



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

**Edição nº 171/2020 – São Paulo, quinta-feira, 17 de setembro de 2020**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF**

**SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000493-46.2015.4.03.6138

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WIN INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHARIA PLASTICOS E FERRAMENTARIA EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO PAVAN ROSA - SP257623-A, FLAVIA PAVAN ROSA - SP317519-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Trata-se de pedido de justiça gratuita formulado por **WIN INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE BORRACHARIA PLASTICOS E FERRAMENTARIA EIRELI**.

Declara que não pode arcar com as custas e despesas do processo, sem prejuízo da continuidade das atividades da empresa, inclusive pagamento de funcionários. Junta relatório extraídos do banco de dados da Serasa Experian emitido em fevereiro de 2017 (ID 141064783).

Para a devida análise da hipossuficiência **atual** do requerente, determino, no prazo de cinco dias, a juntada de documentos hábeis a comprovar seus rendimentos, a exemplo de declarações do imposto de renda relativas a **período recente**.

Intim-se.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000298-89.2013.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS - MG90253

APELADO: MARIA NAJAINA ESPINDULA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTINA MANCEGOZO - SP257624-A

**DECISÃO**

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

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

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001459-81.2010.4.03.6106

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: G. D. S. A., V. G. D. S. A., LUCIANA RIBEIRO DOS SANTOS ALVARENGA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS - SP67384-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: LUCIANA RIBEIRO DOS SANTOS ALVARENGA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA - SP224707-N

## DECISÃO

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

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.



**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5235564-24.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA SILVERIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007237-19.2015.4.03.6183

APELANTE: ALUIZIO GALIZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALUIZIO GALIZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006604-70.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OTAVIO JUNQUEIRA MOTTA LUIZ, EDUARDO JUNQUEIRA DA MOTTA LUIZ

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

Advogado do(a) APELANTE: ENEIDA VASCONCELOS DE QUEIROZ MIOTTO - SC29924-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



## DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por **OTÁVIO JUNQUEIRA MOTTA LUIZ E OUTRO**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Nos autos do **RE n.º 603.624/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 325** de Repercussão Geral), se discute a "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à **instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001**".

A **generalidade da redação conferida ao tema n.º 325** de Repercussão Geral pelo STF indica ainda a disposição da Suprema Corte para a **análise da base econômica possível das exações em tese, com aplicação a todas as contribuições sociais gerais e interventivas**. Ainda que assim não fosse, a tese jurídica a ser fixada no recurso paradigmático é essencialmente a mesma, não havendo como negar a sua inexorável influência na solução das discussões postas em análise.

Mais ainda, o próprio STF vem determinando a aplicação do tema n.º 325 na controvérsia envolvendo a constitucionalidade da contribuição ao FNDE - tributo cuja natureza jurídica, segundo a própria Suprema Corte, é de contribuição social geral (RE n.º 272.942 AgR/RS e RE n.º 280.140 ED/RS) - em face do advento da EC n.º 33/01. Por oportuno, confira-se:

*"Decisão: Vistos etc. Trata-se de recurso extraordinário admitido pelo Tribunal de origem nos seguintes termos: "Em seu recurso excepcional, a recorrente alega violação: i) ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, em razão das omissões não sanadas no v. acórdão; e ii) aos artigos 5º, XXXVI, 149, § 2º, III, "a", e 212, § 5º, da Constituição Federal, uma vez que as normas que estabelecem a exação em tela teriam sido revogadas pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. É o relatório. Decido. Pressupostos recursais presentes. Apesar de o E. Supremo Tribunal Federal ter decidido, no RE n.º 660.933/SP, que a contribuição denominada salário-educação é constitucional, a Suprema Corte não analisou coletivamente a tese acerca de sua revogação pela Emenda Constitucional n.º 33/2001. "Verifica-se similitude da controvérsia com o Tema n.º 325/STF, tratado no RE 603.624-RG, além de suscitada também nas razões do RE 630.898-RG (Tema n.º 495/STF), conforme relatado na manifestação de existência de repercussão geral: "Sustenta a recorrente afronta ao art. 149 da Constituição Federal... (...) "Prossegue sustentando que, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/01, que modificou o art. 149 da Constituição Federal, foram revogadas todas as contribuições instituídas pela União Federal com bases de cálculo distintas daquelas previstas no inciso III do § 2º da citada norma constitucional, pois referida emenda constitucional trouxe substanciais inovações no regime das contribuições interventivas, delimitando e estabelecendo rigidamente as bases materiais suscetíveis de sua incidência." Esta Suprema Corte tem sobrestado os recursos em casos semelhantes. Cito: RE 1004827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018, RE 1112871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018, RE 1049397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018, RE 1031213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017, RE 1048486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017, e o RE 1004427, de minha lavra, DJe 01.3.2017. O art. 328 do RISTF autoriza a devolução dos recursos extraordinários e dos agravos de instrumento aos Tribunais ou Turmas Recursais de origem para os fins previstos no Código de Processo Civil, relativos à sistemática da repercussão geral. Devolvam-se os autos à Corte de origem. Publique-se. Brasília, 13 de fevereiro de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora"*

(STF, RE n.º 1.180.281, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 13/02/2019, publicado em DJe-039 DIVULG 25/02/2019 PUBLIC 26/02/2019) (Grifei).

No mesmo sentido, podem ser mencionados ainda os seguintes precedentes: RE n.º 1.004.827, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 03.5.2018; RE n.º 1.112.871, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 17.4.2018; RE n.º 1.049.397, Rel. Min. Edson Fachin, DJe 09.02.2018; RE n.º 1.031.213, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 26.6.2017 e RE n.º 1.048.486, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16.6.2017.

Especificamente no que atine à controvérsia acerca da **constitucionalidade da contribuição social instituída pelo art. 1º da LC n.º 110/01 à luz EC n.º 33/01** - tributo que, novamente segundo a Suprema Corte, ostenta feição de **contribuição social geral** (ADI n.º 2.556-MC e RE 535.041 AgR) -, além das razões já expendidas, verifica-se precedente do próprio STF a perfilar a tese até aqui exposta, a qual, pela relevância, transcrevo no trecho pertinente:

*"Decisão: Vistos etc. Trata-se de embargos de declaração opostos de decisão monocrática, da minha lavra, mediante a qual aplicada a sistemática da repercussão geral com fundamento no RE 878.313-RG, em que examinada "a controvérsia relativa a saber se, constatado o esgotamento do objetivo - custeio dos expurgos inflacionários das contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - em razão do qual foi instituída a contribuição social versada no artigo 1º da Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, deve ser assentada a extinção do tributo ou admitida a perpetuação da cobrança ainda que o produto da arrecadação seja destinado a fim diverso do original" (Tema 846). Os embargantes alegam omissão do julgado. Argumentam que "o acórdão paradigma apenas trata de dois dos três argumentos apresentados pela recorrente, quais sejam o esgotamento e o desvio de finalidade da Contribuição instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar n.º 110/2001". Acrescentam que a decisão embargada não cuidou "da inconstitucionalidade superveniente da base de cálculo da contribuição social ao FGTS, em virtude da edição da Emenda Constitucional n.º 33 de dezembro de 2001, a qual preceitua que as aludidas contribuições, devem, necessariamente, ter por base de cálculo a receita bruta, o faturamento, o valor da operação ou o valor aduaneiro". [...] É o relatório. Decido. Satisfeitos os pressupostos extrínsecos, passo à análise do mérito dos aclaratórios, opostos já na vigência do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). O art. 1.022 do CPC/2015 admite embargos de declaração "contra qualquer decisão judicial", autorizando, de forma expressa, na dilação do art. 1.024, § 2º, enfrentamento monocrático quando "opostos contra decisão de relator ou outra decisão unipessoal proferida em tribunal". Com base, pois, nesse permissivo legal, procedo à apreciação singular destes aclaratórios. Com razão, em parte, os embargantes. [...] Por seu turno, a aferição da compatibilidade entre o art. 1º da Lei Complementar 110/2001 e o § 2º do art. 149 da Carta da República, na redação conferida pela Emenda Constitucional 33/2001, encontra-se em discussão no RE 603.624-RG (Tema 325), hoje sob minha relatoria, matéria que teve sua repercussão geral afirmada em acórdão assim ementado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASES ECONÔMICAS. ART. 149, § 2º, III, A, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, INSERIDO PELA EC 33/01. FOLHA DE SALÁRIOS. CONTRIBUIÇÕES AO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, À AGÊNCIA BRASILEIRA DE PROMOÇÃO DE EXPORTAÇÕES E INVESTIMENTOS - APEX E À AGÊNCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI INCIDENTES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (RE 603.624-RG, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJe 23.11.2010). A análise instaurada no mencionado paradigma, consoante consignado na manifestação apresentada por minha ilustre predecessora, abrange os "tributos e contribuintes que podem ser afetados pela definição acerca do caráter taxativo ou exemplificativo do rol de bases econômicas constante do art. 149, § 2º, III "a", da Constituição Federal". Na espécie, os temas versados na presente hipótese - (i) a arguição de inconstitucionalidade da contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.º 110/01, em face do esgotamento da finalidade a ela subjacente; e (ii) a taxatividade do rol de bases econômicas do art. 149, § 2º, da Constituição Federal, com o advento da Emenda Constitucional n.º 33/2001 - encontram-se ambos submetidos, portanto, à sistemática da repercussão geral, no RE 878.313 e no RE 603.624, respectivamente. Cito algumas decisões nesse sentido: RE 863.372/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 31.5.2016; RE 902.053/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 11.11.2016; e RE 1.023.865/SC, de minha lavra, DJe 1º.3.2017. Nesse passo, constatada a omissão, acolho parcialmente os embargos declaratórios para acrescentar aos fundamentos do decisum embargado as razões supra, mantido o julgado quanto à devolução dos autos à Corte de origem para os fins previstos no art. 1.036 do CPC/2015. Publique-se. Brasília, 28 de junho de 2019. Ministra Rosa Weber Relatora.*

(STF, RE n.º 1.000.402 ED/SC, Rel. Min. ROSA WEBER, julgado em 28/06/2019, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-167 DIVULG 31/07/2019 PUBLIC 01/08/2019) (Grifei).

Por outro lado, a questão tratada no presente recurso é objeto do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, admitido pelo Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia (**tema n.º 846** de Repercussão Geral, no qual se discute a **constitucionalidade da manutenção da contribuição social após atingida a finalidade que motivou a sua instituição**) e ainda pendente de julgamento.

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

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

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

Ante o exposto, com fundamento no art. 1.030, III do Código de Processo Civil, determino o sobrestamento do feito até a publicação do acórdão de mérito a ser proferido nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 603.624/SC**, vinculado ao **tema n.º 325** de Repercussão Geral e nos autos do **Recurso Extraordinário n.º 878.313/SC**, vinculado ao **tema n.º 846** de Repercussão Geral.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006200-03.2015.4.03.6103

APELANTE: EFRANS ALTINO DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA DINIZ ENDO - SP259086-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003299-97.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIVALDO FERNANDES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005826-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LOURENCO CORREA PORTE

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0005870-18.2011.4.03.6112

APELANTE: MARIA DO CARMO DOMINGUES DA SILVA, DALVA FERREIRA, NADIELY QUEIROZ RIBEIRO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARIA DO CARMO DOMINGUES DA SILVA, DALVA FERREIRA, NADIELY QUEIROZ RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA - SP144578-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000079-82.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POSTO BAURU 10 LTDA., POSTO X 10 LTDA, POSTO E SERVICOS RIO AZUL LTDA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR ARNS PASSOS - RS90751-A, BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546-A

Advogados do(a) APELADO: VICTOR ARNS PASSOS - RS90751-A, BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546-A

Advogados do(a) APELADO: VICTOR ARNS PASSOS - RS90751-A, BRUNO SILVA DE OLIVEIRA - RS57546-A

### D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0004691-89.2010.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ADRIANA VIEIRA TABORDA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO FOGACA PANTALEAO - SP146438-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO

#### DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES n.º 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, nos sistema PJE, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

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

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012285-21.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ITEM INDUSTRIA DE TECIDOS DE MALHA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MORVAN MEIRELLES COSTA JUNIOR - SP207446-A

## D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009050-10.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NOVA PONTOCOM COMERCIO ELETRONICO S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A

Advogado do(a) APELANTE: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SEBRAE, NOVA PONTOCOM COMERCIO ELETRONICO S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC

Advogado do(a) APELADO: BRUNA CORTEGOSO ASSENCIO - SP317487-A

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME PEREIRA DAS NEVES - SP159725-A, MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES - SP112499-A

Advogado do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

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

## D E C I S Ã O

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

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

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

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

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

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

Intím-se.

São Paulo, 12 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5064699-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA CECILIA RODRIGUES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031869-73.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL - SP311196-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002538-66.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

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

APELADO: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO

Advogados do(a) APELADO: ILANA RENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

No caso em comento o contribuinte manejou ambos os recursos excepcionais.

**Abaixo segue análise de admissibilidade dos dois recursos interpostos:**

1. Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por **JOÃO BATISTA DOMINGUES NETO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

**Decido.**

A parte contrária manejou apelação contra sentença extintiva sem resolução do mérito desta ação de tutela antecipada antecedente.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular.

O acórdão recorrido consignou que a ação foi extinta por inércia do autor, de forma que o depósito efetuado para suspensão da exigibilidade do crédito deve ser convertido em renda.

Sobre o tema, confira-se a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. DEPÓSITO JUDICIAL EFETUADO PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CONVERSÃO EM RENDA. PRECEDENTES.*

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na hipótese de extinção do processo sem julgamento de mérito, os depósitos efetuados pelo contribuinte para suspender a exigibilidade do crédito tributário devem ser convertidos em renda da Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 548.224/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, DJ 17.12.2007, p. 120; EREsp 279.352/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 22.5.2006, p. 139; EREsp 479.725/BA, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 26.9.2005, p. 166.

2. Hipótese em que a Corte a quo contrariou esse entendimento ao autorizar a transferência da garantia para outra demanda.

3. Recurso Especial provido.

(REsp 1733989/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 21/11/2018)

Verifica-se que o entendimento emanado desta Corte encontra-se no mesmo sentido da jurisprudência superior, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 83 do STJ.

Saliente-se, por fim que também não é possível o trânsito recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional porquanto, uma vez afastada a pretensão recursal pela alínea "a" restará prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

No particular, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.*

(...)

2. Referente à alínea "c", ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

(...)

(Ecl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

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

Int.

2. Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, interposto por **JOÃO BATISTA DOMINGUES NETO** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte Regional.

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

**Decido.**

A parte contrária manejou apelação contra sentença extintiva sem resolução do mérito desta ação de tutela antecipada antecedente.

O órgão colegiado desta Corte Regional reformou a decisão singular.

O acórdão recorrido consignou que a ação foi extinta por inércia do autor, de forma que o depósito efetuado para suspensão da exigibilidade do crédito deve ser convertido em renda.

Pois bem, o recurso não comporta admissão, verifica-se a existência de óbice intransponível ao trânsito recursal.

Com efeito, para o manejo do recurso extremo, o artigo 1.035, § 2º do Código de Processo Civil exige a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso concreto para sua apreciação pelo Supremo Tribunal Federal. Essa alegação constitui requisito de admissibilidade. No recurso em análise, todavia, a repercussão geral não foi abordada.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal:

*Ementa: AGRAVO INTERNO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ARGUMENTAÇÃO A RESPEITO DA REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA. 1. Os recursos extraordinários somente serão conhecidos e julgados, quando essenciais e relevantes as questões constitucionais a serem analisadas, sendo imprescindível ao recorrente, em sua petição de interposição de recurso, a apresentação formal e motivada da repercussão geral, que demonstre, perante o Supremo Tribunal Federal, a existência de acentuado interesse geral na solução das questões constitucionais discutidas no processo, que transcenda a defesa puramente de interesses subjetivos e particulares. 2. Observe-se, ainda, que mesmo a Corte já tendo reconhecido, em processo distinto, a transcendência geral da matéria discutida, o recorrente não se exime de apresentar formal e motivadamente a preliminar de repercussão geral, que demonstre sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, a relevância da questão constitucional debatida que ultrapasse os interesses subjetivos da causa, conforme exigência constitucional e legal (art. 102, § 3º, da CF/88, c/c art. 1.035, § 2º, do CPC/2015), desde que, a intimação da decisão que se pretende impugnar tenha ocorrido a partir de 3 de maio de 2007, data da publicação da Emenda Regimental 21, de 30 de abril de 2007 (Plenário, AI 664567\_QO Relator: MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJe 06-09-2007), como na presente hipótese. 3. Agravo interno a que se nega provimento.*

(ARE 1181529 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 22/03/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 29-03-2019 PUBLIC 01-04-2019)

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

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

## DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011736-74.2019.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO BEZERRA DE SOUZA JUNIOR - SP266213-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 3 de setembro de 2020.

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002731-88.2001.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP77458-A

APELADO: GUILHERME DO AMARAL LYRA JUNIOR, BEATRIZ LYRA DE MELO, FRANCISCO DE ASSIS SOUZA CAMPOS LYRA, DELIA DE SOUZA CAMPOS LYRA, THEREZINHA SOUZA CAMPOS BRITTO E SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARAMIS LUIZ DA CUNHA - SP107150

Advogado do(a) APELADO: ARAMIS LUIZ DA CUNHA - SP107150

Advogado do(a) APELADO: ARAMIS LUIZ DA CUNHA - SP107150

Advogado do(a) APELADO: ARAMIS LUIZ DA CUNHA - SP107150

Advogado do(a) APELADO: ARAMIS LUIZ DA CUNHA - SP107150

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 13 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000018-27.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ACUCAREIRA QUATA S/A

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SP175215-S, CARLOS EDUARDO DOMINGUES AMORIM - SP256440-A

**DECISÃO**

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



## Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000223-51.2016.4.03.6121

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AUTOCOM COMPONENTES AUTOMOTIVOS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: AUTOCOM COMPONENTES AUTOMOTIVOS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 14/2426

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014654-44.2016.4.03.6100

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL COMMED PRODUTOS HOSPITALARES LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES - SP240052-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 30 de agosto de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002718-48.2018.4.03.6105

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: HELIO APARECIDO MARIANO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA - SP261638-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5973374-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARINA ANTAL ROSA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 932 do CPC.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Não foi cumprido requisito específico de admissibilidade dos recursos especial e extraordinário, qual seja, o esgotamento das vias recursais ordinárias.

A presente interposição deu-se em face de decisão singular, proferida nos termos do art. 932, III, do CPC, cuja insurgência deve ser veiculada por recurso de agravo previsto no art. 1.021 do mesmo diploma processual. Configurou-se, assim, o não exaurimento da instância ordinária, circunstância a ensejar a inadmissibilidade do recurso excepcional, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 281 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada").

Nesse sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CABIMENTO.*

I - O agravo interno não merece prosperar, pois a ausência de argumentos hábeis para alterar os fundamentos da decisão ora agravada torna incólume o entendimento nela firmado.

II - No caso em exame, o recurso ordinário em mandado de segurança avariado ataca decisão monocrática contra a qual caberia agravo interno na origem, nos termos do § 1º do art. 557 do CPC/73, não tendo, por conseguinte, sido exaurida a instância ordinária, a despeito do julgamento dos embargos de declaração perante o Colegiado. Confira-se: AgInt no RMS 32272/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Segunda Turma, DJe de 17/05/2017; AgInt no Ag 1433554/RR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1.ª Turma, DJe de 08/03/2017.

III - Ausente, portanto, a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no RMS 56.419/MA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/08/2018, DJe 17/08/2018)

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001913-86.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GRAFICA SUPREMA EMBALAGENS LTDA.

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

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

[...]

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5001937-08.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AUTOR: DIRCE DEPOSITO BASSO

Advogado do(a) AUTOR: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

**PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.**

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004797-45.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INDUSTRIA DE BEBIDAS PIRASSUNUNGALTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: SIDNEY EDUARDO STAHL - SP101295-A, EDUARDO CANTELLI ROCCA - SP237805-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

No presente caso, a parte contribuinte interpôs **Recurso Especial** e **Recurso Extraordinário**.

### 1. Recurso Especial

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal, interposto por INDÚSTRIA DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA. contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PENHORA - MENOR ONEROSIDADE - OBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL DE CONSTRIÇÃO DE BENS - OBRIGATORIEDADE CEREAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA.**

*I – Se os bens ofertados a penhora não observaram a ordem de importância insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, a exequente não era obrigada a aceitá-los.*

*II – A execução menos gravosa não pode inviabilizar a satisfação do direito exequendo.*

*III – Não restou comprovado nos autos que a executada possui condições de garantir a dívida exequenda com bens contidos no rol do art. 11, I a IV da Lei 6.830/80, a ensejar a liberação da penhora sobre seu estabelecimento empresarial.*

*IV – Inexiste, in casu, cerceamento de defesa, se a decisão que deferiu a penhora sobre estabelecimento foi amplamente impugnada e discutida nos autos.*

*V - O excesso de penhora não foi comprovado.*

*VI - Agravo de instrumento desprovido. Embargos declaratórios prejudicados.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega, em síntese, violação aos arts. 489, 805, 865 e 1.022, todos do CPC, e 11 da Lei 6.830/80, uma vez que: 1) a penhora de seu estabelecimento comercial é medida excepcional e somente poderá ser determinada após o esgotamento de diligências no sentido de localizar outros bens do devedor; 2) tal penhora se mostra mais gravosa, pois ofereceu bens em substituição ao imóvel originalmente penhorado e arrematado em outro feito, sobre os quais não houve manifestação da exequente. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

## **Decido.**

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de penhora sobre o estabelecimento comercial da executada.

O magistrado singular, em execução fiscal, acolheu o pleito da exequente e determinou a penhora sobre o estabelecimento da executada, *ao fundamento de que os bens ofertados por ela para tanto padecem de iliquidez e incerteza para fins de resolver os direitos creditórios, motivo pela qual é ineficaz a penhora sobre eles.*

O órgão colegiado desta Corte, em análise às circunstâncias peculiares do caso concreto, confirmou, em agravo de instrumento, a decisão singular, consignando que: 1) *Se os bens ofertados a penhora não observaram a ordem de importância insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, a exequente não era obrigada a aceitá-los;* 2) *legítima a penhora incidente sobre o estabelecimento empresarial da executada, pois Não restou comprovado nos autos que a executada possui condições de garantir a dívida exequenda com bens contidos no rol do art. 11, I a IV da Lei 6.830/80, a ensejar a liberação da penhora sobre seu estabelecimento empresarial.*

Pois bem. Inicialmente, no tocante à alegação de suposta violação ao art. 1.022/CPC, uma vez que a decisão recorrida analisou detidamente as circunstâncias peculiares do caso concreto, não se deve confundir obscuridade, omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte. Ademais o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes, conforme entendimento pacífico do E. STJ.

Outrossim, encontrando-se o acórdão suficientemente fundamentado, inexistente alegada violação ao art. 489 do CPC. Destaca-se, por oportuno que fundamentação contrária ao interesse da parte não significa ausência de motivação, conforme entendimento consolidado na Corte Superior.

Por tais fundamentos, destaca-se:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 489, § 1º, E 1.022 DO CPC/2015. NÃO OCORRÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. TÉCNICO E ANALISTA DO SEGURO SOCIAL. DESVIO DE FUNÇÃO. TESE AFASTADA NA ORIGEM. REVISÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME DAS PROVAS DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE INVIABILIZADA. PRESENÇA DE ÔBICE PROCESSUAL.*

*1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015, quando o Tribunal local julga integralmente a lide, apenas não adotando a tese defendida pelo recorrente. Não se pode confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.*

*2. Esta egrégia Corte Superior possui precedente no sentido de que, "se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte, como ocorreu na espécie. Violação do art. 489, § 1º, do CPC/2015 não configurada" (AgInt no REsp 1.584.831/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 14/6/2016, DJe 21/6/2016).*

(...)

*(REsp 1689206/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 09/05/2018)*

O debate dos autos se encontra pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça em julgamentos sob a sistemática dos recursos repetitivos:

No julgamento do **REsp 1.337.790/PR – tema 578** ficou consolidado que a exequente tem direito a recusa da oferta de bens que não obedeçam a ordem legal (art. 11 LEF), seja no momento da nomeação (art. 9º LEF) seja na substituição (art. 15 LEF).

E, no julgamento do **Resp 1.114.767/RS – tema 287** restou assentado a possibilidade de penhora sobre o estabelecimento empresarial, em caráter excepcional, quando inexistentes outros bens penhoráveis.

No mais, para maior debate sobre circunstâncias peculiares do caso em análise, especialmente a ausência da excepcionalidade para justificar a penhora do estabelecimento da executada, bem como se a medida fere o princípio da menor onerosidade, imprescindível o revolvimento de matéria fática, de forma que a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE DA PENHORA DA SEDE DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL DA EMPRESA, EM CARÁTER EXCEPCIONAL. EXCEPCIONALIDADE JUSTIFICADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. É permitida, excepcionalmente, a penhora de imóvel onde se localiza o estabelecimento da empresa. Esse entendimento ficou assente quando do julgamento do Resp. 1.114.767/RS, de relatoria do Min. LUIZ FUX, sob a sistemática do art. 543-C do CPC/1973 2. O acórdão recorrido consignou: "No caso vertente, observa-se que a excepcionalidade da situação permite a penhora dos imóveis constantes no Termo de Penhora de fls. 37/38 em razão da inexistência de outros bens passíveis de penhora, como bem salientou o MD. juiz a quo em sua decisão (fls. 22/31). (...) Assim sendo, a penhora dos referidos imóveis se mostra como a única solução para quitar a dívida da executada, considerando-se, inclusive, que os mesmos já se encontram penhorados em outras ações judiciais".*

*3. A inversão do julgado implica o reexame das provas carreadas aos autos, o que é vedado na instância especial ante o óbice do enunciado 7 da Súmula do STJ.*

*4. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 1724779/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 25/05/2018)*

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial em relação ao **tema 578 e 287** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito.**

Intimem-se.

## **2. Recurso Extraordinário**

Trata-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102 da Constituição Federal, interposto por INDÚSTRIA DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA. contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PENHORA – MENOR ONEROSIDADE - OBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL DE CONSTRUÇÃO DE BENS - OBRIGATORIEDADE CEREAMENTO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA.*

*I – Se os bens ofertados a penhora não observaram a ordem de importância insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, a exequente não era obrigada a aceitá-los.*

*II – A execução menos gravosa não pode inviabilizar a satisfação do direito exequendo.*

*III – Não restou comprovado nos autos que a executada possui condições de garantir a dívida exequenda com bens contidos no rol do art. 11, I a IV da Lei 6.830/80, a ensejar a liberação da penhora sobre seu estabelecimento empresarial.*

*IV – Inexiste, in casu, cerceamento de defesa, se a decisão que deferiu a penhora sobre estabelecimento foi amplamente impugnada e discutida nos autos.*

*V - O excesso de penhora não foi comprovado.*

*VI - Agravo de instrumento desprovido. Embargos declaratórios prejudicados.*

Opostos Embargos de Declaração, foram rejeitados.

A recorrente alega vulneração aos arts. 5º, LIV e 170 da Constituição Federal, uma vez que ofereceu bens à penhora, porém foi deferida a construção incidente sobre seu estabelecimento comercial, em violação ao princípio da livre iniciativa, do pleno exercício da atividade econômica, razoabilidade e proporcionalidade. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

É o relatório.

## **Decido.**

Cinge-se a controvérsia dos autos sobre a possibilidade de penhora sobre o estabelecimento comercial da executada.

O magistrado singular, em execução fiscal, acolheu o pleito da exequente e determinou a penhora sobre o estabelecimento da executada, *ao fundamento de que os bens ofertados por ela para tanto padecem de iliquidez e incerteza para fins de resolver os direitos creditórios, motivo pela qual é ineficaz a penhora sobre eles.*

O órgão colegiado desta Corte, em análise às circunstâncias peculiares do caso concreto, confirmou, em agravo de instrumento, a decisão singular, consignando que: 1) *Se os bens ofertados a penhora não observaram a ordem de importância insculpida no art. 11 da Lei 6.830/80, a exequente não era obrigada a aceitá-los*; 2) *legítima a penhora incidente sobre o estabelecimento empresarial da executada, pois Não restou comprovado nos autos que a executada possui condições de garantir a dívida exequenda com bens contidos no rol do art. 11, I a IV da Lei 6.830/80, a ensejar a liberação da penhora sobre seu estabelecimento empresarial*; 3) *Inexiste, in casu, cerceamento de defesa, se a decisão que deferiu a penhora sobre estabelecimento foi amplamente impugnada e discutida nos autos*.

Com efeito, no caso concreto, a solução da controvérsia dependeu exclusivamente da análise da legislação infraconstitucional.

O Supremo Tribunal Federal exige que a questão tratada tenha cunho constitucional.

Eventual violação a dispositivo constitucional, se houver, será meramente reflexa, que não enseja o manejo do recurso extraordinário, além do que a discussão sobre as circunstâncias fáticas do caso concreto invariavelmente implicará revolvimento do arcabouço probatório, cujo propósito recursal esbarra no óbice da Súmula 279 do STF, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Nesse sentido:

*EMENTA DIREITO TRIBUTÁRIO. LAUDO PERICIAL. DESCONSIDERAÇÃO. CONVICÇÃO DO JUIZ. PROVAS. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DO CONTRIBUINTE. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. REQUISITOS LEGAIS. PRÉVIA ADESAO AO REGIME TRIBUTÁRIO ESPECIAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, XIII, XXXV, LIV E LV, 150, V, E 170 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA NÃO VIABILIZA O RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REELABORAÇÃO DA MOLDURA FÁTICA. PROCEDIMENTO VEDADO NA INSTÂNCIA EXTRAORDINÁRIA. AGRAVO MANEJADO SOB A VIGÊNCIA DO CPC/2015. 1. Inexiste violação do art. 93, IX, da Constituição Federal. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o referido dispositivo constitucional exige a explicitação, pelo órgão jurisdicional, das razões do seu convencimento. Enfrentadas todas as causas de pedir veiculadas pela parte, capazes de, em tese, influenciar no resultado da demanda, fica dispensando o exame detalhado de cada argumento suscitado, considerada a compatibilidade entre o que alegado e o entendimento fixado pelo órgão julgador. 2. Obstada a análise da suposta afronta aos preceitos constitucionais invocados, porquanto dependeria de prévia análise da legislação infraconstitucional aplicada à espécie, procedimento que refoge à competência jurisdicional extraordinária desta Corte Suprema, a teor do art. 102 da Magna Carta. 3. As razões do agravo não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada, mormente no que se refere à ausência de ofensa a preceito da Constituição da República. 4. Majoração em 10% (dez por cento) dos honorários anteriormente fixados, obedecidos os limites previstos no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC/2015, ressalvada eventual concessão do benefício da gratuidade da Justiça. 5. Agravo interno conhecido e não provido, com aplicação da penalidade prevista no art. 1.021, § 4º, do CPC/2015, calculada à razão de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, se unânime a votação.*

(ARE 1145000 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 22/10/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-231 DIVULG 29-10-2018 PUBLIC 30-10-2018) (Destaque nosso)

No mesmo sentido: ARE 908539 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5010347-88.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ALEX SANDRO TEIXEIRA DE SOUSA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ALEX SANDRO TEIXEIRA DE SOUSA - EPP

Advogado do(a) APELADO: PERISSON LOPES DE ANDRADE - SP192291-A

## DECISÃO

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

**Decido.**

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

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

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

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

[...]

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

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

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



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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Proceda-se às anotações necessárias nos sistemas eletrônicos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0039013-64.2017.4.03.9999

APELANTE: ANCI LADEI PATRICIO OBRELLI

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO AUGUSTO DA SILVA - SP172959-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000262-62.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADILSON DE JESUS FINATO

Advogado do(a) APELADO: NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO - SP229158-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009875-50.2010.4.03.6102

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAEL DONIZETI SALES

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI - SP186231-N

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ISMAEL DONIZETI SALES

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI - SP186231-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005231-29.2013.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: ROSA MARIA XIMENES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até a decisão no RE 791.961/PR (tema 709), que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002416-13.2017.4.03.6183

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ELIDIANE OLIVEIRA DA SILVA

Erro de interpretação na linha:!

# {processoTrfHome.processoPartePoloPassivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.Pessoa\_\$\$jvstf57\_23d cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5114812-23.2020.4.03.9999

APELANTE: DANIEL GOMES DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: GELSON LUIS GONCALVES QUIRINO - SP214319-N, RICARDO ALEXANDRE DA SILVA - SP212822-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004633-07.2016.4.03.6133

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDER ARISTIDES DO NASCIMENTO, TATIANE MARI DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: IVANIA JONSSON STEIN - SP161010-A  
Advogado do(a) APELANTE: IVANIA JONSSON STEIN - SP161010-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III da Constituição Federal, interposto por Eder Aristides do Nascimento e Tatiane Mari do Nascimento contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

O acórdão restou assim ementado:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMÓVEL. PENHORA. ALIENAÇÃO POSTERIOR À INSCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN. APLICABILIDADE. AÇÃO IMPROCEDENTE. BOA-FÉ. IRRELEVÂNCIA. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE FRAUDE À EXECUÇÃO.*

1. Conforme entendimento externado no julgamento efetivado pelo C. STJ nos autos do REsp nº 1141990/PR, apreciado sob o regime dos recursos repetitivos, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC nº 118/2005, em 09/06/2005, presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse à citação válida do devedor e, posteriormente ao advento da indigitada Lei, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

2. Na espécie, conforme se extrai do voto do e. relator, Jaime Rovaris Barreto, executado no executivo fiscal subjacente, alienou a fração ideal que possuía no imóvel objeto destes autos em 10/01/2011, para Eugênio Santos Reis e seu cônjuge, que, por suas vezes, alienaram o bem para os embargantes em 15/05/2013. Certo, ainda, que o crédito exequendo foi inscrito em dívida ativa em 26/10/2009, conforme extrato da Dívida Ativa colacionado às fls. 43, ou seja, antes da alienação do imóvel pelo executado, o que configura fraude à execução, ex vi das disposições do artigo 185 do CTN.

3. Desnecessária a comprovação do consilium fraudis para configuração da fraude à execução, tendo em vista a presunção absoluta que milita em favor da exequente/embargada, conforme art. 185 do CTN. Precedentes do C. STJ.

4. Agravo legal provido.

Os recorrentes alegam violação ao art. 844 do CPC, pois são adquirentes de boa-fé e não constava qualquer anotação sobre a penhora no registro do imóvel. Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior, ante o acolhimento das alegações apontadas em suas razões de recorrer.

**Decido.**

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a ocorrência de fraude à execução fiscal.

O órgão colegiado desta Corte Regional, em análise às circunstâncias do caso concreto, por maioria, confirmou a sentença, reconhecendo a ocorrência da fraude à execução fiscal, consignando que:

1) Na espécie, conforme se extrai do voto do e. relator, Jaime Rovaris Barreto, executado no executivo fiscal subjacente, alienou a fração ideal que possuía no imóvel objeto destes autos em 10/01/2011, para Eugênio Santos Reis e seu cônjuge, que, por suas vezes, alienaram o bem para os embargantes em 15/05/2013. Certo, ainda, que o crédito exequendo foi inscrito em dívida ativa em 26/10/2009, conforme extrato da Dívida Ativa colacionado às fls. 43, ou seja, antes da alienação do imóvel pelo executado, o que configura fraude à execução, ex vi das disposições do artigo 185 do CTN.

2) Desnecessária a comprovação do consilium fraudis para configuração da fraude à execução, tendo em vista a presunção absoluta que milita em favor da exequente/embargada, conforme art. 185 do CTN. Precedentes do C. STJ.

Cumpre destacar que o tema foi pacificado no âmbito do E. STJ por julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.141.990/PR – tema 290, alçado como representativo de controvérsia, consolidou o entendimento que:

Se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude.

Ademais, no mesmo julgamento também restou consignado que:

1. A simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo por quantia inscrita em dívida ativa pelo sujeito passivo, **sem reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta de fraude à execução, mesmo diante da boa-fé do terceiro adquirente e ainda que não haja registro de penhora do bem alienado.** (Destaque nosso)

2. A alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução.

Confirmando tal entendimento:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 03/STJ. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO CARACTERIZADA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. "a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou o entendimento da inaplicabilidade da Súmula 375/STJ às execuções fiscais e que a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa" (AgRg no REsp 1525041/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 28/08/2015) 2. Agravo interno não provido.

(AgInt no REsp 1825823/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 27/11/2019)

Vale ainda destacar que outras alegações sobre circunstâncias peculiares do caso concreto (boa-fé dos recorrentes quando da aquisição do bem) implicarão invariavelmente o revolvimento de conteúdo fático-probatório, cuja pretensão encontra óbice na orientação da Súmula 7 do STJ, que veda o reexame de provas naquela Corte.

Por oportuno, confira-se:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73) - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO RECLAMO. IRRESIGNAÇÃO DOS AGRAVANTES.*

(...)

2. As conclusões relativas à caracterização de fraude à execução não podem ser revistas por esta Corte Superior, em sede de recurso especial, pois demandariam necessariamente o reexame de fatos e provas, o que é vedado em razão do óbice da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 935.432/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 17/04/2018)

Por fim, também não é possível a admissão recursal com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional porquanto, uma vez afastada a tese recursal pela alínea "a" fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC/2015 CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

(...)

2. Referente à alínea "c", ressalte-se, por fim, que fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada já foi afastada no exame do Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional.

(...)

(EDcl no REsp 1755434/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2019, DJe 11/03/2019)

Com efeito, no caso concreto, o acórdão recorrido firmou-se no sentido do entendimento perfilado pelo STJ, o que atrai a incidência da **Súmula n.º 83 do STJ**, segundo a qual "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ademais, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7 impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso especial no tocante ao **tema 290** dos recursos repetitivos, conforme autoriza o art. 1.030, I, "b" do CPC, e, nas demais questões, **não o admito**.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000864-25.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PEDRO PAGLIONE

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

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

A alegação da parte recorrente consiste em ofensa ao art. 485, VI, §3º, do CPC – art. 15, da Lei n. 3.834-C/60 e artigos 9º e 10, da Lei n. 19.480/2002, sob o fundamento de que é parte ilegítima para responder pelo desconto do abate-teto de aposentadoria de professor universitário de autarquia federal e pela respectiva devolução de valores.

No caso vertente, há pertinência intrínseca do recurso excepcional, haja vista a controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados, para a qual não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

São Paulo, 6 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000251-73.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

LITISCONSORTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

LITISCONSORTE: JOAO HENRIQUE DASILVA

Advogado do(a) LITISCONSORTE: LEIVAIR ZAMPERLINE - SP186568-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005783-30.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AIRTON FERREIRA LIMA

Advogados do(a) APELADO: EVERTON FADIN MEDEIROS - SP310436-N, GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005474-85.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOEL DA COSTA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

##### I - Recurso Especial do INSS

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

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

No que tange à questão dos **juros moratórios no precatório**, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, alçado como representativo de controvérsia (Tema 291) e submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973), havia firmado a seguinte tese:

*"Não incide juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV."*

Todavia, posteriormente àquele julgado, o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 579.431/RS, também alçado como representativo de controvérsia (Tema 96) e decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria (art. 1.036 do CPC/2015), fixou o entendimento de que incidem juros de mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.

O aludido precedente, publicado em 30/06/2017, com trânsito em julgado em 16/08/18, recebeu a seguinte ementa:

*JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISIÇÃO OU PRECATÓRIO.*

*Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*

*(STF, RE 579.431, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)*

Em função da nova orientação adotada pela Suprema Corte, o Superior Tribunal de Justiça realinhou sua jurisprudência, passando a adotar o entendimento de que **incidem juros de mora** entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório, como pode ser constatado, por exemplo, das conclusões dos seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. RETORNO DOS AUTOS PARA RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECATÓRIOS. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF NO RE 579.431/RS.*

- 1. Hipótese em que a Autarquia Previdenciária entende ser incabível a incidência de juros moratórios entre a data da liquidação do valor exequendo e a da expedição do precatório/RPV.*
- 2. O STJ seguia o entendimento firmado no REsp repetitivo 1.143.677/RS, de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor (RPV).*
- 3. Ocorre que, em sessão realizada em 19.4.2017, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, em regime de Repercussão Geral, fixou a tese de que "incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Assim, consoante o art. 1.040 do CPC/15, de rigor a reforma do acórdão recorrido para realinhá-lo ao entendimento do STF acerca da incidência dos juros moratórios, razão pela qual não merece prosperar a irresignação trazida à apreciação do STJ.*
- 5. Recurso Especial não provido.*

*(STJ, REsp n. 1.520.635/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2017, DJe 19/12/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.030, II, DO CPC/2015. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. RPV. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO. INCIDÊNCIA. JULGAMENTO PROFERIDO PELO STF NO RE 579.431/RS, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS.*

- 1. A Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, sob o regime do art. 543-C do CPC, havia consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a do efetivo pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor (RPV), tendo sido decidida a presente demanda com base nesse entendimento.*
- 2. Em face da interposição de recurso extraordinário, o feito foi sobrestado pela Vice-presidência desta Corte Superior, a fim de aguardar o julgamento do RE 579.431/RS, pelo Supremo Tribunal Federal.*
- 3. No julgamento dessa matéria, o STF firmou entendimento em sentido diametralmente oposto ao do STJ, tendo sido fixada a seguinte tese de repercussão geral: "Incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório".*
- 4. Em juízo de retratação, com fundamento no art. 1.030, II, do CPC/2015, fica reformado o julgado desta Corte Especial, proferido nestes autos, e o próprio julgado embargado, prolatado no âmbito da eg. Quinta Turma.*
- 5. Embargos de divergência providos.*

*(STJ, EREsp n. 1.150.549/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 29/11/2017, DJe 12/12/2017)*

*QUESTÃO DE ORDEM. REVISÃO DE ENTENDIMENTO CONSOLIDADO EM TEMA REPETITIVO. TEMA 291/STJ. TERMO FINAL DA INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ENTENDIMENTO FIXADO PELO STF, EM REPERCUSSÃO GERAL, TEMA 96/STF, QUE SOLUCIONA, DE FORMA SUFICIENTE, A CONTROVÉRSIA POSTA EM DISCUSSÃO. ADEQUAÇÃO DO TEMA REPETITIVO 291/STJ À NOVA ORIENTAÇÃO FIXADA PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 96/STF. QUESTÃO DE ORDEM ACOLHIDA, PARA DAR NOVA REDAÇÃO AO TEMA 291. PARECER FAVORÁVEL DO MPF.*

- 1. Esta Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp 1.143.677/RS (DJe 4.2.2010), sob a Relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, fixou a tese (Tema Repetitivo 291/STJ) no sentido de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da Requisição de Pequeno Valor-RPV. Transcorridos aproximadamente sete anos, o Supremo Tribunal Federal, em 19.4.2017, julgou o Recurso Extraordinário 579.431/RS, sob a relatoria do ilustre Ministro MARCO AURÉLIO (DJe 30.6.2017), com Repercussão Geral reconhecida, quando fixou a tese de que incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório (Tema 96/STF da Repercussão Geral). As duas orientações são claramente opostas, como se vê sem esforço. A partícula não no início do Tema Repetitivo 291/STJ não deixa margem à dúvida. 2. Considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia, nos termos do art. 927, §4º, do Código Fux, é patente e evidente a necessidade de revisão do entendimento consolidado no enunciado de Tema Repetitivo 291/STJ, a fim de adequá-lo à nova orientação fixada pelo egrégio Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579.431/RS (Repercussão Geral - Tema 96/STF). 3. Nova redação que se dá ao enunciado de Tema Repetitivo 291/STJ: incidem os juros da mora no período compreendido entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório. 4. Questão de ordem acolhida a fim de dar nova redação ao Tema 291/STJ, em conformidade com Parecer favorável do MPF e em estrita observância da redação conferida ao tema pelo STF.*

*(QO no REsp 1665599/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/03/2019, DJe 02/04/2019)*

No caso concreto, o acórdão recorrido não destoava da orientação firmada pela Corte Superior de Justiça, a quem a Constituição da República cometeu a função de zelar pela uniformidade da interpretação da lei federal.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à legislação federal.

Sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias que estão submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491, 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF, o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em recurso especial representativo da controvérsia - Resp 1.492.221, assentou que:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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



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

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

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

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

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

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

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

Int.

## DECISÃO

### II - Recurso Extraordinário do INSS

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

#### Decido.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce possibilidade alguma de acolhimento da proposição defendida pela parte recorrente acerca dos juros de mora após a data da conta de liquidação, visto que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS - Tema 96, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório.*

(RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-145 DIVULG 29-06-2017, PUBLIC 30-06-2017)

O acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional. Dessa forma, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional em relação ao Tema 96.

Também não merece trânsito o recurso no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, matérias submetidas à sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculadas aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *in verbis*:

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

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

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

Em julgamento datado de 03.10.2019, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito lavrado nesse representativo:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

O acórdão recorrido, também nesse ponto, está em conformidade com a jurisprudência da Suprema Corte, de forma que se impõe o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

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

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

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

Int.

### DECISÃO

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

#### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, destoou do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 7 do STJ:

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

#### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.

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

(AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROLEXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.

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

(AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 29.06.2012)

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

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

Int.

#### Poder Judiciário

### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0009750-82.2010.4.03.6102

APELANTE: JOSE OLIVIO DE OLIVEIRA, LEILA ALVES, MARIA HELENA ZAGO LORENZATO, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SOUZA CONSONI - SP292410-A

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO DE SOUZA CONSONI - SP292410-A

Advogado do(a) APELANTE: RAQUEL ZAGO LORENZATO - SP247846

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE OLIVIO DE OLIVEIRA, LEILA ALVES, MARIA HELENA ZAGO LORENZATO

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SOUZA CONSONI - SP292410-A

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO DE SOUZA CONSONI - SP292410-A

Advogado do(a) APELADO: RAQUEL ZAGO LORENZATO - SP247846

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000008-02.2013.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IRINEU ISRAEL SCHOLL

Advogado do(a) APELADO: NELSON ANTONIO OLIVEIRA BORZI - SP76280

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Preteende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rural, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

É importante consignar que a jurisprudência sedimentada na instância superior é firme em dizer que a condição de trabalho em regime de economia familiar pode ser comprovada por vários meios de prova, não sendo determinante para tal caracterização, de forma absoluta, a avaliação do tamanho da área rural retratada na demanda ou o mero enquadramento do proprietário na categoria de empresário ou empregador rural (art. 1º, II, "b", do Decreto-lei 1.166/71).

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EXTENSÃO DA PROPRIEDADE. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE DESCARACTERIZA A CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

1. O tamanho da propriedade rural, por si só, não tem o condão de descaracterizar o regime de economia familiar quando preenchidos os demais requisitos legalmente exigidos. Precedentes.

2. Na espécie, o Tribunal a quo considerou outros elementos para descaracterizar o regime de economia familiar. Manutenção da Súmula 7/STJ ante à necessidade de reexame de prova para a análise do pleito recursal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1471231/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 05/11/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. CARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DIMENSÃO DO IMÓVEL RURAL PARA ENQUADRAMENTO DO PROPRIETÁRIO NA CATEGORIA DE EMPRESÁRIO OU EMPREGADOR RURAL (ART. 1º, II, B, DO DECRETO-LEI 1.166/71. REQUISITO QUE, POR SI SÓ, NÃO AFASTA O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. 1. A controvérsia dos autos diz respeito à descaracterização do regime de economia familiar de segurado especial, para fins de averbação do tempo de serviço de trabalhador rural, em regime de economia familiar, em decorrência da dimensão da propriedade rural. 2. A dimensão do imóvel rural, para fins de enquadramento do segurado como empregado ou empregador rural, nos termos do art. 1º, II, "b" do Decreto-Lei 1.166/71, não afasta, per se, a caracterização do regime de economia familiar, podendo tal condição ser demonstrada por outros meios de prova, independentemente se a propriedade em questão possui área igual ou superior ao módulo rural da respectiva região. Precedente. 3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido, para afastar o óbice relativo à área da propriedade rural, apontado no acórdão recorrido, devendo o presente feito retornar ao Tribunal a quo, a fim de que lá seja apreciado o pleito formulado na exordial de acordo com as demais provas trazidas pela parte autora."

(STJ, Sexta Turma, RESP nº 232.884/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 17.12.2007, p. 351)

Todavia, a descaracterização do labor rural em regime de economia familiar não se fundamentou apenas na extensão da propriedade ou no referido enquadramento, mas em outros elementos probatórios colacionados aos autos, conforme se infere da leitura da decisão recorrida.

Ressalte-se que não compete à instância superior revisitar as conclusões das instâncias ordinárias naquilo em que afirmada ou negada a configuração do avertado regime de economia familiar em decorrência da expressividade da produção rural ou da utilização de mão-de-obra assalariada, reexame este que também encontra empeco no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7/STJ.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. PRODUÇÃO QUE EXCEDE O NECESSÁRIO PARA A SUBSISTÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Conforme bem explicitou o acórdão, não ficou caracterizada a produção rural em regime de economia familiar, em razão desta ser muito superior à necessária para a subsistência. Rever o entendimento do Tribunal de origem, nesse ponto, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial (Súmula nº 7/STJ).*

*2. Agravo regimental a que nega provimento.*

**(AgRg no REsp 1235324/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 15/08/2012)**

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. ACÓRDÃO BASEADO NA EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL APTOS A COMPROVAR A ATIVIDADE RURÍCOLA DO AUTOR. TESE RECURSAL. CONTRATAÇÃO DE EMPREGADOS. REEXAME DE PROVA. NECESSIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. ÔBICE.*

*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.*

*2. No caso, o Tribunal de origem entendeu que os documentos apresentados (certidão de casamento, em que o autor é qualificado como fazendeiro, e comprovante de ITR), juntamente com a prova testemunhal produzida, comprovam a qualidade de trabalhador rural em regime de economia familiar.*

*3. Assim, a tese defendida no recurso especial de que não ficou demonstrado o labor rural, em regime de economia familiar, por ser o autor empregador rural, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.*

*4. Agravo regimental improvido."*

**(AgRg no AREsp 20.911/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2012, DJe 08/03/2012)**

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. MARIDO APOSENTADO COMO EMPRESÁRIO INDIVIDUAL. EMPREGADOS. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA.*

*1. Se o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório constante dos autos, consignou que não ficou comprovada a condição de trabalhadora rural, em regime de economia familiar, da autora, em razão da aposentadoria de seu marido como contribuinte individual, na qualidade de empresário, rever tal decisão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, e não tão somente valoração das provas, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial.*

*2. Muito embora não se desconheça o entendimento do STJ no sentido de abrandar o rigorismo legal nas questões relativas à prova do trabalho do rurícola, em virtude das inúmeras peculiaridades e dificuldades vividas por tais trabalhadores, no caso dos autos, não há como desconstituir as premissas firmadas nas instâncias ordinárias ou ignorar os testemunhos prestados em juízo, sendo inafastável a incidência da Súmula 7/STJ, na espécie.*

*3. O Superior Tribunal de Justiça entende que a incidência da Súmula 7/STJ também impede o exame de dissídio jurisprudencial.*

*Precedentes.*

*Agravo regimental improvido."*

**(AgRg no AREsp 579.069/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 29/10/2014)**

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

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013735-32.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE FATIMA ALMEIDA DE ARRUDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013615-28.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VERA LUCIANUCCI BEGGIATO

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005530-78.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JULIO WALTER MANSOUR

Advogado do(a) APELANTE: IRMA MOLINERO MONTEIRO - SP90751-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

Agravo interno improvido.

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000132-61.2016.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Agravo interno improvido.*

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

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

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001872-97.2016.4.03.6134

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



APELADO: VAGNER DE SOUZA LEITE

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ANGELO DE SOUZA - SP262154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até a decisão no RE 791.961/PR (tema 709), que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**São Paulo, 13 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 0003835-47.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

APELADO: SERGIO MARIANO RIBAS

Advogado do(a) APELADO: JOAO FRANCISCO RIBEIRO - SP77305

OUTROS PARTICIPANTES:

## A T O O R D I N A T Ó R I O

### DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES n.º 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, nos sistema PJE, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

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

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

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5099932-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VICENTE APARECIDO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VICENTE APARECIDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: ANDREIA DE FATIMA VIEIRA - SP236723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, destoa do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 7 do STJ:

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Agravo interno improvido.*

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

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

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

*(AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/04/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.*

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

*(AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 29.06.2012)*

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007146-53.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIZ DA SILVEIRA - SP274542-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0009752-15.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: SEVERINO DE BRITO MACIEL

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admção.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.*

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.*

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0007450-40.2016.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANNA PIRES TAVARES

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIAN DE SOUZA GOBIS - SP332845-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0009710-57.2010.4.03.6181

RELATOR: Gab. Vice Presidência

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RECORRIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL, FLAVIO MALUF, JACQUELINE DE LOURDES FEITOSA COUTINHO TORRES, LIGIA MALUF CURI, LINA MALUF ALVES DA SILVA, OTAVIO MALUF, ROGER CLEMENT HABER, MYRIAN HABER, HANI BIN AL KALOUTI

Advogados do(a) RECORRIDO: ALEXANDRE DE OLIVEIRA RIBEIRO FILHO - SP234073, CELSO SANCHEZ VILARDI - SP120797

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

### DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

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

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

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5528415-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: GENNY LUIZA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016347-35.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELENA CAMPANHADOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: FABIO LUIS BINATI - SP246994-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000869-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SINEIDA APARECIDA DE SOUZA RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: AIRILSCASSIA SILVA DA PAIXAO - SP314754-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário, com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, interposto por **SINEIDA APARECIDA DE SOUZA RODRIGUES** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão, pois intertempivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 136008213), a recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi publicada no Diário Eletrônico em 03/04/2020, mas, por conta da suspensão dos prazos processuais em virtude da pandemia de covid-19, o prazo para interposição do recurso iniciou-se apenas em 04/05/2020, terminando em 29/05/2020. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 1º/06/2020 (ID 133461270).

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005283-96.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE BRAULIO TREVIZAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLAITTON AFFONSO ANGELUCI - SP251010-N

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

APELADO: JOSE BRAULIO TREVIZAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAITTON AFFONSO ANGELUCI - SP251010-N

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

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

A pretensão da parte recorrente, no ponto, destoa do entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula 7 do STJ:

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

Nesse sentido:

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

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

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

*Agravo interno improvido.*

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

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ.*

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

*(AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 15/04/2013)*

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ.*

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

*(AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 29.06.2012)*

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

Int.

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

O acórdão recorrido encontra-se assim ementado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

*1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.*

*2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/06/1995 a 04/02/1996 e 19/11/2003 a 12/07/2010.*

*3. Desse modo, computando-se os períodos especiais, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se aproximadamente 33 (trinta e três) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.*

*4. Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.*

*5. Assim, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos especiais acima reconhecidos, para fins previdenciários.*

*6. Apelação do INSS e da parte autora parcialmente providas.*

O acórdão dos embargos declaratórios decidiu nos seguintes termos:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1 - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.*

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

A abordagem em torno da correção monetária (Lei nº 11.960 /09) não foi objeto de análise pelas instâncias ordinárias, uma vez que não foi concedido benefício previdenciário, mas apenas o reconhecimento parcial de tempo laboral.

Ante o exposto **não conheço** do recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5283513-78.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IZILDINHA PEREIRA GAIASSO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IZILDINHA PEREIRA GAIASSO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0034437-62.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMA MANENTE LOUVEIRA

Advogado do(a) APELADO: VALDECI FOGACA DE OLIVEIRA - SP342268-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009530-16.2012.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RICARDO MARQUES SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARIA CATALANI - SP159580

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

### **Decido.**

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 137321056), o recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 11/07/2019 (fl. 230, ID 96721289), considerando-se publicada no dia útil seguinte, e o prazo para interposição do recurso terminou em 02/08/2019. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 05/08/2019 (fl. 232, ID 96721289).

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001420-89.2017.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: JOSE ROBERTO ROTONDANI

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5146653-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARCOS JOSE DODORICO

Advogado do(a) APELANTE: RENATO DE FREITAS PAIVA - SP386476-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

### **Decido.**

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 139319140), o recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi publicada no Diário Eletrônico em 09/06/2020, e o prazo para interposição do recurso terminou em 1º/07/2020. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 06/07/2020 (ID 136346970).

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



Intimem-se.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001225-79.2013.4.03.6111

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELOISA HELENA WESTPHAL CHERARIA PERASSOLI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO ROBERTO PERASSOLI - SP60514

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até a decisão no RE 791.961/PR (tema 709), que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004433-62.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO PEDRO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: MARIA EMILIA SANCHO - SP372234-A, IGOR JEFFERSON LIMA CLEMENTE - SP259831-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admitido ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

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

Int.

São Paulo, 13 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5013997-13.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO - SP135327-N

AGRAVADO: SEBASTIAO ROBERTO TOPASSO

Advogado do(a) AGRAVADO: ADELINO FERRARI FILHO - SP40376-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026513-65.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOAQUIM FRANCISCO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RUBENS PELARIM GARCIA - SP84727-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001264-04.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO LOPES DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A, ELAINE MARIA PILOTO - SP367165-A, DENIS APARECIDO DOS SANTOS COLTRO - SP342968-A, GABRIELA DE SOUSA NAVACHI - SP341266-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admitido ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5168067-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DENILSON BERNARDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admitido ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002511-83.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERNESTO SCHWINGEL

Advogado do(a) APELANTE: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A

APELADO: ERNESTO SCHWINGEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002844-07.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE ODASSIL ALVES MAGALHAES

Advogados do(a) APELANTE: CELSO RIBEIRO DIAS - SP193956-A, TIAGO RAFAEL FURTADO - SP260623-A, DANIELE CRISTINE DO PRADO - SP187651-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admitido ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

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

Int.

São Paulo, 14 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011974-92.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5338793-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PALMIRA ROSA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO JOSE FRANCISCO - SP353526-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000577-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: MARIA LINO ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: ALAN ALBUQUERQUE NOGUEIRA DA COSTA - MS17336-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5023382-58.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDITH NICODEMOS GUEDES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR - SP196007-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0010665-49.2014.4.03.6181

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIS CARLOS DE OLIVEIRA MASSOCO

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANO CONCEICAO ABILIO - SP176563

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

### DIGITALIZAÇÃO DE AUTOS FÍSICOS

Certifico que os presentes autos foram digitalizados, nos termos da Resolução PRES n.º 362, de 29 de junho de 2020 e, doravante, serão processados em ambiente eletrônico, nos sistema PJE, facultando às partes verificação quanto à regularidade da digitalização.

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

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

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5822034-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 0001094-77.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADIB ABDO MUANIS

Advogado do(a) APELADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Defiro o pedido de prorrogação de prazo solicitado.

Int.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0038138-14.1995.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SIND DOS ESTIVADORES DE SANTOS SVICENTE GUARUJA E CUBAT, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP120070

APELADO: SIND DOS ESTIVADORES DE SANTOS SVICENTE GUARUJA E CUBAT, UNIAO FEDERAL, ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MACHADO DE LUCA DE OLIVEIRA RIBEIRO - SP120070

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

ID 137407248:

**Defiro** o pedido, mediante recibo nos autos digitalizados, nos termos do artigo 10 *caput* e parágrafo único, da Resolução 278/2019, alterado pela Resolução 331/2020, ambas da Presidência desta Corte.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0034723-06.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO VENANCIO DE CASTRO

Advogado do(a) APELANTE: ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 137874381), a recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi publicada no Diário Eletrônico em 19/05/2020, e o prazo para interposição do recurso terminou em 16/06/2020. A petição, entretanto, foi protocolada em 17/06/2020 (ID 134707359).

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

Intimem-se.

**São Paulo, 14 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0041718-11.2012.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808

APELADO: JOAO EVANGELISTA DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA - SP72445-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000201-89.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ESPÓLIO DE LUIZA LOPES PIVETTA - CPF 034.336.188-44

Advogado do(a) APELANTE: NILTON ALBERTO SPINARDI ANTUNES - SP65877-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 136996396), a recorrente manejou o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi publicada no Diário Eletrônico em 20/05/2020, e o prazo para interposição do recurso terminou em 16/06/2020. A petição, entretanto, foi protocolada em 17/06/2020 (ID 134686097).

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

Intimem-se.

**São Paulo, 14 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009811-97.2011.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FERTIMIMPORTS/A

Advogado do(a) APELANTE: ARNO SCHMIDT JUNIOR - SC6878

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA - SP189227-A



OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **FERTIMPORT S/A. e Arno Schmidt Advogados Associados** contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

### **Decido.**

O recurso não comporta admissão, pois intempestivo.

Com efeito, conforme certificado nos autos (ID 136953181), os recorrentes manejaram o presente recurso após o prazo estabelecido no art. 1.003, § 5º, do CPC. A decisão recorrida foi publicada no Diário Eletrônico em 28/05/2020, e o prazo para interposição do recurso terminou em 19/06/2020. A petição, entretanto, foi protocolada somente em 22/06/2020 (ID 35064581).

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

Intimem-se.

**São Paulo, 14 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5769608-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISAQUE EMÍDIO MOTA

Advogados do(a) APELADO: RENATO DOS SANTOS - SP336817-A, WILLIAM CALOBRIZI - SP208309-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008576-59.2001.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIÃO FEDERAL, GALVAO ENGENHARIA S/A, SITAL ENGENHARIA LTDA, DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA, CONSORCIO GALVAO SITAL DM

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BARBALHO LEITE - SP168881-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BARBALHO LEITE - SP168881-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BARBALHO LEITE - SP168881-A

Advogado do(a) APELANTE: FABIO BARBALHO LEITE - SP168881-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, GALVAO ENGENHARIA S/A, SITAL ENGENHARIA LTDA, DM CONSTRUTORA DE OBRAS LTDA, CONSORCIO GALVAO SITAL DM

Advogado do(a) APELADO: FABIO BARBALHO LEITE - SP168881-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO BARBALHO LEITE - SP168881-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO BARBALHO LEITE - SP168881-A

Advogado do(a) APELADO: FABIO BARBALHO LEITE - SP168881-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Galvão Engenharia S.A (em Recuperação Judicial), Sital Sociedade Itacolomi LTDA e DM Construtora de Obras LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. ART. 65, II, DA LEI 8.666/93. DESEQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO. INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CONFIGURADA. PAGAMENTO DAS PARCELAS ATRASADAS. INCIDÊNCIA DOS CONECTIVOS LEGAIS. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DAS AUTORAS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Narra a exordial que, após o início das obras de duplicação e restauração da Rodovia Federal BR 116/SP, houve um reajuste de 19,6% sobre os preços do betume comercializado em 01.12.1998, o que resultou na majoração dos custos do principal insumo utilizado na execução contratual, razão pela qual pleiteiam a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.
2. O artigo 65, II, da Lei nº 8.666/1993 permite a alteração contratual com intuito de restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a justa remuneração pela execução dos serviços, em observância à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.
3. Vê-se, todavia, que a análise para demonstração de desequilíbrio econômico-financeiro em contrato administrativo não requer que se considerem, como procedimento geral, todas as variações ordinárias nos preços dos insumos contratados - cobertos naturalmente pelos índices de reajustamento da avença -, mas apenas alterações de preços significativas e imprevisíveis (ou previsíveis, porém de consequências incalculáveis), capazes de justificar a aplicação da teoria da imprevisão.
4. O aumento do preço do petróleo não se enquadra em nenhuma das hipóteses legais que autorizam o reequilíbrio contratual, pois é cediço que o dólar americano serve como parâmetro para a fixação dos preços de materiais asfálticos e, conseqüentemente, há variação significativa do preço do insumo em determinados períodos.
5. Não se verifica, portanto, qualquer desequilíbrio econômico no contrato a ensejar a recomposição dos valores pretendida na inicial.
6. O juiz não está adstrito à prova pericial produzida nos autos, podendo, inclusive, decidir de forma contrária, com fundamento no livre convencimento motivado. Precedentes do STJ.
7. O simples fato de a parte autora nada ter mencionado acerca dos termos aditivos realizados no contrato não significa que tenha alterado a verdade dos fatos, até mesmo porque trouxe com a documentação apresentada na inicial as publicações no Diário Oficial, à época, dos aludidos aditivos contratuais. Assim, não se verifica no caso em comento a ocorrência de litigância de má-fé.
8. No que tange, por sua vez, à aplicação de juros e correção monetária às parcelas pagas em atraso, por se tratar de obrigação positiva e líquida, com vencimento certo, os juros de mora e a correção monetária devem incidir após 30 (trinta) dias contados da data final do período de adimplemento de cada parcela, conforme previsão contratual, de acordo com os índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal.
9. Apelação da União e remessa necessária desprovidas.
10. Apelação da autora parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO à apelação da União e à remessa necessária e DAR PROVIMENTO PARCIAL à apelação das autoras**, para tão somente determinar a incidência de juros moratórios e correção monetária sobre as parcelas não pagas, no período de outubro de 1998 a abril de 2000, após 30 (trinta) dias contados da data final do período de adimplemento de cada parcela, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002775-60.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

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

APELADO: GILSON CORREIA DE MELO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003090-67.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO VITORIO DOS SANTOS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019229-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JESUS CAMILO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO CESAR FERNANDES - SP231943-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JESUS CAMILO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO CESAR FERNANDES - SP231943-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005605-05.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARCIO ARDENGHI

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

APELADO: MARCIO ARDENGHI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: PEDRO LOPES DE VASCONCELOS - SP248913-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admitido ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

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

Int.

**São Paulo, 20 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002346-86.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SERGIO MURILO FORTUNATO

Advogados do(a) APELANTE: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN - SP156854-A, MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI - SP172050

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5667224-05.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDILSON APARECIDO MORIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDILSON APARECIDO MORIS

Advogados do(a) APELADO: BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA - SP152874-N, JACIARA DE OLIVEIRA - SP318986-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021714-74.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LIAMARA BARBUI TEIXEIRAS DOS SANTOS - SP335116-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006307-91.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA REGINA CARLOS

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA PARA RESPOSTA AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

Certifico que os presentes autos encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) resposta acerca dos embargos de declaração opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.  
São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0042634-40.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EDUARDO CORREIA DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ADELINE GARCIA MATIAS - PR38715

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA DAS NEVES MENDES

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO

**D E C I S Ã O**

Fls. 165/167: Vistos.

Trata-se de petição ajuizada pela parte autora, requerendo a concessão de tutela de urgência, para o fim de que seja determinado que a Autarquia Previdenciária implante imediatamente o benefício até a prolação da decisão final.

D e c i d o.

Verifico, de pronto, que não foi determinada a imediata implantação do benefício pelo Colegiado Julgador, nem tampouco intentado o pedido perante aquele órgão judicial.

Observo ainda, a possibilidade da execução provisória de sentença impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo nos termos do art. 520 e seguintes do CPC, existindo, no particular, título a respaldá-la, conferindo-lhe contornos definitivos, eis que o acórdão restou assim ementado:

*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, CAPUT, DA CR88, E LEI Nº 8.742/1993. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. - O fato de o benefício de pensão por morte ter sido concedido ao proponente não lhe prejudica o direito à outorga da benesse assistencial, caso preenchidas as condicionantes para tanto, considerando a obrigação do INSS de conceder o melhor benefício devido e orientar o segurado quanto a isso. Precedentes. - Atraiam-se, cumulativamente, à concessão do benefício de prestação continuada, o implemento de requisito etário ou a detecção de deficiência, demonstrada por exame pericial, e a verificação da ausência de meios hábeis ao provimento da subsistência do postulante da benesse, ou de tê-la suprida pela família. - No caso de crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada, para tanto, a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, tornando-se despiendo o exame da inaptidão laboral. Precedentes. - Constatadas, pelos laudos periciais, a deficiência e a hipossuficiência econômica, é devido o Benefício de Prestação Continuada desde a data da citação, em face do princípio *Tantum devolutum quantum appellatum*. - Incidência de juros e correção monetária em conformidade com o decidido pelo STF no RE 870.947. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da decisão concessiva do benefício, consoante art. 20, § 3º, CPC/1973, Súmula n. III do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência desta 9ª Turma, sendo incabível a aplicação da regra prevista no art. 85, §410 e li, do NCPC. - A isenção de custas processuais, nos termos das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), não exige a autarquia do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. - Revisão do Benefício de Prestação Continuada a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem. - Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença reformada para julgar parcialmente procedente o pedido.*

O recurso excepcional interposto pela parte autora versa apenas sobre a fixação do termo inicial do benefício concedido. Assim, tem-se a existência de título judicial hábil para justificar a busca do cumprimento do acórdão, ainda que sob a veste de provisório.

Nesse passo, o cumprimento provisório do julgado deverá ser requerido ao juízo da execução nos termos do art. 522, do CPC, restando indeferido o pedido.

Dê-se ciência.

**RECURSO ESPECIAL**

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

D E C I D O.

Verifica-se no acórdão recorrido que, atento às peculiaridades do caso concreto, firmou-se a conclusão pela impossibilidade de fixação da data do termo inicial do benefício concedido no requerimento administrativo, questão esta não devolvida ao exame do 2º grau, conforme trecho a seguir transcrito:

"(...) Segundo a jurisprudência, inclusive assentada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.369.165/SP, em sede de repercussão geral, os benefícios por incapacidade devem ser concedidos, em regra, a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, da citação. Conquanto tenha havido prévio requerimento administrativo, o termo inicial deve ser fixado, in casu, na data da citação, ante os limites estabelecidos no apelo interposto, em face do princípio tantum devolutum quantum appellatum. Cite-se, a respeito, art. 515, caput do Código de Processo Civil de 1973 e art. 1.013, da atual lei processual (...)"

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PORTARIA N.º 714/93. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. NÃO-INCLUSÃO. APLICAÇÃO DO INPC. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO.**

1. A questão referente à prescrição encontra-se coberta pelo manto da preclusão, uma vez que foi apreciada pela Corte Regional em decisão anterior não mais sujeita a recurso.

2. A teor de entendimento pacífico da Terceira Seção desta Corte, não é devida a inclusão dos expurgos inflacionários na correção monetária das parcelas pagas administrativamente, por ordem da Portaria n.º 714/93, do Ministério da Previdência e Assistência Social, referentes ao período compreendido entre janeiro de 1989 e dezembro de 1992, cabendo a atualização dos valores pelo INPC.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Grifei

(REsp 479.248/PI, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 04/02/2003, DJ 24/02/2003, p. 305)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027273-12.2017.4.03.9999

APELANTE: AILTON VALDEVITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

APELADO: AILTON VALDEVITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5678199-86.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BRUNA MARINO NEVES LUZ

Advogado do(a) APELADO: ERIKA GUERRA DE LIMA - SP193361-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5015186-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RUBENS RODRIGUES FARIAS, NILCE RODRIGUES MARTINS, MARIA DE JESUS  
SUCEDIDO: ANTONIO RODRIGUES FARIA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,  
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de LEGITIMIDADE DE PARTE, determinando o retorno dos Autos à Origem para prosseguimento da presente Execução Individual de Sentença, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SUCESSOR. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

- 1. Considerando que o óbito do segurado ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial proferido na ação civil pública nº 0011237-8220034036183 (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Precedentes desta Corte.*
- 2. Apelação desprovida.”*

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

- 1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decisum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*
- 2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*
- 4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.*

*Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).*

- 5. Recurso Especial de que não se conhece.*

*(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)*

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.*

- 1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*
- 2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*
- 3. Recurso Especial desprovido.*

*(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)*

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

*“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”*

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015186-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RUBENS RODRIGUES FARIAS, NILCE RODRIGUES MARTINS, MARIA DE JESUS  
SUCEDIDO: ANTONIO RODRIGUES FARIA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,  
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

### D e c i d o.

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de LEGITIMIDADE DE PARTE, determinando o retorno dos Autos à Origem para prosseguimento da presente Execução Individual de Sentença, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*“PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SUCESSOR. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. Considerando que o óbito do segurado ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial proferido na ação civil pública nº 0011237-8220034036183 (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Precedentes desta Corte.*

*2. Apelação desprovida.”*

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decisum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*

*2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

*4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.*

*Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).*

*5. Recurso Especial de que não se conhece.*

*(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)*

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

*2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

*3. Recurso Especial desprovido.*

*(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)*



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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015186-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: RUBENS RODRIGUES FARIAS, NILCE RODRIGUES MARTINS, MARIA DE JESUS  
SUCEDIDO: ANTONIO RODRIGUES FARIA

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,  
Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,  
Advogados do(a) APELANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de LEGITIMIDADE DE PARTE, determinando o retorno dos Autos à Origem para prosseguimento da presente Execução Individual de Sentença, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA COLETIVA RENDA MENSAL INICIAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SUCESSOR. EXTINÇÃO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

1. Considerando que o óbito do segurado ocorreu antes da constituição definitiva do título executivo judicial proferido na ação civil pública nº 0011237-8220034036183 (21.10.2013 – trânsito em julgado), o direito às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 sequer se incorporou a seu patrimônio jurídico razão pela qual tal direito não se transferiu a seus sucessores. Precedentes desta Corte.
2. *Apelação desprovida.*"

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decurso de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.
2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decide embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.
4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.*

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

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

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

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

Intimem-se.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000812-10.2020.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR DE ALMEIDA QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: MARCIA ALVES ORTEGA - MS5916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6070812-52.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDO PROTASIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002972-65.2013.4.03.6143  
APELANTE: LUIZ CASSEANO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943-A  
APELADO: LUIZ CASSEANO DA COSTA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5671412-41.2019.4.03.9999  
APELANTE: REGINA DE ALMEIDA E SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO - SP329102-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000969-58.2017.4.03.6128  
RELATOR: Gab. Vice Presidência  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
APELADO: GUSTAVO MOACIR RAZZANTE FILHO  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDA CRISTINA VALENTE - SP276784-A, MARK WILLIAM ORMENESE MONTEIRO - SP277301  
OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 20 de agosto de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0024714-48.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOELMA REGINA CONTI

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VINICIUS FERNANDES - SP226186-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028158-94.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE FERLETI CORDEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO FURTADO DA SILVA - SP226618-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005470-09.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WABNER DE CARVALHO NORBERTO

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005500-21.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
SUCESSOR: ARISTEU DE ASSIS

Advogado do(a) SUCESSOR: LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A

APELADO: ARISTEU DE ASSIS  
SUCESSOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARA VALLINI COSTA - SP225959-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 0027206-47.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO LUIS TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: ANTONIO LUIS TELLES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007258-36.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCELINO DIAS DE OLIVEIRA

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0006412-97.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

INTERESSADO: S.TU.SOROCABA TRANSPORTES URBANOS LTDA

Advogados do(a) INTERESSADO: MARIANA BORZANI VERPA - SP317559-A, FLAVIA DOS REIS SILVA - SP319250-A, LIA TELLES DE CAMARGO - SP335526-A, SUZANA DE CAMARGO GOMES - MS16222-S

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMPRESA INDIANA DE VIACAO LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por S.TU.SOROCABA TRANSPORTES URBANOS LTDA., com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. INÉRCIA DA EXEQUENTE NÃO DEMONSTRADA. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. PROGRESSIVIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE AFASTADA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. No tocante à prescrição intercorrente, é de ser observado o que dispõe o art. 40 da Lei n.º 6.830/80. Conforme o dispositivo citado, é possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito, exceto se configurada a hipótese do § 5º do art. 40 da LEF. 2. De outro lado, o enunciado da Súmula 314 do STJ confirma a necessidade de que: Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente. 3. No entanto, o reconhecimento da prescrição intercorrente depende não apenas do decurso do prazo prescricional previsto em lei, mas também da manifesta desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito. 4. Essa a tese firmada no REsp repetitivo nº 1.222.444/RS, apreciado no regime do art. 543-C do CPC/1973: A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente. 5. Como bem decidiu o juízo a quo, não restou caracterizado o transcurso do lapso prescricional, mesmo porque, os autos sequer foram enviados ao arquivo, nem tampouco a desídia da Fazenda Nacional. Conforme se verifica da decisão agravada, que discriminou todos os atos processuais desde o ajuizamento do executivo fiscal até a oposição da exceção de pré-executividade, o andamento do processo não ficou paralisado por cinco anos, tendo a União Federal diligenciado, a todo tempo, no sentido de encontrar bens que satisfaçam o crédito executado. 6. Melhor sorte não merece a agravante quando alega a inconstitucionalidade da progressividade da alíquota do ITR. A Lei nº 9.393/96, art. 11, que dispõe sobre o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR, previu em anexo alíquotas progressivas, consagrando não apenas o caráter fiscal do imposto, mas, sobretudo, a extrafiscalidade, ao estabelecer uma relação entre a área do imóvel e o grau de sua utilização. 7. O caráter regulador do ITR está em consonância com os preceitos constitucionais que regem o Sistema Tributário Nacional, nos termos do que dispõe o art. 153, da Constituição Federal, ainda que na redação anterior à Emenda nº 42/03, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE-AgR 720945. 8. A progressividade fiscal do imposto atende ao princípio da capacidade contributiva, segundo o qual, sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte. 9. Nada obstante o ITR seja classificado como imposto de natureza real, a maior dimensão do imóvel rural faz presumir, proporcionalmente, maior riqueza do contribuinte e, portanto, maior capacidade econômica e contributiva. 10. Ademais, analisando os fundamentos apresentados pelo agravante não identifiquei motivo suficiente à reforma da decisão agravada. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 11. Agravo interno improvido.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação a dispositivos de atos normativos federais referentes à prescrição intercorrente pela ausência de andamento do feito no prazo legal, além da existência de dissídio jurisprudencial.

É o relatório.

**Decido.**

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso prescricional, devendo antes ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente. A propósito, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.*

*1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação.*

*Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*

*2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - região pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.*

*3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*

*4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.*

*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1222444/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 25/04/2012)*

No caso vertente, esta Corte afastou a alegação de prescrição intercorrente ao fundamento de que "... o pressuposto da inércia da inércia da exequente, causa para a paralisação da Execução Fiscal, não restou demonstrado nos autos. A decisão de primeiro grau, às fls. 570/573, citou em iniciais as ocorrências promovidas nos autos, todas manifestações da exequente requerendo medidas concretas para a citação da executada e penhora de bens ou dinheiro, dentre outros pedido no desiderato de regularmente promover a adequada marcha do processo." (trecho do voto do acórdão recorrido - Id 107198277).

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

A aplicação do artigo 40, da Lei nº 6.830/1980 foi rejeitada, pois "... como bem decidiu o juízo a quo, não restou caracterizado o transcurso do lapso prescricional, mesmo porque, os autos sequer foram enviados ao arquivo, nem tampouco a desídia da Fazenda Nacional." (Id 107198277).

A alteração do julgamento, como pretende a parte recorrente, visando o reconhecimento da prescrição intercorrente pelo decurso do prazo quinquenal sem justificada movimentação do feito, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, defeso em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do C. STJ (*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*). Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA COM BASE NO ART. 174 DO CTN. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ.*

1. Os fundamentos utilizados pelo Tribunal de origem capazes de manter o acórdão hostilizado não foram atacados pelo recorrente. Incidência, por analogia, da Súmula 283/STF.

2. A alteração das conclusões adotadas pela instância ordinária acerca da ausência de inércia do exequente, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório.

3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(REsp 1656132/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 25/04/2017)

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

Intimem-se.

**São Paulo, 7 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5607541-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO CELSO VALENCIO

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N, FLAVIO LEONCIO SPIRONELLO - SP367659-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008977-52.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: PLANO HOSPITAL SAMARITANO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA FRANCISCO DOS SANTOS TANNUS - SP102019-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por PLANO HOSPITAL SAMARITANO LTDA contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

Nesse sentido:

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

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

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033397-50.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO - SP172115-N

APELADO: JUSCELINO JOSE DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009302-14.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDIO EDUARDO CUSTODIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

APELADO: CLAUDIO EDUARDO CUSTODIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: VIVIANE BARUSSI CANTERO - SP161854-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Divisão de Agravos em Recursos Excepcionais - DAEX

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5155212-79.2020.4.03.9999



APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE BRAZ FELIS

Advogado do(a) APELADO: SILVIA ESTELA SOARES - SP317243-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 1203234-06.1996.4.03.6112

APELANTE: OSWALDO SILVESTRINI TIEZZI, MARIA REGINA RIBEIRO, MARIA DE LOURDES CAFE, REGINA CELIA SETSUKO SAKAUIE, ROSICLER BERNARDI FIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

APELADO: OSWALDO SILVESTRINI TIEZZI, MARIA REGINA RIBEIRO, MARIA DE LOURDES CAFE, REGINA CELIA SETSUKO SAKAUIE, ROSICLER BERNARDI FIEL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO XAVIER DA SILVA - SP77557-A

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001323-44.2011.4.03.6108

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA JOAQUIM BERGAMO - SP234567-N

APELADO: ANTONIO CAMARA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: REYNALDO AMARAL FILHO - SP122374-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5561201-35.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ROSINEI DE ROSSI NOGUEIRA

Advogado do(a) APELADO: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5584225-92.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO DE SOUZA FONTES

Advogado do(a) APELADO: SERGIO JOSE VINHA - SP205926-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026294-50.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE ALVES FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA DEFENTI RAMOS - SP179680-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos RESP 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, vinculados ao tema 1018, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

São Paulo, 24 de agosto de 2020.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000883-82.2018.4.03.6183

APELANTE: FERNANDO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, FERNANDO RIBEIRO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO ANTONIO DA PAZ - SP183583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007537-22.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROMEU ANTONIO MAYER

Advogado do(a) APELADO: DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS - SP329972-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002626-79.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: VALDIR BOBATO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, VALDIR BOBATO

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

##### Divisão de Recursos - DARE

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6077943-78.2019.4.03.9999

APELANTE: MARIA HELENA FRANCO BRANDINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA HELENA FRANCO BRANDINO

Advogado do(a) APELADO: EMERSON BARJUD ROMERO - SP194384-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004437-23.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CIRILO FERREIRA DE OLIVEIRA NETO

Advogados do(a) APELADO: NICOLINO FRANCISCO GERACE - SP351003-A, MARCELIANO JOAO RODRIGUES - SP366120-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017790-35.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: FATIMA REGINA FIALHO DE JESUS

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO INNOCENTI - SP130329-A, VIVIAN CAVALCANTI OLIVEIRA DE CAMILIS - SP252505-A, LIBIA ALVARENGA DE OLIVEIRA - SP267195-A, SAMANTA DE LIMA SOARES MOREIRA LEITE DINIZ - SP283957-A, RICARDO DA SILVA MARTINEZ - SP222985-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de cumprimento de sentença decorrente da Ação Civil Pública nº 0011237- 82.2003.403.6183 para recebimento dos valores gerados pela revisão (atrasados), a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AÇÃO INDIVIDUAL. MESMO OBJETO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.*

*- A parte autora propôs ação de execução individual referente à Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.*

*- Colhe-se que a mesma parte autora ingressou com ação individual, posteriormente ao ajuizamento da ação coletiva, com objeto idêntico ao da mencionada Ação Civil Pública, tendo seu pedido julgado procedente.*

*- Ao ajuizar a ação individual, a parte renunciou à ação coletiva e seus efeitos. Assim, “a opção do potencial beneficiário da Ação Coletiva em não aguardar o desfecho do litígio em massa tornou a Ação Ordinária Individual autônoma e independente da demanda coletiva”, razão pela qual deve prevalecer a rejeição do pedido de revisão – IRSM, por decisão com trânsito em julgado.*

*- Apelação conhecida e desprovida.”*

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decurso de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*

*2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

*4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.*

*Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).*

*5. Recurso Especial de que não se conhece.*

*(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)*

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

*2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

*3. Recurso Especial desprovido.*

*(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)*

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

*“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”*

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

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

Intimem-se.

#### **D E C I S Ã O**

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos constitucionais que aponta.

**D E C I D O.**

Atendidos os requisitos extrínsecos indispensáveis à admissão deste recurso, passo ao exame dos requisitos intrínsecos.

O recurso não merece admissão.

Está assentado o entendimento de que a verificação, no caso concreto, da ocorrência de afronta a dispositivos constitucionais, se dependente da análise prévia da legislação infraconstitucional, configura ofensa constitucional reflexa ou indireta, a desautorizar o maneio do extraordinário.

Nesse sentido:

*"Agravo regimental no agravo de instrumento. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Revisão. Prazo decadencial. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame da legislação infraconstitucional e dos fatos e provas dos autos. Incidência das Súmulas nºs 636 e 279/STF. 2. Agravo regimental não provido." (AI 815.241-Agr/SC, Dias Toffoli, Primeira Turma, DJ 10.5.2012, grifos nossos).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 741 DO CPC. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. 1. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. A verificação, no caso concreto, da ocorrência, ou não, de violação do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada situa-se no campo infraconstitucional. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 554.008-Agr, Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 6.6.2008, grifos nossos).*

Neste caso, a verificação da alegada ofensa aos dispositivos constitucionais invocados demanda prévia incursão pela legislação previdenciária ordinária, bem como revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, para verificação de cumprimento de sentença decorrente da Ação Civil Pública nº 0011237- 82.2003.403.6183 para recebimento dos valores gerados pela revisão (atrasados), o que desvela o descabimento do extraordinário interposto.

Cumpra salientar que a pretensão deduzida no recurso extraordinário não comporta exame na via excepcional, por demandar evidente revolvimento de todo o arcabouço fático-probatório dos autos, inviável na instância superior nos termos da Súmula nº 279, do excelso Supremo Tribunal Federal, que preconiza:

*"Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário "*

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário .

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008513-90.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ORESTES BORRI

Advogado do(a) APELADO: MARCELO AUGUSTO DO CARMO - SP153502

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011958-41.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSVALDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0014701-24.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO LINO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR - SP132361-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000322-34.2015.4.03.6124

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ILDEFONSO NUNES FIGUEIREDO

Advogado do(a) APELADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - MS11078-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva no REsp 1.381.734/RN, vinculado ao tem 979, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010555-37.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: WALTER LUIZ MONTEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALTER LUIZ MONTEIRO

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE MIRANDA MORAES - SP263318-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014188-91.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIO CADORIM

Advogado do(a) APELANTE: THOMAS ANTONIO CAPELETTO DE OLIVEIRA - SP201140-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

## DECISÃO

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

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

Em síntese, sustenta a parte recorrente a possibilidade de execução individual de decisão oriunda de ação civil pública não transitada em julgado.

Sobre o assunto, entendeu a decisão atacada que a recorrente carece de interesse processual, extinguindo o feito sem decisão do mérito.

Tal entendimento se coaduna com a jurisprudência firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o óbice da S. 83. Confira-se:

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

(...)

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

(...)

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

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. NECESSIDADE. PRECEDENTES. DECISÃO MANTIDA.*

*1. É necessária a suspensão integral do cumprimento provisório da sentença proferida na Ação Civil Pública n. 94.008514-1, porque o efeito suspensivo conferido ao EREsp n. 1.319.232/DF - no qual se discute o índice de correção monetária a ser fixado para determinação do quantum a ser executado - obsta o trâmite da execução individual da sentença proferida na ação coletiva. Precedentes 2. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgtInt no REsp 1745372/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2018, DJe 17/10/2018)*

Em face do exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023603-29.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ORACIR DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5067523-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NATALIO FERREIRA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA MARIA DO CARMO NITO - SP239277-N, FERNANDO ALVES DOS SANTOS JUNIOR - SP317834-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Está consolidado o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não cabe o recurso especial para reapreciar o acerto ou desacerto de acórdão que tenha, à luz das provas dos autos, concluído pelo **cumprimento ou descumprimento de prazo de carência para concessão de benefício previdenciário**.

Referida pretensão recursal, com efeito, demanda inevitável revolvimento do substrato fático-probatório dos autos, o que encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula 7/STJ: "*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*"

Nesse sentido:

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INVERSÃO DO QUE FOI JULGADO NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VERIFICAÇÃO PREJUDICADA.**

*1. A comprovação do exercício de atividade rural pode ser efetuada mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal idônea. 3. É pacífico o entendimento no Superior Tribunal de Justiça segundo o qual, para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, é necessário o preenchimento de forma concomitante dos requisitos de idade (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e de carência, previstos nos arts. 48 e 143 da Lei 8.213/1991. 4. In casu, a Corte de origem asseverou que, "no caso dos autos, embora a parte autora tenha completado a idade para aposentadoria, não apresentou início de prova material capaz de comprovar o exercício de atividade rural, sob o regime de economia familiar, por tempo suficiente à carência e, ausente o início de prova material, a prova testemunhal produzida não pode ser exclusivamente admitida para reconhecer o tempo de exercício de atividade urbana e rural" (fl. 119, e-STJ). 5. A reforma do entendimento fixado pelo Tribunal Regional, a fim de aferir a existência ou não dos requisitos autorizadores da concessão da aposentadoria rural, demanda aprofundado reexame do acervo probatório dos autos, procedimento que encontra óbice na dicção da Súmula 7 do STJ. 6. Fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial quando a tese sustentada esbarra em óbice sumular ao se examinar o Recurso Especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. 7. Recurso Especial não conhecido.*

(REsp 1.785.075/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 11/03/2019)

### **PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL E DA CARÊNCIA NECESSÁRIAS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

*I. Agravo interno aviado contra decisão publicada em 30/09/2016, que, por sua vez, julgara recurso interposto contra a decisão que inadmitira o Recurso Especial, publicada na vigência do CPC/73. II. Na espécie, nos termos da sentença, que julgou a ação improcedente, "o autor se vale dos documentos de fls. 17/22 para comprovação da atividade rural, documentos estes anteriores à sentença de interdição retratada na certidão de fls. 13, que o qualifica como corretor de imóveis, datada de 1998. Ademais, o CNIS de fls. 54 e seguintes indicam o autor como empresário, realizando ainda inúmeros recolhimentos à Previdência Social. Assim, não há comprovação do exercício de qualquer tipo de atividade rural desde o ano de 1998, ausentes, portanto, os requisitos à concessão do benefício". III. Referida sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade foi mantida, pelo Tribunal de origem, que destacou que o autor pretende seja reconhecido o trabalho rural até 1987 e que os documentos apresentados somente comprovariam atividade rural no período de 27/04/1970 a 02/06/1973, pois "a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente na carteira de sindicato dos trabalhadores rurais - 1970; certidão de casamento - 1973 e registros de imóveis, em nome do sogro", mas as testemunhas "nada mencionam da atividade agrícola, em propriedade do sogro". Acrescentou que "as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam o recolhimento das contribuições previdenciárias, na qualidade de empresário, no período de 1988 a 1997", e, considerado o tempo de trabalho, rural e urbano, a parte autora não possui a carência exigida para a concessão do benefício. IV. Considerando a fundamentação adotada, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, o que é obstado, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7 desta Corte. V. Agravo interno improvido.*

(AINTARESP 921.083, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 27/03/2017)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002894-89.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: OCLECIO DONIZETE PIANO

Advogados do(a) APELANTE: ERICA FERNANDA DE LEMOS LIMA MOREIRA - SP376614-A, BRUNA FELIS ALVES - SP374388-A, TAMIRES RODRIGUES DE SOUZA - SP380581-A, DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI MACHADO - SP241171-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011427-95.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DARCY BITTENCOURT

Advogado do(a) APELANTE: MARION SILVEIRA REGO - SP307042-A

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### **D e c i s ã o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de incoerência da prescrição da pretensão executória, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*“PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DECORRENTE DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IRSM DE FEVEREIRO/94. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. OCORRÊNCIA. ARTIGO 4º DO DECRETO Nº 20.910/1932. INAPLICABILIDADE.*

*- O segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução individual contra a Fazenda Pública, conforme o entendimento firmado pelo STJ no julgamento dos recursos especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos.*

*- Efetivamente, considerando a data do trânsito em julgado da ACP, ocorrido em 21/10/2013 e o ajuizamento do presente cumprimento de sentença em 23/08/2019, é de se reconhecer a ocorrência da prescrição executória.*

*- O art. 4º do Decreto nº 20.910/1932 tem aplicação somente em situações de discussão prévia perante a Administração na qual os exequentes buscam o reconhecimento ou o pagamento da dívida considerada líquida, e não de dívida oriunda de ações judiciais, como ocorre na espécie.*

*- Apelação improvida.”*

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decisum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*

*2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de se verificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

*4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.*

*Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).*

*5. Recurso Especial de que não se conhece.*

*(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)*

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

*2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

*3. Recurso Especial desprovido.*

*(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)*

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

*“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”*

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002662-03.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAO APARECIDO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT - SP186072-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: *O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.*

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admito ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

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

Int.

São Paulo, 25 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005554-14.2011.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDOMIRO SALLES PIMENTEL

Advogado do(a) APELANTE: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N

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

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDOMIRO SALLES PIMENTEL

Advogado do(a) APELADO: GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES - SP186333-N

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

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5896550-26.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS FIGUEIREDO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO MENDES DE FRANCA - SP277425-N, MELINA PELISSARI DA SILVA - SP248264-N

## DECISÃO

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

### Decido.

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

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

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

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

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

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

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

*5. Agravo Interno não provido.*

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041728-96.2009.4.03.6301

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANA JALIS CHANG - SP170032-A

APELADO: SEBASTIAO CARDOSO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002330-84.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA AMELIA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ERALDO LACERDA JUNIOR - SP191385-S

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

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Maria Amélia de Oliveira contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece seguimento.

O acórdão assim decidiu:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE. GDASS. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. TERMO FINAL DE PARIDADE: INÍCIO DO CICLO DE AVALIAÇÃO. LEI 13.324/2016. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

- 1. Recurso de apelação interposto pela autora, servidora aposentada do INSS, contra sentença que rejeitou o pedido de percepção da Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social – GDASS no montante mínimo pago aos servidores em atividade, atualmente em 70 (setenta) pontos, formulado sob o argumento de ser titular do direito à paridade, mas não beneficiada pelos artigos 87 e 88 da Lei nº 13.324/2016. Condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil.*
- 2. Conforme dispõe o Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos. No caso dos autos, tendo a presente ação sido ajuizada em 20.05.2019, encontram-se prescritas eventuais prestações anteriores a 20.05.2014.*
- 3. O direito à integralidade nos proventos assegurado a servidor público aposentado por invalidez, com fundamento no art. 6º-A da Emenda Constitucional n. 41/2003, incluído pela Emenda Constitucional nº 70/2012, não abrange parcela remuneratória de caráter variável, limitando-se às parcelas remuneratórias de caráter genérico.*
- 4. É devido o pagamento aos inativos, observados os mesmos parâmetros utilizados no pagamento da gratificação aos servidores da ativa, tendo em vista a falta das necessárias avaliações de desempenho.*
- 5. A partir da edição da Instrução Normativa INSS/PRES n.38 e da Portaria INSS/PRES n. 397, publicadas no DOU de 23/04/2009, foram disciplinados os critérios e procedimentos para a avaliação de desempenho individual e institucional dos servidores ativos integrantes da Carreira do Seguro Social, bem como as metas a serem atingidas no primeiro ciclo de avaliação institucional, que se realizou no período de 1º de maio a 31 de outubro de 2009.*
- 6. A partir de 1º de maio de 2009, consideram-se definidos os critérios para aferição da GDASS, ocasião em que deverá prevalecer o seu caráter pro labore faciendo, motivo pelo qual os inativos e pensionistas fazem jus ao referido benefício, a partir de então, na forma do art. 16 da Lei 10.855/2004.*
- 7. O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE 662.405/AL, firmou a tese, dotada de repercussão geral, de que "o termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros a data anterior" (RE 662406, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 11/12/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-031 DIVULG 13-02-2015 PUBLIC 18-02-2015).*
- 8. O pagamento da GDASS, com paridade entre ativos e inativos, deverá ocorrer até abril/2009, sendo que a partir de maio/2009 o pagamento se efetuará nos moldes do quanto disposto no artigo 16 da Lei n. 10.855/2004.*
- 9. O art. 11, §1º da Lei 10.855/2004, na redação dada pela Lei 13.324/2016, passou a prever a pontuação mínima da GDASS apenas para os servidores ativos, não se estendendo aos aposentados e pensionistas, pois estes permanecem com a regra do artigo 16 da Lei n. 10.855/2004.*
- 10. Concluído o Primeiro Ciclo de Avaliação, a GDASS não mais ostenta caráter genérico, passando a ter caráter pro labore faciendo, de modo a não se estender a pontuação dos ativos aos inativos, ainda que beneficiados pela paridade.*
- 11. A alteração prevista na Lei 13.324/2016 não descaracterizou a natureza pro labore faciendo da gratificação, não cabendo ao Poder Judiciário interferir na questão da pertinência e validade dos critérios impostos no âmbito discricionário da Administração.*
- 12. A parte autora não se enquadra nas hipóteses previstas no artigo 87 e seguintes da Lei n. 13.324/2016. Para a aposentada ter direito ao aumento gradual da porcentagem da GDASS, previsto na Lei n. 13.324/2016, deveria preencher o requisito de ter "percebido gratificações de desempenho por, no mínimo, sessenta meses, antes da data da aposentadoria", o que não ocorreu no caso em tela.*
- 13. Diante da sucumbência recursal da União, que teve seu recurso improvido no mérito, é de se majorar o valor dos honorários a teor do art. 85, §11º, CPC/2015.*
- 14. Apelação desprovida.*

Em relação à paridade e o caráter geral das gratificações, no julgamento do *leading case* - ARE 1.052.570 RG/PR, Tema 983, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria e reafirmou sua jurisprudência quanto ao momento em que as Gratificações Gerais de Desempenho deixam de ter caráter genérico, assumido a natureza *pro labore faciendo*, *verbis*:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. GRATIFICAÇÕES FEDERAIS DE DESEMPENHO. TERMO FINAL DO PAGAMENTO EQUIPARADO ENTRE ATIVOS E INATIVOS. REDUÇÃO DO VALOR PAGO AOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS E PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS.

1. Revelam especial relevância, na forma do art. 102, § 3º, da Constituição, duas questões concernentes às chamadas gratificações federais de desempenho: (I) qual o exato momento em que as gratificações deixam de ter feição genérica e assumem o caráter pro labore faciendo, legitimando o pagamento diferenciado entre servidores ativos e inativos; (II) a redução do valor pago aos aposentados e pensionistas, decorrente da supressão, total ou parcial, da gratificação, ofende, ou não, o princípio da irredutibilidade de vencimentos.

2. Reafirma-se a jurisprudência dominante desta Corte nos termos da seguinte tese de repercussão geral: (I) O termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo; (II) A redução, após a homologação do resultado das avaliações, do valor da gratificação de desempenho paga aos inativos e pensionistas não configura ofensa ao princípio da irredutibilidade de vencimentos. (g. m.)

3. Essas diretrizes aplicam-se a todas as gratificações federais de desempenho que exibem perfil normativo semelhante ao da Gratificação de Desempenho da Carreira da Previdência, da Saúde e do Trabalho (GDPST), discutida nestes autos. A título meramente exemplificativo, citam-se: Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social - GDASS; Gratificação de Desempenho de Atividade de Apoio Técnico-Administrativo à Polícia Rodoviária Federal - GDATPRF; Gratificação de Desempenho de Atividade Médico-Pericial - GDAMP; Gratificação de Desempenho de Atividade de Perícia Médica Previdenciária - GDAPMP; Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária - GDATFA; Gratificação de Efetivo Desempenho em Regulação - GEDR; Gratificação de Desempenho do Plano Geral de Cargos do Poder Executivo - GDPPE; Gratificação de Desempenho de Atividade Previdenciária - GDAP; Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA; Gratificação de Desempenho de Atividade Fazendária - GDAFAZ.

4. Repercussão geral da matéria reconhecida, nos termos do art. 1.035 do CPC. Jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL reafirmada, nos termos do art. 323-A do Regimento Interno.

A Súmula Vinculante 20/STF, determina:

A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA, instituída pela Lei nº 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 e, nos termos do artigo 5º, parágrafo único, da Lei nº 10.404/2002, no período de junho de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o artigo 1º da Medida Provisória nº 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos.

Também dispôs o RE 597154 QO-RG, sobre o tema:

EMENTA: 1. Questão de ordem. Repercussão Geral. Recurso Extraordinário. 2. GDATA e GDASST. 3. Servidores inativos. Critérios de cálculo. Aplicação aos servidores inativos dos critérios estabelecidos aos ativos, de acordo com a sucessão de leis de regência. 4. Jurisprudência pacificada na Corte. 5. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do tribunal, desprover o recurso, autorizar a devolução aos tribunais de origem dos recursos extraordinários e agravos de instrumento que versam sobre o mesmo tema e autorizar as instâncias de origem à adoção dos procedimentos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Decisão

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), resolveu a questão de ordem no sentido de: a) que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada; b) que seja reafirmada a jurisprudência consolidada nesta Corte no sentido do que decidido no julgamento do RE 476.279, de modo que a fixação da GDATA/GDASST, quanto aos servidores públicos inativos, obedecerá a critério variável de acordo com a sucessão de leis de regência, para que a GDATA seja concedida aos servidores inativos nos valores correspondentes a 37,5 pontos, no período de fevereiro a maio de 2002; de junho de 2002 a abril de 2004, a concessão se faça nos termos do artigo 5º, II da Lei nº 10.404, de 2002; e no período de maio de 2004 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação (artigo 1º da Medida Provisória nº 198, de 2004, convertida na Lei nº 10.971, de 2004), a gratificação seja concedida nos valores referentes a 60 pontos; c) que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte, e que versam sobre matéria apreciada na presente questão de ordem, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores daqueles feitos que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único do RISTF); d) permitir aos Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização, a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. No mérito, o Tribunal, por maioria, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, negou provimento ao recurso. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello e a Senhora Ministra Ellen Gracie. Plenário, 19.02.2009.

(RE 597154 QO-RG /PB, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Relator(a): MINISTRO PRESIDENTE, Órgão julgador: Tribunal Pleno, Julgamento: 19/02/2009, Publicação: 29/05/2009)

E a Corte Suprema já reafirmava sua jurisprudência, no mesmo sentido:

Decisão

Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que estendeu a autora, servidora inativa, a Gratificação de Desempenho de Atividade do Seguro Social - GDASS no mesmo percentual deferido aos servidores em atividade somente até o momento da regulamentação da avaliação de desempenho. Opostos embargos de declaração, foram parcialmente providos apenas para esclarecer que "o INSS é isento do pagamento na Justiça Federal (art. 4º, I, da Lei 9.286/96)" (pág. 1 do documento eletrônico 19). No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, sustenta-se, em suma, violação aos arts. 5º, caput, I, XXXIV, XXXVI, LV; 37, XV; 100 e parágrafos, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. Preliminarmente, no julgamento do RE 662.406/AL, Rel. Min. Teori Zavascki, o Plenário desta Corte, ao apreciar hipótese similar ao caso dos autos (GDATFA), fixou o seguinte entendimento acerca da homologação do resultado das avaliações como sendo o termo final do direito à paridade remuneratória entre servidores ativos e inativos: "DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE TÉCNICA DE FISCALIZAÇÃO AGROPECUÁRIA - GDATA. TERMO FINAL DO DIREITO À PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS. DATA DA REALIZAÇÃO DA AVALIAÇÃO DO PRIMEIRO CICLO. 1. O termo inicial do pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre servidores ativos e inativos é o da data da homologação do resultado das avaliações, após a conclusão do primeiro ciclo de avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros a data anterior. 2. É ilegítima, portanto, nesse ponto, a Portaria MAPA 1.031/2010, que retroagiu os efeitos financeiros da Gratificação de Desempenho de Atividade Técnica de Fiscalização Agropecuária - GDATA ao início do ciclo avaliativo. 3. Recurso extraordinário conhecido e não provido". Ressalte-se que a orientação acima citada também foi aplicada nos REs 476.390/DF e 476.279/DF; bem como no RE 597.154 RG-QO/PB, quando do julgamento da GDATA, que foi devidamente sedimentada por meio da edição da Súmula Vinculante 20, com o seguinte teor: "A Gratificação de Desempenho de Atividade Técnico-Administrativa - GDATA, instituída pela Lei nº 10.404/2002, deve ser deferida aos inativos nos valores correspondentes a 37,5 (trinta e sete vírgula cinco) pontos no período de fevereiro a maio de 2002 até a conclusão dos efeitos do último ciclo de avaliação a que se refere o artigo 1º da Medida Provisória nº 198/2004, a partir da qual passa a ser de 60 (sessenta) pontos". No caso dos autos, aplicam-se, mutatis mutandis, os mesmos fundamentos apresentados acima, uma vez que é manifesta a semelhança da GDASS com a GDATA e com a GDATA. De fato, nas aludidas gratificações verifica-se que a partir da data da homologação do resultado das avaliações, a gratificação perde sua natureza geral e adquire caráter pro labore faciendo, impedindo, portanto, sua extensão aos inativos, conforme revela o ARE 924.076 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, assim ementado: "DIREITO ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE DO SEGURO SOCIAL - GDASS. TERMO FINAL DO DIREITO À PARIDADE REMUNERATÓRIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS. DATA DA REALIZAÇÃO DA AVALIAÇÃO DO PRIMEIRO CICLO. CONSONÂNCIA DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA CRISTALIZADA NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RE 662.406-RG/AL, MÉRITO JULGADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO QUE NÃO MERECE TRÂNSITO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 1º.12.2011. 1. O entendimento adotado pela Corte de origem, nos moldes do assinalado na decisão agravada, não diverge da jurisprudência firmada no âmbito deste Supremo Tribunal Federal, no sentido de que "(...) o termo inicial para o pagamento diferenciado das gratificações de desempenho entre os servidores ativos e inativos é a data da homologação do resultado das avaliações, não podendo a Administração retroagir os efeitos financeiros a data anterior. A partir desse termo, a gratificação perde sua natureza geral e adquire o caráter pro labore faciendo". (RE 662.406/AL, Tribunal Pleno, Dje 18.02.2015). 2. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastream a decisão agravada. 3. Agravo regimental conhecido e não provido". No mesmo sentido, cito os seguintes acórdãos: RE 949.293 AgR/RS, Rel. Min. Dias Toffoli; ARE 943.294 AgR/PR, Rel. Min. Dias Toffoli; ARE 928.171 AgR/PR, Rel. Min. Marco Aurélio; ARE 921.964 AgR/PR, Rel. Min. Cármen Lúcia; ARE 812.653 AgR/RS, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 691.640 AgR-ED/PR, Rel. Min. Luiz Fux; ARE 771.153 AgR/PR, Rel. Min. Dias Toffoli; ARE 763.627 AgR/PR, Rel. Min. Luiz Fux; bem como as seguintes decisões, entre outras: ARE 957.322/SP, Rel. Min. Teori Zavascki; ARE 977.231/RJ, Rel. Min. Luiz Fux; ARE 760.190/PR, Rel. Min. Dias Toffoli; RE 976.601/PR, Rel. Min. Cármen Lúcia; RE 988.200/PR, Rel. Min. Roberto Barroso; ARE 983.397/PR, Rel. Min. Rosa Weber; RE 630.509/PR, Rel. Min. Celso de Mello e ARE 924.073/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, §1º, do RISTF). Publique-se. Brasília, 03 de outubro de 2016. Ministro Ricardo Lewandowski Relator

(RE 973093 /PR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 06/10/2016 PUBLIC 07/10/2016)

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

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

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO RURAL. COMPROVAÇÃO. ACÓRDÃO QUE APONTA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.*

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031093-39.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GERMINO VIEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EDILAINÉ APARECIDA DE ALMEIDA - SP243889-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5030369-13.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALTINO LUIZ BRAGA

Advogado do(a) APELADO: EDINA FIORE - SP153691-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

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

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5023793-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: LIDIA BECEGATO DA SILVA

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

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO



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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).*

*2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.*

*1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCP). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.*

*(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)*

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

**DECISÃO**

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

**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

*(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)*

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5059428-46.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MARIA DE FATIMA ROSA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA CRISTINA MARQUEZI - SP226478-N, CAMILA BARRETA MARQUEZI - SP301576-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, MARIA DE FATIMA ROSA

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA CRISTINA MARQUEZI - SP226478-N, CAMILA BARRETA MARQUEZI - SP301576-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

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

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5104593-19.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NATALINA PAULINO CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admisão.

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

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

Ainda nesse sentido:

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

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

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

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

4. Agravo interno desprovido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

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

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

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

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

3. Recurso Especial não conhecido.

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017947-28.2017.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON LUIS SOARES

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5138327-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSEFINA DE LURDES QUINTINO LEITE

Advogados do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, PAULA GALLI JERONYMO - SP317211-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

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

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

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

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

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000912-53.2015.4.03.6110

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RODOLFO FEDELI - SP125483

APELADO: ELISEU DE MORAES MARTINHO

Advogado do(a) APELADO: KELLER JOSE PEDROSO - PR64871-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288412-22.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONERCIO DONIZETI SIMAO

Advogado do(a) APELADO: LILIAN CRISTINA BONATO - SP171720-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007367-16.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDO APARECIDO MARINHO

Advogado do(a) APELADO: LEANDRO CESAR ANDRIOLI - SP214931-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000303-66.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ ARNALDO GARCIA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão que não admitiu recurso excepcional.

É o necessário.

**Decido.**

O sistema processual prevê, de forma expressa, a medida adequada à impugnação da decisão que nega admissibilidade a recurso. Nesse sentido, cristalino o Regimento Interno deste C. Tribunal Regional Federal ao preceituar que "Contra a decisão do Vice-Presidente que negar seguimento ao recurso, caberá agravo para o Superior Tribunal de Justiça, observados os requisitos de admissibilidade e procedimento previstos no Título VIII, Capítulo II, Seção II, deste Regimento" - parágrafo único do artigo 274.

Dispositivo com redação semelhante é encontrado no CPC/2015, cuja Seção II do Capítulo VI do Título II, ao tratar dos recursos às Cortes Superiores, disciplina com clareza que das decisões que realizarem juízo de admissibilidade será cabível agravo para o tribunal superior. Confira-se, a esse respeito, o estatuído no art. 1.030, § 1º, do CPC:

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

*(...)*

*V – realizar o juízo de admissibilidade e, se positivo, remeter o feito ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça, desde que:*

*(...)*

*§ 1º Da decisão de inadmissibilidade proferida com fundamento no inciso V caberá agravo ao tribunal superior; nos termos do art. 1.042.*

Mostram-se, assim, descabidos os embargos declaratórios porque o interesse da parte embargante é que seu recurso tenha trâmite, faltando-lhe o interesse recursal pela utilidade ou necessidade dos embargos, na medida em que, interposto o agravo competirá às instâncias superiores efetuar o juízo definitivo da admissibilidade recursal, coma necessária reapreciação de toda a matéria trazida no recurso.

Nesse sentido já vem, de há muito tempo, decidindo o E. Supremo Tribunal Federal, como se infere do trecho da decisão monocrática abaixo transcrito, da lavra do E. Ministro Néri da Silveira, proferida em 24.09.2001:

*(...) Ocorre, porém, que a presente situação possui certas peculiaridades. Trata-se de decisão do Juiz Presidente no exercício do juízo primeiro, precário e provisório de admissibilidade de recurso extraordinário e/ou especial.*

*Tenha-se, de plano, que o Ministro Relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, pode, novamente, apreciar livremente as condições de admissibilidade do recurso extraordinário e/ou do recurso especial.*

*Não está vinculado às razões adotadas pelo Presidente do Tribunal recorrido para admiti-los ou denegá-los. Denegado o seguimento do recurso extraordinário ou do especial, a parte prejudicada pode agravar de instrumento, atacando toda a dimensão da decisão presidencial. (...)*

(AI 359594/BA, Rel. Min. Néri da Silveira, j. 24.09.2001, DJ 25.02.2002, pág. 00033)

Apesar das alterações posteriores de nossa legislação processual, a lógica acima descrita permanece a mesma, é dizer: não há qualquer utilidade e, portanto, interesse em integrar tal decisão pela via dos embargos, já que os tribunais superiores analisarão a matéria novamente em sua totalidade.

Por essa razão, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça permanece sufragando a tese de que são manifestamente inadmissíveis os embargos de declaração opostos contra decisão que inadmitte os recursos especial e extraordinário, salvo em casos excepcionais, de decisões extremamente genéricas que impossibilitam a oposição do agravo do art. 1.042 do Código de Processo Civil, conforme os seguintes arestos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (NOS PRÓPRIOS AUTOS, CONFORME A LEI 12.322/2010). MATÉRIA PROCESSUAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS, NA ORIGEM, CONTRA A DECISÃO DENEGRATÓRIA DE ADMISSIBILIDADE AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RECURSO MANIFESTAMENTE INCABÍVEL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO.**

*1. É predominante no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que são manifestamente incabíveis os embargos declaratórios opostos, na origem, contra decisão denegatória de admissibilidade a recurso extraordinário. Pelo que não têm o efeito de interromper ou suspender o prazo para a interposição do recurso oportuno, previsto no art. 544/CPC. 2. Agravo regimental desprovido, com ressalva do entendimento pessoal do relator.*

(STF, ARE 704755 AgR/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, j. 31.10.2012, DJe 08.04.2013)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EXTEMPORÂNEO.**

*I - Os embargos de declaração opostos à decisão monocrática que inadmitiu o extraordinário não suspendem ou interrompem o prazo para interposição de outro recurso. II - Agravo regimental improvido.*

(STF, AI 655457 AgR/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 13.05.2008, DJe 05.06.2008)

**AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DE REC**

*1. Incide, na espécie, o verbete n. 168/STJ, uma vez que o acórdão*

*embargado decidiu conforme o entendimento atual e remansoso desta Corte quanto ao não cabimento de embargos de declaração contra decisão que não admite o recurso especial, porquanto tal provimento deve se.*

*2. Não se verifica, no caso, abuso do direito de recorrer a autorizar a imposição de multa.*

3. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt nos EAREsp 1485226/SP, Corte Especial, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.04.2020, DJe 16.04.2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DA

1. Na hipótese dos autos, a parte recorrente foi intimada da decisão do Tribunal a quo que inadmitiu o recurso especial em 20/7/2018 e contra essa decisão o agravante opôs embargos de declaração em 27/07/2018, os quais foram rejeitados conforme julgamento proferido em 1/10/2018. Somente após o julgamento dos embargos é que foi interposto o agravo em recurso especial, em 24/10/2018.

2. Conforme o entendimento desta Corte Superior, mesmo na vigência do CPC/2015, o único recurso cabível contra a decisão que não admite o recurso especial é o agravo previsto no art. 1.042 do CPC/2015. Por tal razão, os embargos de declaração opostos a decisão dessa natureza não interrompem o prazo para a interposição daquele. Precedentes: AgInt no AREsp 1.230.889/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIAS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/3/2018, DJe 26/4/2018; AgInt no AREsp 1.146.471/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 6/3/2018, DJe 9/3/2018; AgInt no AREsp 1.030.934/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 8/6/2017, DJe 22/6/2017; AgInt no AREsp 1.162.758/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 3/4/2018, DJe 9/4/2018.

3. Destaque-se que a decisão de inadmissibilidade do recurso especial pelo Tribunal a quo foi clara ao aplicar o óbice da Súmula

7/STJ, bem como ao consignar que a alegada divergência jurisprudencial não foi comprovada. Assim, verifica-se que a hipótese em apreço não se amolda à exceção ao entendimento acima exposto, pois não há falar em decisão genérica que impossibilite a interposição do respectivo agravo.

5. Agravo interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1509359/PI, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.12.2019, DJe 19.12.2019)

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

Int.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009086-74.2012.4.03.6104

APELANTE: NUNO LEAL MAIA

Advogado do(a) APELANTE: MIGUEL GRECCHI SOUSA FIGUEIREDO - SP110224-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ANTONIO LOURENA MELO - SP61353-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008986-37.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SUELI DE JESUS LEVINO

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019668-15.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE CARLOS DALAQUA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

APELADO: JOSE CARLOS DALAQUA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO BORGES - SP240332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

#### Poder Judiciário

#### TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0023191-98.2018.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZA DE ANDRADE

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR - SP286413-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5011602-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE GERALDO MARANGONI

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO DE ALMEIDA SOUSA - SP201689-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*"No caso concreto, o segurado já dispunha de tempo suficiente para concessão de aposentadoria proporcional e, portanto, não necessitava do aproveitamento de salário de contribuição posterior, nos termos da regra de transição ("pedágio") do Art. 9º da EC 20/98. Ainda que fosse esse o caso, o PBC seria estendido somente até o cumprimento do "pedágio" e não até a DER em 2004 como pretende o agravante. Nestes termos, conforme bem destacou o laudo pericial contábil (id. 123749312), a opção pelo benefício proporcional implicaria no cálculo da RMI em 12/1998, com PBC de 12/1995 a 11/1998, que resultaria em R\$ 196,81, o qual atualizado pelos índices de reajuste do benefício até a DER em 14.11.2004 totalizaria R\$ 313,29, valor esse inferior à sua aposentadoria integral com RMI revisada estimada em R\$ 700,42."*

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

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000389-80.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CELIA MARIA DE JESUS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PAULO SCHINOR BIANCHI - SP341065-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5784234-70.2019.4.03.9999

APELANTE: MARIA DONIZETE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011467-18.2013.4.03.6105

RELATOR: Gab. Vice Presidência



APELANTE: ELI DE MATOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALICE MARA FERREIRA GONCALVES RODRIGUES - SP184574-A

APELADO: ELI DE MATOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ALICE MARA FERREIRA GONCALVES RODRIGUES - SP184574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000503-39.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: CLEONICE PIRES RABELO

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO ALVAREZ FERREIRA - SP199792-A, ANGELO VITOR BARROS DIOGO - SP129195-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. No mesmo sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORIGINÁRIA PELA OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO DA APELAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL POR ÓRGÃO COLEGIADO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO SUPRIDA POR PROVA ADEQUADA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. INVIABILIDADE DE REVISÃO DE MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA, PELA IMPOSSIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL, OU SEJA, CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O ART. 16 DA LEI 8.213/1991 NÃO PREVÊ QUE A SUSTENTAÇÃO ORAL SUPRA A INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A eventual nulidade de decisão monocrática lastreada no art. 557 do CPC/1973 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo regimental. 2. O inc. II, § 4º, do art. 16 da Lei 8.213/1991 estabelece uma presunção relativa de dependência econômica dos pais em relação de filho falecido. 3. As instâncias de origem, com base no exame do acervo probatório dos autos, concluíram que não há comprovação de dependência econômica dos autores em relação ao falecido, restando consignado na sentença, inclusive, que os autores levaram anos após o óbito para demandar junto ao Judiciário o benefício da pensão por morte, em questão. 4. Não comprovados os requisitos para a concessão do benefício, não merece reparos o acórdão recorrido.*

*5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 699.775/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/1991. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ tem entendimento consolidado de que a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada.*

*2. In casu, a Corte regional consignou que "a dependência econômica da autora em relação ao filho não restou cabalmente comprovada".*

*Dessa forma, rever o entendimento firmado pelo Tribunal de origem demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório.*

*Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 587.252/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)*

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: *AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDeI no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.*

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de setembro de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002132-32.2019.4.03.9999

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON QUEIROZ PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: CLEBER SPIGOTTI - MS11691-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

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

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000479-05.2004.4.03.6120

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS DAMATTA NUNES DE OLIVEIRA - SP126179-N

APELADO: BENTO ANGELO DUTRA

Advogado do(a) APELADO: JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA - SP77517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA CONTRAMINUTA**

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

São Paulo, 16 de setembro de 2020

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000780-73.2013.4.03.6107

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

APELADO: MISLENE RUSSIAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ESTELA MARIA PITONI DE QUEIROZ - SP107814-A

Advogado do(a) APELADO: DANTE BORGES BONFIM - SP414475-N

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MISLENE RUSSIAN

**D E C I S Ã O**

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

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu submeter a tese repetitiva relativa ao **Tema 896/STJ** ao rito de revisão, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, "*in verbis*":

*QUESTÃO DE ORDEM PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE TEMA REPETITIVO. TEMA 896/STJ. APARENTE CONFRONTO COM A COMPREENSÃO FIXADA PELO STF. ADMISSÃO DO RITO. SUSPENSÃO DE TODOS OS CASOS IDÊNTICOS NO TERRITÓRIO NACIONAL. FUNDAMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM 1. O STJ definiu o Tema repetitivo 896/STJ com o seguinte enunciado: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição." 2. Com o esgotamento desta instância especial no caso repetitivo paradigma, o Recurso Extraordinário interposto na origem pelo INSS subiu ao Supremo Tribunal Federal, onde o recurso foi provido monocraticamente, pois, segundo o Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello (ARE 1.122.222), aplica-se o entendimento, fixado sob o rito da repercussão geral, de que "a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes." 3. Essa situação tem causado dúvidas sobre a aplicação da tese repetitiva do Tema 896/STJ, especialmente sobre ter ela sido ou não suplantada pela decisão monocrática do Min. Marco Aurélio no STF.*

*4. A dívida, a ser respondida com a admissão do rito de revisão da tese repetitiva, é se o STJ teria negado a compreensão do STF, fixada em Repercussão Geral, de que a aferição da compatibilidade da renda do segurado com o patamar legal deve considerar o último salário por ocasião do recolhimento à prisão.*

*5. A proposta é, pois, a revisão, em sentido amplo, do tema repetitivo, de forma que o STJ modifique a tese para adequá-la à compreensão do STF ou reafirme seu teor.*

*CONCLUSÃO 6. Questão de Ordem acolhida para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito de revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação.*

*7. Determina-se a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015).*

*(REsp 1842985/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2020, DJe 01/07/2020)*

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos **REsp 1.842.985/PR** e **REsp 1.842.974/PR**, vinculados ao **tema 896**, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

**São Paulo, 26 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000474-53.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ONILE ANDRADE DE OLIVEIRA, IDENIR MACIEL DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO RUBENS BALDAN - SP288842-A, FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

Advogados do(a) APELADO: PAULO RUBENS BALDAN - SP288842-A, FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*"O conjunto probatório, entretanto, infirma a tese de que os demandantes dependiam economicamente do falecido na época do passamento. Segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, corroborados pela prova oral, o **de cujus** sequer tinha qualquer fonte de renda na data do óbito, de modo que não é crível que ele colaborasse com o custeio das despesas do lar; quicá que o auxílio financeiro por ele prestado era substancial, periódico e necessário para assegurar a subsistência dos autores. Neste sentido, é relevante destacar que apenas os demandantes tinham renda própria na época do passamento, já que ambos são titulares do benefício de aposentadoria por idade e recebem proventos mensais, no valor de um salário mínimo para cada um. Assim, ao contrário do alegado, as provas demonstram que era o **de cujus** que dependia economicamente dos pais na data do óbito, e não o contrário."*

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

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

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORIGINÁRIA PELA OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO DA APELAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL POR ÓRGÃO COLEGIADO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO SUPRIDA POR PROVA ADEQUADA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. INVIABILIDADE DE REVISÃO DE MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA, PELA IMPOSSIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL, OU SEJA, CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O ART. 16 DA LEI 8.213/1991 NÃO PREVÊ QUE A SUSTENTAÇÃO ORAL SUPRA A INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A eventual nulidade de decisão monocrática lastreada no art. 557 do CPC/1973 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo regimental. 2. O inc. II, § 4º, do art. 16 da Lei 8.213/1991 estabelece uma presunção relativa de dependência econômica dos pais em relação de filho falecido. 3. As instâncias de origem, com base no exame do acervo probatório dos autos, concluíram que não há comprovação de dependência econômica dos autores em relação ao falecido, restando consignado na sentença, inclusive, que os autores levaram anos após o óbito para demandar junto ao Judiciário o benefício da pensão por morte, em questão. 4. Não comprovados os requisitos para a concessão do benefício, não merece reparos o acórdão recorrido. 5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 699.775/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/1991. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ tem entendimento consolidado de que a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada. 2. In casu, a Corte regional consignou que "a dependência econômica da autora em relação ao filho não restou cabalmente comprovada". Dessa forma, rever o entendimento firmado pelo Tribunal de origem demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório. Aplicação da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 587.252/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)*

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000474-53.2017.4.03.6115

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ONILE ANDRADE DE OLIVEIRA, IDENIR MACIEL DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELADO: PAULO RUBENS BALDAN - SP288842-A, FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

Advogados do(a) APELADO: PAULO RUBENS BALDAN - SP288842-A, FERNANDO APARECIDO BALDAN - SP58417-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

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

*"O conjunto probatório, entretanto, infirma a tese de que os demandantes dependiam economicamente do falecido na época do passamento. Segundo o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais, corroborados pela prova oral, o de cujus sequer tinha qualquer fonte de renda na data do óbito, de modo que não é crível que ele colaborasse com o custeio das despesas do lar, quicá que o auxílio financeiro por ele prestado era substancial, periódico e necessário para assegurar a subsistência dos autores. Neste sentido, é relevante destacar que apenas os demandantes tinham renda própria na época do passamento, já que ambos são titulares do benefício de aposentadoria por idade e recebem proventos mensais, no valor de um salário mínimo para cada um. Assim, ao contrário do alegado, as provas demonstram que era o de cujus que dependia economicamente dos pais na data do óbito, e não o contrário."*

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

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

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORIGINÁRIA PELA OBTENÇÃO DE PENSÃO POR MORTE. JULGAMENTO DA APELAÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÃO SUPERADA PELO JULGAMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL POR ÓRGÃO COLEGIADO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO SUPRIDA POR PROVA ADEQUADA. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS. INVIABILIDADE DE REVISÃO DE MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA, PELA IMPOSSIBILIDADE DA REALIZAÇÃO DE SUSTENTAÇÃO ORAL, OU SEJA, CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. O ART. 16 DA LEI 8.213/1991 NÃO PREVÊ QUE A SUSTENTAÇÃO ORAL SUPRA A INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. AGRAVO INTERNO DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A eventual nulidade de decisão monocrática lastreada no art. 557 do CPC/1973 fica superada com a reapreciação do recurso pelo órgão colegiado na via de agravo regimental. 2. O inc. II, § 4o. do art. 16 da Lei 8.213/1991 estabelece uma presunção relativa de dependência econômica dos pais em relação de filho falecido. 3. As instâncias de origem, com base no exame do acervo probatório dos autos, concluíram que não há comprovação de dependência econômica dos autores em relação ao falecido, restando consignado na sentença, inclusive, que os autores levaram anos após o óbito para demandar junto ao Judiciário o benefício da pensão por morte, em questão. 4. Não comprovados os requisitos para a concessão do benefício, não merece reparos o acórdão recorrido. 5. Agravo Interno dos Particulares a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 699.775/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2019, DJe 26/03/2019)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/1991. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. O STJ tem entendimento consolidado de que a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser demonstrada. 2. In casu, a Corte regional consignou que "a dependência econômica da autora em relação ao filho não restou cabalmente comprovada". Dessa forma, rever o entendimento firmado pelo Tribunal de origem demanda imprescindível revolvimento do acervo fático-probatório. Aplicação da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 587.252/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 21/05/2015)

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0034771-62.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL ANTONIO FERNANDES COSTA

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO SINOTTI JORDAO - SP153196-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002493-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO BISCO DE SOUSA

Advogado do(a) APELADO: ANA LUCIA CONCEICAO - SP147166-A

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ALAIDE BISCO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: ANA LUCIA CONCEICAO - SP147166-A

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido não destoa do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

De igual forma, a alegação de violação ao art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da aplicação analógica da citada regra, conforme trecho a seguir transcrito:

*(...) Em que pesem as dificuldades financeiras enfrentadas pela família, observo que não restou demonstrada a existência de miserabilidade. Tem-se que o autor está amparado pela família e encontra abrigo em casa própria que oferece conforto.*

(...)

*Além disso, embora conste do laudo social que a renda da família provém dos benefícios de aposentadoria dos seus genitores, no valor de 1 salário mínimo cada, há que se anotar que ali coabitam seus 2 irmãos em idade de trabalho, e que a irmã Shirley contribui para o RGPS desde 10/2013 até os dias atuais, na qualidade de contribuinte individual, sobre o valor de 1 salário mínimo, evidenciando a existência de renda.(...)*

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

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

No mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.**

*1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.**

*1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.*

*(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)*

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005074-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: R. D. S. L.

REPRESENTANTE: ANA LUCIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO TADEU MARTINS - SP107238-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

DECIDO.

O recurso não merece admisão.

O acórdão recorrido consignou:

*(...) Destarte, analisando o conjunto probatório é de se reconhecer que a doença que acomete o autor no período de inverno não acarreta limitações ao menor, se comparado às crianças da mesma faixa etária, não estando preenchido o requisito da deficiência para a concessão do benefício assistencial.(...)*

Conforme entendimento das Cortes Superiores, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, tratando-se de crianças e adolescentes, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desenvolvimento de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho (art. 4º, § 2º, do Anexo do Decreto nº 6.214/2007).

Verifica-se que o acórdão recorrido, atento às peculiaridades do caso concreto e à prova dos autos, concluiu pelo não cumprimento do requisito da deficiência do postulante do benefício assistencial, em consonância com o entendimento consolidado nas Cortes Superiores. Revisitar a conclusão do v. acórdão implica revolvimento do substrato fático-probatório da demanda, inviável nos termos da Súmula 7/STJ.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DEFICIÊNCIA FÍSICA. TRIBUNAL A QUO QUE AFIRMA A AUSÊNCIA DE DEFICIÊNCIA QUE ACARRETE A INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO. REEXAME DE PROVAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. 1. A concessão do benefício assistencial de prestação continuada demanda a incapacidade total para o trabalho. 2. Tendo a Corte local afastado expressamente, com base nas provas produzidas, ausência de deficiência e, por conseguinte, da incapacidade permanente para o trabalho, inviável a revisão por este Tribunal Superior em recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula 7 do STJ.

3. A argumentação genérica acerca da reavaliação da prova não é suficiente para infirmar o fundamento da decisão agravada o que atrai a incidência da Súmula 182/STJ.

4. Agravo interno não conhecido.

(AgInt no REsp 1674421/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 16/04/2018)

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM DA INCAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. ART. 20, § 2o. DA LEI 8.742/1993. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO INTERNO DO SEGURADO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.435/2011, que alterou o art. 20, § 2o. da Lei 8.742/1993, determina que a incapacidade da pessoa portadora de deficiência, para fins de reconhecimento do direito à Assistência Social, seja analisada conjuntamente com os fatores profissionais e culturais do beneficiário.

2. Tendo o Tribunal a quo concluído, com base nas provas dos autos, pela ausência de incapacidade para o trabalho, é indevida a concessão do benefício assistencial.

3. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos.

4. Agravo Interno do Segurado desprovido.

(AgInt no REsp 1403185/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/05/2017, DJe 16/05/2017)

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002299-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: J. G. L. D. S.

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA CARINA VICTORASSO - SP198091-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: ALINE APARECIDA LUPPI

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: PRISCILA CARINA VICTORASSO - SP198091-N

## DECISÃO

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

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu submeter a tese repetitiva relativa ao **Tema 896/STJ** ao rito de revisão, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, "in verbis":

**QUESTÃO DE ORDEM PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE TEMA REPETITIVO. TEMA 896/STJ. APARENTE CONFRONTO COM A COMPREENSÃO FIXADA PELO STF. ADMISSÃO DO RITO. SUSPENSÃO DE TODOS OS CASOS IDÊNTICOS NO TERRITÓRIO NACIONAL. FUNDAMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM 1. O STJ definiu o Tema repetitivo 896/STJ com o seguinte enunciado: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição." 2. Com o esgotamento desta instância especial no caso repetitivo paradigma, o Recurso Extraordinário interposto na origem pelo INSS subiu ao Supremo Tribunal Federal, onde o recurso foi provido monocraticamente, pois, segundo o Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello (ARE 1.122.222), aplica-se o entendimento, fixado sob o rito da repercussão geral, de que "a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes." 3. Essa situação tem causado dúvidas sobre a aplicação da tese repetitiva do Tema 896/STJ, especialmente sobre ter ela sido ou não suplantada pela decisão monocrática do Min. Marco Aurélio no STF.**

4. A dívida, a ser respondida com a admissão do rito de revisão da tese repetitiva, é se o STJ teria negado a compreensão do STF, fixada em Repercussão Geral, de que a aferição da compatibilidade da renda do segurado com o patamar legal deve considerar o último salário por ocasião do recolhimento à prisão.

5. A proposta é, pois, a revisão, em sentido amplo, do tema repetitivo, de forma que o STJ modifique a tese para adequá-la à compreensão do STF ou reafirme seu teor.

CONCLUSÃO 6. Questão de Ordem acolhida para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação.

7. Determina-se a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015).

(REsp 1842985/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2020, DJe 01/07/2020)

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos REsp 1.842.985/PR e REsp 1.842.974/PR, vinculados ao tema 896, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0009700-84.2014.4.03.6306

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: EXPEDITA DELFINA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO PARLATO FONSECA VAZ - SP175234-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

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

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

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

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

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

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

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

Intímem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000525-36.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: TERESA PIMENTA LOPES

Advogados do(a) APELANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O



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

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de AFASTAMENTO da LITISPENDÊNCIA e/ou COISA JULGADA, determinando o retorno dos Autos à Origem para prosseguimento da presente Execução Individual de Sentença, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MESMO OBJETO. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.*

*- Colhe-se dos autos que a parte autora propôs ação de execução individual referente à Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de 39,67% de fevereiro de 1994.*

*- A r. sentença recorrida houve por bem julgar extinto o feito, em face da satisfação da obrigação, sob o fundamento de que o exequente ajuizou ação individual no Juizado Especial Federal, com objeto idêntico ao da mencionada Ação Civil Pública, tendo seu pedido acolhido e recebido os valores em atraso.*

*- O fato do autor ter ajuizado ação individual no Juizado Especial Federal, já com trânsito em julgado, com o mesmo objeto da Ação Civil Pública, e ter recebido os valores decorrentes da referida ação, impede o aproveitamento dos efeitos da coisa julgada da ação civil pública e o recebimento das parcelas do período anterior à prescrição quinquenal da ação individual.*

*- No caso, o possível beneficiário da Ação Coletiva optou por ajuizar Ação Ordinária Individual autônoma posterior e independente da demanda coletiva, razão pela qual, in casu, a prescrição quinquenal de eventuais parcelas vencidas tem como marco inicial o ajuizamento da Ação Ordinária Individual.*

*- Deve ser mantida a extinção do feito executivo, portanto.*

*- Apelação conhecida e desprovida.”*

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decisum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*

*2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de se verificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

*4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.*

*Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).*

*5. Recurso Especial de que não se conhece.*

*(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)*

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

*2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

*3. Recurso Especial desprovido.*

*(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)*

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

*“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”*

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000725-77.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SOS AMBIENTAL LTDA

## DECISÃO

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002386-53.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IPHIGENIA PETROS GOIGOURTOGLOU

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO NUNO BATISTA MAGINA - SP139622-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de declaração de nulidade da r. sentença e a possibilidade de se apresentar cálculo de eventuais diferenças, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*“PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA. PRECLUSÃO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.*

- 1. Insurge-se a parte apelante em relação à sentença extintiva da execução, requerendo a oportunidade de apresentar cálculo de possíveis diferenças, a que alega fazer jus, de modo genérico e sem especificar a que título e a qual valor.*
- 2. Houve o acolhimento dos cálculos de liquidação relativos aos atrasados da condenação, com a consecutiva expedição dos ofícios requisitórios.*
- 3. O MM. Juiz a quo, proferiu o despacho da fl. 204 dando ciência à parte exequente do lançamento em conta corrente do valor requisitado em questão, bem como concedeu, em seu favor, o prazo de 15 (quinze) dias, contados da publicação daquela decisão, para manifestação, fundamentada e detalhada, sobre eventuais diferenças a serem executadas.*
- 4. A parte exequente não se manifestou acerca do despacho da fl. 204, tornando os autos à conclusão, ocasião em que foi prolatada a sentença extintiva da execução.*
- 5. Não houve qualquer cerceamento de defesa, subtraindo da parte exequente a oportunidade de apresentar eventual cálculo de possível saldo devido.*
- 6. Apesar de ter lhe sido concedido prazo para tanto, a parte exequente não se manifestou, no momento oportuno, acerca de possíveis diferenças devidas pela autarquia previdenciária, operando-se a preclusão a respeito da matéria.*
- 7. Apelação não provida.”*

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

- 1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foiaviado Recurso Especial para combater o decísum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*
- 2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017).*
- 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

**RECURSO ESPECIAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer, de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000542-21.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

Advogados do(a) APELANTE: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA, NOVATRAC COMERCIO DE PECAS PARA TRATORES LTDA

Advogados do(a) APELADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

Advogados do(a) APELADO: ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A, RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto pela **UNIÃO** e por **OVATRAC COMÉRCIO DE PEÇAS PARA TRATORES LTDA. E FILIAL**, com fundamento no art. 102, III, "a" da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

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

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

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

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001411-20.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CARLOS PAULINO DE BRITO

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

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

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de prosseguimento do Cumprimento de Sentença, apurando os valores devidos, subtraindo os valores pagos administrativamente, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. IRSM DE FEVEREIRO/1994. ADESÃO AO ACORDO OU TRANSAÇÃO JUDICIAL. MP 201/04. PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DE FRAUDE. SALDO REMANESCENTE. INEXISTÊNCIA.*

*- A Medida Provisória nº 201, de 23/07/2004, convertida na Lei nº 10.999/2004, garantiu a revisão dos benefícios previdenciários com a aplicação do IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, para correção dos salários-de-contribuição, sendo esta clara e precisa no tocante à adesão do acordo proposto pelo Governo.*

*- Conforme cópia da tela PLENUS/DATAPREV do extrato "IRSM-Consulta Informações de Revisão IRSM por NB", apresentada pela contadoria judicial, verifica-se a formalização da adesão no tipo "sem ação judicial" em 16/09/2004 (id Num. 108292782 - Pág. 3), nos termos da MP n. 201/2004, já convertida em lei, para pagamento parcelado das prestações vencidas.*

*- O documento em referência serve como prova da outorga, na via administrativa, dos pagamentos das parcelas do acordo.*

*- Ainda, consta a relação detalhada de créditos - HISCREWEB (id Num. 108292782), que confirma os dados do PLENUS: a revisão da RMI a partir da competência 10/2004 e o efetivo pagamento das parcelas da revisão do IRSM (atrasados).*

*- Imperioso destacar, nos termos do art. 7º da MP nº 201/2004, que a assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importou em renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista no referido diploma legal.*

*- Com efeito, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações no âmbito administrativo, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 374, IV, e 405 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 499602, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 19/08/2003, DJU 15/09/2003, p. 364; TRF3, 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, j. 08/03/2004, j. 20/05/2004, p. 438.*

*- Ressalte-se que o mero argumento da parte autora de que não aderiu aos termos do acordo, sem a comprovação de existência de fraude, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade das informações constantes do banco de dados do Instituto autárquico.*

*- Apelação improvida."*

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foiaviado Recurso Especial para combater o decism de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*

*2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

*4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).*

*5. Recurso Especial de que não se conhece.*

*(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)*

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer; de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

*2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

*3. Recurso Especial desprovido.*

*(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)*

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003336-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: HAMILTON GOMES DE OLIVEIRA, INDORAN INDUSTRIA DE OLEOS RANCHARIA LTDA - EPP, LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILLI

Advogado do(a) APELADO: PAULO ORLANDO ASSAD - SP98500-A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE NASRALLAH - SP141946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de recurso especial interposto por HAMILTON GOMES DE OLIVEIRA, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão prolatado por órgão fracionário deste Tribunal.

O acórdão recorrido recebeu a seguinte ementa:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - ARGUMENTOS QUE NÃO MODIFICAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO MONOCRÁTICA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL NÃO TEVE COMO FUNDAMENTO UNICAMENTE A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA, ART. 13 DA LEI 8.620/93. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas pelo Relator, sendo elas adotadas como razão de decidir deste agravo. 2. Diversamente do alegado, o redirecionamento da execução não foi deferido com base na responsabilidade solidária prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, conforme se verifica à fl. 58 dos autos, eis que foram também invocados o art. 135, III, do CTN e a dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. A sentença recorrida e reformada por este Relator tratou unicamente da prescrição do crédito tributário, perfeitamente analisada no decisum ora impugnado. 4. Negado provimento ao agravo interno.*

A parte recorrente pugna pela reforma do acórdão, sob alegação de violação de dispositivo de ato normativo federal referente à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

É o relatório.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

Da análise dos autos, verifico a existência de fundamento suficiente para a manutenção da decisão atacada que não foi impugnado pelas razões recursais.

O entendimento exarado por esta Corte afastou a alegação de prescrição do crédito tributário e mencionou no voto do acórdão recorrido (Id 107198267) que "... diversamente do alegado pelo agravante, o redirecionamento da execução não foi deferido com base na responsabilidade solidária prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, conforme se verifica à fl. 58 dos autos. A União, ao postular o redirecionamento, de fato suscitou esse dispositivo legal, assim como invocou o art. 135, III, do CTN e a dissolução irregular da pessoa jurídica. A sentença recorrida e reformada por este Relator tratou unicamente da prescrição do crédito tributário, perfeitamente analisada no decisum ora impugnado.", ao passo que a insurgência recursal cinge-se à contrariedade à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Assim, aplica-se ao caso, por analogia, a Súmula n.º 283 da Suprema Corte, como já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTIGOS TIDOS COMO VIOLADOS. SÚMULA 211/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO ESPECÍFICO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283/STF. (...) 2. A não impugnação de fundamento suficiente para manter o acórdão recorrido atrai a aplicação do óbice da Súmula 283/STF, inviabilizando o conhecimento do apelo extremo. (...) (AgRg no REsp 1439596/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2015, DJe 04/09/2015)*

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

Intimem-se.

**São Paulo, 17 de agosto de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001283-90.2015.4.03.6118

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA TEREZA DE ASSIS, A. A. D. M., S. G. D. M. F., G. A. D. M.

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO ANGELO BARBOSA - SP126524

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO ANGELO BARBOSA - SP126524

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO ANGELO BARBOSA - SP126524

Advogado do(a) APELADO: JOSE RICARDO ANGELO BARBOSA - SP126524

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: MARIA TEREZA DE ASSIS

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: JOSE RICARDO ANGELO BARBOSA - SP126524

## DECISÃO

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

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu submeter a tese repetitiva relativa ao **Tema 896/STJ** ao rito de revisão, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, "*in verbis*":

*QUESTÃO DE ORDEM PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE TEMA REPETITIVO. TEMA 896/STJ. APARENTE CONFRONTO COM A COMPREENSÃO FIXADA PELO STF. ADMISSÃO DO RITO. SUSPENSÃO DE TODOS OS CASOS IDÊNTICOS NO TERRITÓRIO NACIONAL. FUNDAMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM 1. O STJ definiu o Tema repetitivo 896/STJ com o seguinte enunciado: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição." 2. Com o esgotamento desta instância especial no caso repetitivo paradigma, o Recurso Extraordinário interposto na origem pelo INSS subiu ao Supremo Tribunal Federal, onde o recurso foi provido monocraticamente, pois, segundo o Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello (ARE 1.122.222), aplica-se o entendimento, fixado sob o rito da repercussão geral, de que "a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes." 3. Essa situação tem causado dúvidas sobre a aplicação da tese repetitiva do Tema 896/STJ, especialmente sobre ter ela sido ou não suplantada pela decisão monocrática do Min. Marco Aurélio no STF.*

*4. A dívida, a ser respondida com a admissão do rito de revisão da tese repetitiva, é se o STJ teria negado a compreensão do STF, fixada em Repercussão Geral, de que a aferição da compatibilidade da renda do segurado com o patamar legal deve considerar o último salário por ocasião do recolhimento à prisão.*

*5. A proposta é, pois, a revisão, em sentido amplo, do tema repetitivo, de forma que o STJ modifique a tese para adequá-la à compreensão do STF ou reafirme seu teor.*

*CONCLUSÃO 6. Questão de Ordem acolhida para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação.*

*7. Determina-se a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015).*

*(REsp 1842985/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2020, DJe 01/07/2020)*

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos **REsp 1.842.985/PR e REsp 1.842.974/PR**, vinculados ao **tema 896**, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001422-49.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JONAS RIBEIRO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, RITA DE CASSIA BIONDI MAIA NOBREGA - SP239476-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de prosseguimento do Cumprimento de Sentença, apurando os valores devidos, subtraindo os valores pagos administrativamente, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. IRSM DE FEVEREIRO/1994. ADESÃO AO ACORDO OU TRANSAÇÃO JUDICIAL. MP 201/04. PAGAMENTOS EFETUADOS NA VIA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DE FRAUDE. SALDO REMANESCENTE. INEXISTÊNCIA.*

*- A Medida Provisória nº 201, de 23/07/2004, convertida na Lei nº 10.999/2004, garantiu a revisão dos benefícios previdenciários com a aplicação do IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, para correção dos salários-de-contribuição, sendo esta clara e precisa no tocante à adesão do acordo proposto pelo Governo.*

*- Conforme cópia da tela PLENUS/DATAPREV do extrato "IRSM-Consulta Informações de Revisão IRSM por NB", apresentado pelo contador judicial, verifica-se a formalização da adesão no tipo "sem ação judicial" em 08/10/2004 (id Num. 120369510 - Pág. 3), nos termos da MP n. 201/2004, já convertida em lei, para pagamento parcelado das prestações vencidas.*

- O documento em referência serve como prova da outorga, na via administrativa, dos pagamentos das parcelas do acordo.

- Ainda, consta a relação detalhada de créditos – HISCREWEB (id Num. 120369511), que confirma os dados do PLENUS: a revisão da RMI e o efetivo pagamento das parcelas da revisão do IRSM.

- Imperioso destacar, nos termos do art. 7º da MP nº 201/2004, que a assinatura do Termo de Acordo ou de Transação Judicial importou em renúncia ao direito de pleitear na via administrativa ou judicial quaisquer valores ou vantagens decorrentes da mesma revisão prevista no referido diploma legal.

- Com efeito, atribui-se ao INSS o ônus de comprovar que efetivamente procedeu ao pagamento de quaisquer prestações no âmbito administrativo, inclusive respectivos valores, bastando a esse fim, além de outros meios legais, o emprego de documento público nos moldes dos arts. 374, IV, e 405 do Código de Processo Civil, o que é o caso dos demonstrativos emitidos pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV ou de outro sistema correlato, os quais têm presunção relativa de veracidade. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 499602, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 19/08/2003, DJU 15/09/2003, p. 364; TRF3, 9ª Turma, AC nº 96.03.037635-3, j. 08/03/2004, j. 20/05/2004, p. 438.

- Ressalte-se que o mero argumento da parte autora de que não aderiu aos termos do acordo, sem a comprovação de existência de fraude, não possui o condão de afastar a presunção de veracidade das informações constantes do banco de dados do Instituto autárquico.

- Apelação improvida.”

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.**

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foiaviado Recurso Especial para combater o decum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.

2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.

4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer, de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

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

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

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

Intím-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007701-79.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOHN DEERE EQUIPAMENTOS DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A

APELADO: JOHN DEERE EQUIPAMENTOS DO BRASIL LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA - SP130824-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

No presente caso, foram apresentados **Recurso Extraordinário** e **Recurso Especial**, abaixo analisados.

## 1. Recurso Extraordinário.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por JOHN DEERE EQUIPAMENTOS DO BRASIL LTDA., com fundamento no art. 102, III, da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi assimementado:

*TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO "FORWARDER". CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. LAUDO PERICIAL. CORRETA A POSIÇÃO ADOTADA PELO AGENTE FISCALIZADOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Trata-se de ação declaratória em que se busca o enquadramento do veículo "Forwarder", objeto da Declaração de Importação nº 07/0119575-9 e de outras futuras importações, na classificação NCM 8701.90.90 da Tarifa Externa Comum, afastando-se, definitivamente, quaisquer óbices ou divergências apontadas pela fiscalização.

2. A correta classificação fiscal é essencial para o desembarque aduaneiro, uma vez que tanto o Imposto de Importação (II) quanto o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) são calculados com base em alíquota indicada nas respectivas tabelas de incidência.

3. No caso em apreço, quando da conferência física da mercadoria importada, verificou-se que a mesma não correspondia integralmente ao declarado pela autora, pois o veículo tinha como função principal o transporte de toras de madeira, enquanto a Tarifa Externa Comum não define trator como equipamento intercambiável que confere outra função além da tração ou empuxo, montados ou não.

4. Segundo a perícia técnica realizada nos autos, "levando-se em conta que o veículo é utilizado para o transporte de mercadorias, conclui-se que se trata de um Veículo Automóvel para Transporte de Mercadorias com Dispositivos de Auto-carregamento, essencialmente concebido para o transporte de toras de madeira em terrenos fora de estrada, portanto, entendendo este que a correta classificação fiscal da mercadoria seria na posição NCM 8704.23.90 da Tarifa Externa Comum".

5. Verifica-se, então, que o enquadramento dado pela Secretaria da Receita Federal ao maquinário em questão é correto (NCM 8704.23.90), de acordo com a Resolução Camex nº 42/2001, em vigor à época do registro da mercadoria importada no SISCOMEX.

6. Por fim, considerando que a ação tramita desde o ano de 2007, houve realização de perícia técnica nos autos, bem como interposição de agravo retido, é de rigor a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com fundamento no artigo 20, § 3º, do CPC/1973.

7. Agravo retido não conhecido.

8. Apelação da autora desprovida.

9. Apelação da ré provida.

Opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos arts. 5º, II, LIV, LV e 93, IX, da CF. No mais, sustenta que o princípio da razoabilidade foi ferido.

É o relatório.

### Decido.

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

*Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).*

(...)

2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência.

3. O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral.

(STF, AI n.º 791.292-OO-RG, Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-149 DIVULG 12-08-2010 PUBLIC 13-08-2010 EMENT VOL-02410-06 PP-01289 RDECTRA B v. 18, n. 203, 2011, p. 113-118) (destaque nosso)

O acórdão recorrido, porque fundamentado, está em consonância com o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal, de modo que deve ser negado seguimento ao recurso extraordinário quanto a esta alegação.

A Turma Julgadora firmou seu convencimento com suporte na legislação infraconstitucional (especialmente resoluções) e no conjunto probatório produzido em juízo (especialmente o laudo técnico do perito do juízo).

Assim, quanto à alegação de violação ao art. 5º, II, da Constituição Federal e ao princípio da razoabilidade, o Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado no sentido do descabimento do recurso extraordinário em situações nas quais a verificação da ofensa ao texto constitucional depende de cotejo com a legislação infraconstitucional, a exemplo do que ocorre no caso concreto.

Sobre o tema:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AÇÃO RESCISÓRIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA.**

I - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-OO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

II - É inadmissível o recurso extraordinário quando sua análise implica a revisão da interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentam o acórdão recorrido, dado que apenas ofensa direta à Constituição Federal enseja a interposição do apelo extremo.

III - Majorada a verba honorária fixada anteriormente, nos termos do art. 85, § 11, do CPC.

IV - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (art. 1.021, § 4º, do CPC).

(STF, ARE 1.199.925 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-170 DIVULG 05-08-2019 PUBLIC 06-08-2019) (destaque nosso).

No que concerne especificamente à aventada violação ao art. 5º, LIV e LV, da CF, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 748.371/MT (Tema 660), pacificou o entendimento de que não possui repercussão geral a controvérsia envolvendo a violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, quando o julgamento da causa depender de prévia análise de normas infraconstitucionais. O acórdão paradigmático recebeu a seguinte ementa:

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

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



Tendo em vista o caráter infraconstitucional da matéria em debate, bem como a manifestação expressa da Corte Suprema pela inexistência de repercussão geral quanto à alegação de violação ao art. 5º, LIV e LV, da CF, deve ser negado seguimento ao recurso extraordinário nesta parte.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário quanto às alegações de violação aos arts. 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal (temas 339 e 660), e **não o admito** quanto às demais questões.

Intimem-se.

## 2. Recurso Extraordinário.

Trata-se de recurso especial interposto por JOHN DEERE EQUIPAMENTOS DO BRASIL LTDA., com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

O acórdão recorrido foi assentado:

*TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO "FORWARDER". CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. LAUDO PERICIAL. CORRETA A POSIÇÃO ADOTADA PELO AGENTE FISCALIZADOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. *Trata-se de ação declaratória em que se busca o enquadramento do veículo "Forwarder", objeto da Declaração de Importação nº 07/0119575-9 e de outras futuras importações, na classificação NCM 8701.90.90 da Tarifa Externa Comum, afastando-se, definitivamente, quaisquer óbices ou divergências apontadas pela fiscalização.*

2. *A correta classificação fiscal é essencial para o desembarque aduaneiro, uma vez que tanto o Imposto de Importação (II) quanto o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) são calculados com base em alíquota indicada nas respectivas tabelas de incidência.*

3. *No caso em apreço, quando da conferência física da mercadoria importada, verificou-se que a mesma não correspondia integralmente ao declarado pela autora, pois o veículo tinha como função principal o transporte de toras de madeira, enquanto a Tarifa Externa Comum não define trator como equipamento intercambiável que confere outra função além da tração ou empuxo, montados ou não.*

4. *Segundo a perícia técnica realizada nos autos, "levando-se em conta que o veículo é utilizado para o transporte de mercadorias, conclui-se que se trata de um Veículo Automóvel para Transporte de Mercadorias com Dispositivos de Auto-carregamento, essencialmente concebido para o transporte de toras de madeira em terrenos fora de estrada, portanto, entendendo este que a correta classificação fiscal da mercadoria seria na posição NCM 8704.23.90 da Tarifa Externa Comum".*

5. *Verifica-se, então, que o enquadramento dado pela Secretaria da Receita Federal ao maquinário em questão é correto (NCM 8704.23.90), de acordo com a Resolução Camex nº 42/2001, em vigor à época do registro da mercadoria importada no SISCOMEX.*

6. *Por fim, considerando que a ação tramita desde o ano de 2007, houve realização de perícia técnica nos autos, bem como interposição de agravo retido, é de rigor a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com fundamento no artigo 20, § 3º, do CPC/1973.*

7. *Agravo retido não conhecido.*

8. *Apelação da autora desprovida.*

9. *Apelação da ré provida.*

Opostos embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

A parte recorrente alega violação aos arts. 371, 479, 489 e 1.022 do CPC/15.

É o relatório.

### Decido.

A ventilada nulidade por violação ao art. 1.022, II do CPC não tem condições de prosperar, uma vez que o acórdão recorrido enfrentou de forma fundamentada o cerne da controvérsia submetida ao Poder Judiciário.

Nesse sentido, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, Primeira Seção, DJe 15/6/2016).

Os fundamentos e teses pertinentes para a decisão da questão jurídica foram analisados, sem embargo de que *Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem* (EDcl no RMS 45556/RO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/08/2016).

Não é outro o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça:

*CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. ARTIGO 535, DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ABATIMENTO. SEGURO DPVAT. INOVAÇÃO. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA. SÚMULA N. 283 E 284-STF. VALOR. REEXAME. SÚMULA N. 7-STJ. JUROS DE MORA. ARTIGOS 1.062, DO CC/16, E 406, DO CC. DESPROVIMENTO.*

*I. "Não se verificou a suposta violação ao art. 535, CPC, porquanto as questões submetidas ao Tribunal de origem foram suficiente e adequadamente tratadas. Outrossim, inexistiu ofensa aos arts. 165 e 458, II, e III, do mesmo diploma legal, tendo em vista que o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos colacionados pelas partes para expressar o seu convencimento, bastando, para tanto, pronunciar-se de forma geral sobre as questões pertinentes para a formação de sua convicção." (4ª Turma, AgRg no Ag 619312/MG, Rel. Min. Jorge Scartezzini, unânime, DJ 08.05.2006 p.217).*

*II. A ausência de impugnação específica a fundamentação que sustenta o acórdão recorrido impede o êxito do recurso especial pela incidência da Súmula n. 283 do STF.*

*III. "O recurso especial é apelo de fundamentação vinculada e, por não se aplicar nessa instância o brocardo iura novit curia, não cabe ao Relator, por esforço hermenêutico, identificar o dispositivo supostamente violado para suprir deficiência na fundamentação do recurso. Incidência da Súmula n.º 284/STF." (4ª Turma, AgR-AG n. 1.122.191/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJe de 01.07.2010).*

*VI. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula n. 7/STJ).*

*V. "Os juros moratórios incidem à taxa de 0,5% ao mês, até o dia 10.1.2003, nos termos do art. 1.062 do Código Civil de 1916, e à taxa de 1% ao mês, a partir de 11.1.2003, nos termos do art. 406 do Código Civil de 2002." (4ª Turma, EDcl no REsp 285618/SP, Rel. Min.*

*Luis Felipe Salomão, DJe 08/02/2010).*

*VI. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ, AgRg no REsp n.º 886.778/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 25/03/2011)(Destaque nosso).*

No que diz respeito à violação aos arts. 371 e 479 do CPC/15, a parte recorrente entende ter havido incorreta valoração da prova dos autos, na medida em que a decisão se pautou somente no laudo produzido pelo perito judicial, sem considerar as provas técnicas trazidas pelas partes e pelo Instituto Nacional de Tecnologia.

Nota-se que, a pretexto de alegar infrações à lei federal, a Recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Com efeito, o acórdão impugnado, atento às peculiaridades dos autos, deu provimento à apelação da ré para reconhecer a legalidade da classificação fiscal dada pela Secretaria da Receita Federal ao veículo "Forwarder", com base nos elementos probatórios dos autos, notadamente o laudo pericial produzido pelo perito do Juízo.

Ocorre que revisar a aludida conclusão, analisando a correta valoração das provas, demanda a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de Recurso Especial.

O que se almeja em verdade é revolver questão afeta à prova, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na **Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça**, segundo a qual *a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0026904-93.2013.4.03.6301

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: SAMARAALICE SOARES LIMA

Advogado do(a) APELANTE: SAVIO HENRIQUE PAGLIUSI LIMA - SP138408-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CARDIERI PELIZZER - SP140086

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: SAMARAALICE SOARES LIMA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: SAVIO HENRIQUE PAGLIUSI LIMA - SP138408-A

## DECISÃO

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

DECIDO.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu submeter a tese repetitiva relativa ao **Tema 896/STJ** ao rito de revisão, de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação, "*in verbis*":

*QUESTÃO DE ORDEM PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE TEMA REPETITIVO. TEMA 896/STJ. APARENTE CONFRONTO COM A COMPREENSÃO FIXADA PELO STF. ADMISSÃO DO RITO. SUSPENSÃO DE TODOS OS CASOS IDÊNTICOS NO TERRITÓRIO NACIONAL. FUNDAMENTO DA QUESTÃO DE ORDEM 1. O STJ definiu o Tema repetitivo 896/STJ com o seguinte enunciado: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição." 2. Com o esgotamento desta instância especial no caso repetitivo paradigma, o Recurso Extraordinário interposto na origem pelo INSS subiu ao Supremo Tribunal Federal, onde o recurso foi provido monocraticamente, pois, segundo o Relator, Ministro Marco Aurélio de Mello (ARE 1.122.222), aplica-se o entendimento, fixado sob o rito da repercussão geral, de que "a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes." 3. Essa situação tem causado dúvidas sobre a aplicação da tese repetitiva do Tema 896/STJ, especialmente sobre ter ela sido ou não suplantada pela decisão monocrática do Min. Marco Aurélio no STF.*

*4. A dívida, a ser respondida com a admissão do rito de revisão da tese repetitiva, é se o STJ teria negado a compreensão do STF, fixada em Repercussão Geral, de que a aferição da compatibilidade da renda do segurado com o patamar legal deve considerar o último salário por ocasião do recolhimento à prisão.*

*5. A proposta é, pois, a revisão, em sentido amplo, do tema repetitivo, de forma que o STJ modifique a tese para adequá-la à compreensão do STF ou reafirme seu teor.*

*CONCLUSÃO 6. Questão de Ordem acolhida para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação.*

*7. Determina-se a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015).*

*(REsp 1842985/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2020, DJe 01/07/2020)*

Ante o exposto, determino o sobrestamento do feito até decisão definitiva nos **REsp 1.842.985/PR** e **REsp 1.842.974/PR**, vinculados ao **tema 896**, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

São Paulo, 26 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5018289-19.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: DAMIAO IZIDIO

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS SANTOS COSTA - SP326266-A, ESDRAS DE CAMARGO RIBEIRO - SP339655-N

**D E C I S Ã O**

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

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de prosseguimento do Cumprimento de Sentença, apurando os valores devidos, subtraindo os valores pagos administrativamente, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MP N. 201/2004, CONVERTIDA NA LEI N. 10.999/2004. PROPOSTA DE ACORDO DO INSS. MESMO OBJETO. RENÚNCIA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.*

*- Colhe-se dos autos que a parte autora propôs ação de execução individual referente à Ação Civil Pública n. 2003.61.83.011237-8, na qual foi determinada a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, considerando na correção monetária dos salários de contribuição a variação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%).*

*- A r. sentença recorrida extinguiu a execução, à vista da revisão operada no benefício da parte autora, com geração de valores atrasados, na forma prevista na Medida Provisória n. 201/2004 (posteriormente convertida na Lei n. 10.999/2004.*

*- Insubsistente a alegação do exequente, de que não aceitou os termos do acordo, porque há falta comprovação dos pagamentos realizados, conforme telas extraídas do sistema “PLENUS” do INSS e Histórico de Créditos do benefício (HISCREWEB), os quais comprovam pagamento retroativo a 1/8/1999, em noventa e seis (96) prestações, inclusive, confirmado pela contadoria do juízo, que não elaborou cálculos.*

*- Por conseguinte, persiste a dívida acerca da influência desses pagamentos, no direito da parte autora em receber período anterior, in casu, conforme o decidido na ação civil pública (desde 14/11/1998).*

*- Esta Corte tem entendimento de que, nas ações individuais de execução da ação civil pública, para o caso de não ter havido pagamento dos valores atrasados, segundo os ditames da Lei n. 10.999/2004, que resultou da conversão da MP n. 201/2004, houve a omissão da Administração e não do segurado, de modo que não se operou a decadência do direito de revisão do IRSM, prevalecendo a interrupção da prescrição em virtude do ajuizamento da ação coletiva (14/11/2003).*

*- Na hipótese acima, o reconhecimento do direito pela Fazenda Pública possui a natureza jurídica de confissão de dívida, situação que possibilita a fluência do prazo decadencial e prescricional, com lastro na data da propositura da ação coletiva.*

*- No caso concreto, a situação é diversa.*

*- A despeito da parte autora ter levado a efeito o montante atrasado informado na carta e proposta de acordo, da qual teve conhecimento por imperativo legal (Lei 10.999/2004), de onde se extrai comando de renúncia ao direito de pleitear judicialmente os valores decorrentes da revisão prevista na referida lei (art. 7º, IV), com ressalva em comprovado erro material - não avertado nesta demanda -, não poderá se beneficiar da interrupção da prescrição da ação civil pública, com a percepção das parcelas declaradas prescritas na revisão administrativa.*

*- Os pagamentos em data posterior à propositura da ação civil pública revela a opção da parte autora em não aguardar o desfecho da Ação Coletiva, de modo que a prescrição quinzenal deverá ter como marco a publicação da MP n. 201 (26/7/2004), convalidada na Lei n. 10.999/2004, e não o ajuizamento da Ação Coletiva.*

*- Apelação conhecida e desprovida, devendo ser mantida a sentença de extinção da execução.”*

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.*

*1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decurso de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*

*2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

*4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.*

*Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).*

*5. Recurso Especial de que não se conhece.*

*(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)*

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer, de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

*2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

*3. Recurso Especial desprovido.*

*(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)*

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003178-17.2014.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANGELO SIGOLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: ANGELO SIGOLI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

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

Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5607679-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: IRACEMA SOLDERA RODRIGUES DE CAMPOS

Advogados do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PAULINO ABDO - SP230302-N, GUILHERME TRINDADE ABDO - SP271744-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

##### **Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

De igual forma, os argumentos relacionados à necessidade de exclusão da renda mínima de aposentadoria recebida pelo cônjuge, também não prospera, visto que a convicção do julgador, quanto à hipossuficiência da parte autora, foi firmada independentemente da referida exclusão, conforme trecho a seguir transcrito:

*(...) A casa é guarnecida por móveis e eletrodomésticos necessários além de uma TV de Led de 21 polegadas e um aparelho de parabólica. Encontram-se em bom estado de conservação. O mobiliário pertence à proprietária da casa.*

*Da análise do estudo social depreende-se que a autora não está em situação de miserabilidade, uma vez que reside em imóvel em boas condições, guarnecido por móveis e eletrodomésticos suficientes, e tem a sua subsistência garantida pela família.*

*Inexistindo outras provas em contrário, entendo que a parte autora não demonstrou viver em estado de miserabilidade, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido. (...)*

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

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

No mesmo sentido:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação alusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.**

1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002286-63.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUZIA JOSE ANGELINO DE SOUZA ANDRADE

Advogado do(a) APELANTE: TABATA PEREIRA DE OLIVEIRA - SP212352-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

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

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de concessão do benefício de auxílio-acidente, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86, § 1º, LEI N.º 8.213/91. NÃO COMPROVADA A INCAPACIDADE LABORAL. BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Não comprovada a incapacidade para o trabalho, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

2. Apelação da parte autora não provida."

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

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

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

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

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000012-49.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE AZARIAS

Advogado do(a) APELANTE: GEANI APARECIDA MARTIN VIEIRA - SP255141-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES - SP156616-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001028-91.2013.4.03.6122

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ADRIANO RAMOS - SP256379-N

APELADO: MARIA TEREZA ESTEVO SIQUEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO - SP192619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5017701-12.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIZ ROBERTO DE JESUS NUNES

Advogado do(a) APELANTE: BRENO BORGES DE CAMARGO - SP231498-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

**D e c i d o.**

O recurso não merece admissão.

Acerca da alegação de eventual ofensa à lei federal e de **legitimidade do apelante**, homologando-se os cálculos que acompanham o cumprimento, **determinando-se que se expeça a competente requisição de pagamento**, a decisão recorrida assim fundamentou, consoante ementa:

**“PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. IRSM FEV/94. JUSTIÇA GRATUITA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COISA JULGADA. EFETIVO CUMPRIMENTO DA TUTELA JURISDICIONAL.**

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, caput, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

- A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, e, havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

- Há de se reconhecer ao apelante o direito à justiça gratuita, porque destoará do razoável condená-lo ao pagamento de sucumbência em valor aproximadamente dez vezes superior ao do benefício mensal que recebe.

- O fato do autor ter intentado ação individual para aplicação do IRSM de fev/94 na sua aposentadoria e ter iniciado a execução naqueles autos (de nº 0000940-16.2003.403.6183), atingindo o objetivo primordial do processo, com a expedição do ofício requisitório e prolação da sentença de extinção da execução nos termos dos artigos 794, I e 795, do CPC, impede o prosseguimento da execução nestes autos, mesmo que diga respeito a período distinto.

- A execução iniciada após a satisfação do crédito do autor não deve prosperar, diante do pagamento de seu crédito em outro processo, sob pena de violação à regra da impossibilidade de fracionamento da execução, ante a consagração de sua vedação em dispositivo constitucional (artigo 100, § 3º e 4º, da Constituição Federal) e legal (artigo 128, § 1º, da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 10.099/00 e artigo 17, § 3º, da Lei nº 10.259/2001).

- Apelo parcialmente provido.”

No mais, o acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.**

1. Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decurso de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.

2. Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.

4. Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea “a” do aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).

5. Recurso Especial de que não se conhece.

(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer, de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.

2. Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.

3. Recurso Especial desprovido.

(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)

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

“A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”

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

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

Intím-se.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005208-95.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: VALDICE ILDEFONSO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça, por acórdãos publicados em 01/08/2019 e 18/03/2020, julgou o RESP nº 1.723.181/RS, sob o regime dos recursos representativos de controvérsia e os respectivos embargos declaratórios, vinculados ao tema 998, fixando tese jurídica passível de adstrição aos casos análogos sobrestados na origem, assentando que: O Segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença, seja acidentário ou previdenciário, faz jus ao cômputo desse mesmo período como tempo de serviço especial.

Ocorre que foi interposto, pelo INSS, recurso extraordinário para impugnar o acórdão proferido pelo STJ, recurso esse admitido ao Supremo Tribunal Federal como representativo de controvérsia pela Vice-Presidência do STJ.

Desse modo, determino o sobrestamento do feito no aguardo do julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do recurso extraordinário interposto no paradigma supracitado.

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

Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0018935-20.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOAO DOS REIS FLOR

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES - SP253782-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010283-45.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: NILCE VENTRILHO DE FIGUEREDO

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO ROGERIO SCORZA POLETTO - SP282378-A, ANTONIO COSTA DOS SANTOS - SP49688-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

*(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)*



O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002059-55.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSE LEONARDO GONCALVES DE FRANCA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO CARDOSO - SP355872-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008760-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: NILTON DE BARROS MARTINS

Advogados do(a) AGRAVADO: NATHANA BREThERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N, MARTA DE ALMEIDA PEREIRA - SP117372-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).*

*2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.*

*1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.*

*(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)*

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

*(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)*

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003918-30.2009.4.03.6126

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: CLAUDIO RUIZ EGEE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA - SP281702-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

APELADO: CLAUDIO RUIZ EGEE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA - SP281702-A

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRA MARQUES MONTEIRO - SP246336-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001093-68.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANTONIO GARBE FILHO

Advogado do(a) APELANTE: VALDIR DA SILVA TORRES - SP321212-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

Por ora, determino o sobrestamento do recurso até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1.830.508/RS e 1.831.371/SP, vinculados ao Tema 1031, que versam sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0031516-96.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AMILTON RIBEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LORIMAR FREIREIRA - SP201428-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027279-21.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: JOSE CLAUDIO AJONAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

### Decido.

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.*

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. *AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.*

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

## DECISÃO

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

### Decido.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

*(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)*

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002942-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA HELENA NOVAES BARROS

Advogado do(a) APELADO: CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS - SP142788-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002021-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LAURO APARECIDO LODI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

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

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão.

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

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0017535-34.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ALCEU DALLE LASTE - SP225043-N

APELADO: MARCIA APARECIDA NERI LOPES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE APARECIDO QUITERIO - SP218683-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015264-20.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO VICTOR DA FONTE MONNERAT - SP231162

AGRAVADO: DIRCEU CARCOLA

Advogado do(a) AGRAVADO: ELIS ANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

*(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)*

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

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

Int.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016322-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: MARIA CRISTINA DE SOUZA MELLO PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVADO: NATHANA BRETHERICK DA SILVA - SP393408-N, NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA - SP106301-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

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

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido, ao estabelecer que os índices de correção monetária e/ou juros moratórios estabelecidos expressamente na fase de conhecimento não podem ser alterados por ocasião da execução do julgado, mostra-se consentâneo à orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, a dizer que é defeso proceder-se à alteração pretendida pelo recorrente, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. IGP-M. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. "A substituição, na fase de cumprimento de sentença, dos índices de correção monetária estabelecidos no título judicial configura violação à coisa julgada" (AgInt no AREsp 19.530/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 19/04/2017).

2. AGRAVO INTERNO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(STJ, AgInt no REsp 1672973/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2019, DJe 25/04/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXEQUENDO. JUROS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO.

1. A correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública deve se basear em índices capazes de refletir a inflação ocorrida no período. 2. Os índices de correção adotados no julgamento não implicam prefixação ou fixação apriorística, mas a adoção de taxas que refletem a inflação ocorrida nos períodos correspondentes. 3. Transitada em julgado a decisão de mérito, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido. 4. A discussão de índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, precluiu com o trânsito em julgado da ação de conhecimento, estando acobertados pela coisa julgada. 5. É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. (Art. 507 e 508 NCPC). 6. "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". Súmula 283 do STF. 7. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1764255/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2018, DJe 16/11/2018)

Incide na espécie, então, o óbice da Súmula 83/STJ, aplicável tanto aos recursos interpostos com fundamento na alínea "a", quanto na alínea "c", do permissivo constitucional do art. 105, III, da Constituição Federal.

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

Int.

## DECISÃO

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

**Decido.**

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do ARE nº 748.371/MT, declarou a inexistência de repercussão geral da matéria atinente à verificação do respeito aos limites da coisa julgada estabelecida no caso concreto, por se cuidar de providência a demandar necessária incursão pela legislação infraconstitucional.

O acórdão do precedente citado está assim ementado:

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

(STF, ARE 748371 RG, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-148 DIVULG 31-07-2013, PUBLIC 01-08-2013)

O caso presente amolda-se ao entendimento acima explicitado, razão por que ao recurso deve ser negado seguimento, com fundamento no art. 1030, I, "a", do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5065376-66.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: ANA MARIA DOS SANTOS CARDOSO DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N, VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, EDVALDO JOSE COELHO - SP307266-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

A discussão trazida em sede recursal encontra óbice na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."), haja vista que, para alterar o entendimento do acórdão recorrido, seria preciso revolver todo o substrato fático-probatório dos autos. No mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. SÚMULA 7 DO STJ. CONTRIBUIÇÕES. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Tribunal de origem concluiu pela perda da qualidade de segurado do de cujus, não tendo sido comprovado o pagamento de contribuições por um lapso superior a 5 anos, cuja revisão mostra-se inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7 do STJ.

2. "Esta Corte possui entendimento no sentido de que, para fins de obtenção de pensão por morte, não é possível o recolhimento post mortem, a fim de regularizar a situação previdenciária, das contribuições não recolhidas em vida pelo de cujus (AgRg no REsp n.

1.558.900/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/09/2016).

3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 821.633/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2017, DJe 11/12/2017)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL DOS PARTICULARES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No julgamento do REsp. 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento de aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão de pensão por morte.

2. As instâncias ordinárias, com base no acervo fático-probatório dos autos, reconheceram a perda da qualidade de segurado do de cujus à data do óbito. Assim, é de ser mantida a conclusão, porquanto o revolvimento de tal premissa em sede de recorribilidade extraordinária demandaria o reexame da matéria fático-probatória.

3. Agravo Regimental dos Particulares a que se nega provimento.

(AgRg no AgRg no AREsp 534.652/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 23/06/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013; REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/05/2018.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008482-60.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: EDUARDO DE SOUZA  
INTERESSADO: ALICE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N  
Advogado do(a) INTERESSADO: JULIANO DOS SANTOS PEREIRA - SP242212-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte agravante contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido está em sintonia com o entendimento dominante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firmado no sentido de não ser possível, em sede de execução, alegar matéria que não fora oportunamente suscitada e discutida no processo de conhecimento, em razão da preclusão e da coisa julgada. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA POSSIBILIDADE DE ALEGAÇÃO EM EMBARGOS DE MATÉRIA QUE DEVERIA TER SIDO LEVANTADA EM FASE DE CONHECIMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. INADMISSIBILIDADE.

1. *Cuida-se, na origem, de Ação de Embargos à Execução oposta pelo INSS contra cálculo do credor, o qual computou período em que se encontra aposentado, aumentando o valor da conta. Nesses termos, foi ajuizado Recurso Especial para combater o decisum de segundo grau de jurisdição que dispôs que deve haver cumulação, sob o fundamento de que a autarquia demorou a noticiar a aposentadoria do segurado.*

2. *Encontra-se preclusa a alegação da referida cumulação ante a coisa julgada operada em favor do embargado. Nesse diapasão, cumpre constar que a matéria devolvida em recurso sobre sentença que decida embargos à execução é restrita aos temas elencados no art. 741 do CPC. E, nos termos do art. 471 do sobredito diploma legal, nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, operando-se a preclusão pro iudicato (AREsp 795149, Ministro Og Fernandes, 27/04/2017). 3. Ao assim decidir, é de sverificar que o Tribunal estadual se pôs em consonância com a compreensão firmada no âmbito do STJ, no sentido da impossibilidade de discussão, em Execução, de matéria não debatida no processo de conhecimento.*

4. *Aplica-se à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".*

*Ressalte-se que o entendimento pacificado no âmbito do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de admitir a aplicação da Súmula 83 aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" da aludido permissivo constitucional (cf. AgRg no AREsp 354.886/PI, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 26/4/2016, DJe 11/5/2016).*

5. *Recurso Especial de que não se conhece.*

*(REsp 1666249/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2017, DJe 19/06/2017)*

**RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO QUE DEVE ESTAR ADSTRITO AOS LIMITES DO DISPOSITIVO DO TÍTULO JUDICIAL, SOB PENA DE OFENSA À COISA JULGADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. *A função jurisdicional no processo de execução está adstrita aos estreitos limites do dispositivo do título judicial que se busca satisfazer, de sorte que ao Juízo da Execução, cumpre apenas dar cumprimento ao comando emanado do título executivo, que, na hipótese de ser proveniente de uma ação judicial, tem sua extensão imposta pela parte dispositiva do julgado.*

2. *Tem-se por preclusa toda a matéria que a parte poderia ter deduzido no Processo de Conhecimento, que deu origem à sentença de mérito transitada em julgado, sendo, por conseguinte, inadmissível a pretensão de se discuti-la na execução.*

3. *Recurso Especial desprovido.*

*(REsp 1214203/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 10/12/2014)*

A pretensão recursal encontra óbice na **Súmula 83 do STJ**, aplicável, também, quando da interposição de recurso com base no permissivo da alínea "a" do art. 105, III, da Carta Magna.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009419-33.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: JOSEPH RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSEPH RODRIGUES DOS SANTOS - SP350791-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Joseph Rodrigues dos Santos contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao art. 1.022 do CPC/2015 (art. 535, CPC/73), dado que o acórdão recorrido enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. No julgamento dos embargos de declaração, reconheceu-se que as teses e os fundamentos necessários à solução jurídica foram apreciados pelo acórdão embargado. Dessa forma, trata-se de mera tentativa de rediscussão de matéria exaustivamente apreciada.

Não se confunde omissão ou contradição com simples julgamento desfavorável à parte, hipótese em que não existe a alegada ofensa ao art. 1.022 do CPC. Nesse sentido:

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. OMISSÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. *Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador; ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*

2. *A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.*

3. *Embargos de declaração rejeitados.*

*(EdeI no AgInt no AREsp 874.797/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 09/08/2016)*

O acórdão dispôs:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PENA DEMISSÃO COM INCOMPATIBILIDADE DE NOVA INVESTIDURA. APELAÇÃO NEGADA.**

1. *Alega o autor que a sua demissão do cargo de Analista Judiciário do TER/SP ocorreu de forma ilegal, em violação ao contraditório, à ampla defesa e à Constituição Federal, além de configurara bis in idem tendo em vista a sua demissão do cargo de Técnico Judiciário do TRE/BA.*

2. *De acordo com o art. 172, da Lei nº 8.112/90, servidor que estiver respondendo a processo administrativo disciplinar somente poderá ser exonerado a pedido ou aposentado voluntariamente após a conclusão do processo e o cumprimento da penalidade aplicada.*



3. É possível concluir, nesse passo, que, em virtude do PAD instaurado contra o autor estar em andamento, o servidor ainda estava investido no cargo de Técnico Judiciário, não sendo possível assumir outro cargo público.

4. Importante destacar que a discussão em apreço diz respeito à existência ou não de ilegalidades na declaração de vacância do cargo de Analista Judiciário do autor efetivada pelo Presidente do TRE/SP, tendo como fundamento a penalidade de demissão e incompatibilidade para investidura em cargo público federal pelo prazo de 05 (cinco) anos aplicada a ele no PAD instaurado no TRE/BA.

5. Conforme bem analisado na r. sentença recorrida:

"O artigo 137 da Lei nº 8.112/1990 dispõe que 'A demissão ou a destituição de cargo em comissão, por infringência do art. 117, incisos IX e XI, incompatibiliza o ex-servidor para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 (cinco) anos'. Ante o que se contém nesse dispositivo, a nomeação do autor pelo TRE/SP ficou sob condição resolutória, que se implementou com a demissão do autor pelo TRE/BA com base no inciso XIII do artigo 132 dessa lei. A demissão do servidor público federal por esse motivo incompatibiliza o ex-servidor para nova investidura em cargo público federal.

É irrelevante o fato de a nomeação do autor, pelo TRE/SP, ter ocorrido antes da demissão dele pelo TRE/BA. O processo administrativo em que aplicada a pena que gerou a incompatibilidade para investidura em novo cargo público federal foi instaurado pelo TRE/BA antes da nomeação do autor pelo TRESP.

A mera instauração do processo administrativo disciplinar é suficiente para autorizar que a punição que nele vier a ser aplicada ao servidor público federal por infringência do art. 117, incisos IX e XI, da Lei nº 8.112/1990, acarrete a incompatibilidade para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 anos, independentemente de a nova investidura ter ocorrido antes da aplicação da penalidade.

(...)

Se o TRE/SP, vinculado que estava à estrita observância do princípio constitucional da presunção de inocência, não podia, em princípio, recusar a nomeação do autor, em razão da mera instauração, em face dele, do processo administrativo disciplinar de que, posteriormente, resultou na aplicação de pena geradora de incompatibilidade para investidura em novo cargo, não fica, contudo, impedido de proceder à revisão do ato de nomeação, por motivo superveniente à nomeação, mas por infração e processo disciplinar preexistente, em sendo consumada a demissão, como de fato o foi, pelo TRE/BA.

(...)

Também não procede a tese veiculada pelo autor de que sua demissão, pelo TRE/SP, implicou dupla punição pelo mesmo fato (bis in idem). Não houve dupla punição pelo mesmo fato. A punição foi uma só: demissão do autor pelo TRE/BA. A incompatibilidade para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 anos, reconhecida pelo TRE/SP, não constitui punição, e sim pena acessória que, por força de lei, decorreu automaticamente da demissão do TRE/BA." (fls. 504/505)

6. Assim, não vislumbro qualquer ilegalidade na Portaria expedida pelo Presidente do TRE/SP declarando a vacância do cargo de Analista Judiciário em razão da incompatibilidade para nova investidura, vez que não se trata de ato discricionário, mas sim ato vinculado, em estrito cumprimento das determinações contidas nos arts. 33, II e 137, ambos da Lei nº 8.112/1990.

7. Apelação negada.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça:

A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Dessa forma, as razões da parte recorrente não se afiguram plausíveis de molde a permitir a formulação de juízo positivo de admissibilidade, por não restar demonstrada negativa de vigência ou aplicação inadequada de legislação federal.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

## DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Joseph Rodrigues dos Santos contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão dispôs:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REINTEGRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PENA DEMISSÃO COM INCOMPATIBILIDADE DE NOVA INVESTIDURA. APELAÇÃO NEGADA.

1. Alega o autor que a sua demissão do cargo de Analista Judiciário do TER/SP ocorreu de forma ilegal, em violação ao contraditório, à ampla defesa e à Constituição Federal, além de configurara bis in idem tendo em vista a sua demissão do cargo de Técnico Judiciário do TRE/BA.

2. De acordo com o art. 172, da Lei nº 8.112/90, servidor que estiver respondendo a processo administrativo disciplinar somente poderá ser exonerado a pedido ou aposentado voluntariamente após a conclusão do processo e o cumprimento da penalidade aplicada.

3. É possível concluir, nesse passo, que, em virtude do PAD instaurado contra o autor estar em andamento, o servidor ainda estava investido no cargo de Técnico Judiciário, não sendo possível assumir outro cargo público.

4. Importante destacar que a discussão em apreço diz respeito à existência ou não de ilegalidades na declaração de vacância do cargo de Analista Judiciário do autor efetivada pelo Presidente do TRE/SP, tendo como fundamento a penalidade de demissão e incompatibilidade para investidura em cargo público federal pelo prazo de 05 (cinco) anos aplicada a ele no PAD instaurado no TRE/BA.

5. Conforme bem analisado na r. sentença recorrida:

"O artigo 137 da Lei nº 8.112/1990 dispõe que 'A demissão ou a destituição de cargo em comissão, por infringência do art. 117, incisos IX e XI, incompatibiliza o ex-servidor para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 (cinco) anos'. Ante o que se contém nesse dispositivo, a nomeação do autor pelo TRE/SP ficou sob condição resolutória, que se implementou com a demissão do autor pelo TRE/BA com base no inciso XIII do artigo 132 dessa lei. A demissão do servidor público federal por esse motivo incompatibiliza o ex-servidor para nova investidura em cargo público federal.

É irrelevante o fato de a nomeação do autor, pelo TRE/SP, ter ocorrido antes da demissão dele pelo TRE/BA. O processo administrativo em que aplicada a pena que gerou a incompatibilidade para investidura em novo cargo público federal foi instaurado pelo TRE/BA antes da nomeação do autor pelo TRESP.

A mera instauração do processo administrativo disciplinar é suficiente para autorizar que a punição que nele vier a ser aplicada ao servidor público federal por infringência do art. 117, incisos IX e XI, da Lei nº 8.112/1990, acarrete a incompatibilidade para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 anos, independentemente de a nova investidura ter ocorrido antes da aplicação da penalidade.

(...)

Se o TRE/SP, vinculado que estava à estrita observância do princípio constitucional da presunção de inocência, não podia, em princípio, recusar a nomeação do autor, em razão da mera instauração, em face dele, do processo administrativo disciplinar de que, posteriormente, resultou na aplicação de pena geradora de incompatibilidade para investidura em novo cargo, não fica, contudo, impedido de proceder à revisão do ato de nomeação, por motivo superveniente à nomeação, mas por infração e processo disciplinar preexistente, em sendo consumada a demissão, como de fato o foi, pelo TRE/BA.

(...)

Também não procede a tese veiculada pelo autor de que sua demissão, pelo TRE/SP, implicou dupla punição pelo mesmo fato (bis in idem). Não houve dupla punição pelo mesmo fato. A punição foi uma só: demissão do autor pelo TRE/BA. A incompatibilidade para nova investidura em cargo público federal, pelo prazo de 5 anos, reconhecida pelo TRE/SP, não constitui punição, e sim pena acessória que, por força de lei, decorreu automaticamente da demissão do TRE/BA." (fls. 504/505)

6. Assim, não vislumbro qualquer ilegalidade na Portaria expedida pelo Presidente do TRE/SP declarando a vacância do cargo de Analista Judiciário em razão da incompatibilidade para nova investidura, vez que não se trata de ato discricionário, mas sim ato vinculado, em estrito cumprimento das determinações contidas nos arts. 33, II e 137, ambos da Lei nº 8.112/1990.

7. Apelação negada.

Com efeito, alegada ofensa aos artigos da Constituição da República, se ocorrida, foi apenas de forma indireta ou reflexa.

O Pretório Excelso pronuncia-se, reiteradamente, que tais situações só podem ser verificadas em cotejo com a legislação infraconstitucional, não justificando, portanto, o cabimento do recurso excepcional.

Por outro lado, verifica-se que a solução da controvérsia no presente recurso extraordinário, pressupõe, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que torna inviável o seu processamento, nos termos da Súmula 279/STF:

*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário.*

Ante o exposto, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

**Poder Judiciário**

**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO**

**Divisão de Recursos - DARE**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022267-59.2014.4.03.6303

APELANTE: ANTONIO AURELIANO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: ANTONIO AURELIANO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

**CERTIDÃO**

Certifico a regularidade formal do(s) recurso(s) excepcional(ais) interposto(s) nestes autos, Id 134535791 e Id 134535793, quanto à tempestividade.

**ATO ORDINATÓRIO - VISTA - CONTRARRAZÕES**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 1.030 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5506662-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: T. M. D.

REPRESENTANTE: AMANDA APARECIDA MARTINS DUARTE

Advogado do(a) APELANTE: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada para a concessão de benefício assistencial.

**Decido.**

O recurso não merece admissão.

O acórdão recorrido não destoia do entendimento sufragado pela Suprema Corte e pelo Superior Tribunal de Justiça. Observados os parâmetros interpretativos firmados pelas instâncias superiores e realizada análise metódica da prova dos autos, concluiu-se pela não comprovação do requisito da miserabilidade do postulante do benefício assistencial, não se pautando a decisão recorrida pela negativa do benefício apenas sob o fundamento da intransponibilidade do critério objetivo de renda previsto na LOAS.

Nesse contexto, a pretensão do recorrente de reexame do conjunto fático-probatório relativo à infirmada condição de miserabilidade social esbarra no entendimento consolidado na Súmula 7 do STJ, de seguinte teor:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

No mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LOAS). HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ.*

1. O Tribunal de origem, ao levar em consideração, para fins de cálculo da renda familiar per capita, o rendimento do filho maior que reside com a recorrente, decidiu a controvérsia em consonância com o entendimento iterativo do STJ. Precedentes. 2. A impugnação abusiva à exclusão da renda do cunhado da parte autora do cálculo dos rendimentos do grupo familiar per capita demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 758.475/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 23/11/2017)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PARÂMETRO LEGAL DE RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSIVIDADE. DESCABIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO DESFAVORÁVEL. INVERSÃO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Descabe falar em violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o acórdão impugnado aprecia fundamentadamente a controvérsia, apontando as razões de seu convencimento, ainda que em sentido contrário à pretensão recursal. 2. A Terceira Seção, no julgamento do REsp n. 1.112.557/MG, sob o rito dos repetitivos, consolidou a orientação segundo a qual o critério objetivo de renda per capita mensal inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo - previsto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 - não é o único parâmetro para aferir hipossuficiência, que poderá ser aferida por outros meios de prova. 3. Caso em que a Corte Regional julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial por, com base também na situação familiar, além do critério previsto no art. 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993, considerar inexistente o alegado estado de miserabilidade do requerente. 4. Agravo interno desprovido.

(AgInt no AREsp 450.607/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FÁRIA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 04/10/2017)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c" do art. 105, III, da CF, porquanto a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, haja vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0041265-94.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: MERCK SHARP & DOHME SAUDE ANIMAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA - SP136171-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Merck Sharp & Dohme Saúde Animal Ltda.** contra decisão monocrática.

**Decido.**

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

"*É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada*".

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.

1. "*É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada*" (Súmula 281/STF).

2. No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001960-51.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA SILVA DOS SANTOS, RENATO SILVA DOS SANTOS, REGINALDO TIMOTEO DOS SANTOS, ALEX SILVA DOS SANTOS  
SUCEDIDO: SEBASTIAO TIMOTEU DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A,  
Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A,  
Advogado do(a) SUCEDIDO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Determinou-se a restituição dos autos à Turma julgadora para fins de retratação, considerado o entendimento do STF sedimentado no RE 579.431/RS (Tema 96).

Sobreveio decisão de retratação parcial do acórdão recorrido, para determinar a incidência dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício requisitório ou precatório.

Retomaram os autos à conclusão para prosseguimento do exame dos requisitos de admissibilidade do recurso especial interposto.

### Decido.

Primeiramente, anota-se que a retratação realizada pela Turma julgadora não esgotou, por completo, o objeto do recurso especial, razão pela qual se impõe proceder ao juízo de admissibilidade dos capítulos recursais não abrangidos pela decisão de retratação.

Na parte não prejudicada pela retratação, o recurso não preenche os requisitos necessários para a sua admissão.

Quanto à tese de incidência de juros de mora entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, o acórdão resolveu a controvérsia pautando-se por fundamento de índole eminentemente constitucional, interpretando-se diretamente a norma contida no art. 100 da Carta Magna. Dessa forma, não se admite seja conferido trânsito ao especial, por não ser da competência do STJ reexaminar a interpretação conferida pelas instâncias ordinárias a dispositivos constitucionais.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO. PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS. GACEN. ACÓRDÃO BASEADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM RECURSO ESPECIAL, SOB PENA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO STF.*

1. Cinge-se a controvérsia à paridade de servidores ativos com inativos em relação ao pagamento da Gratificação de Atividade de Combate e Controle de Endemias - GACEN. 2. A simples leitura da ementa do acórdão recorrido permite verificar que o Tribunal regional analisou a matéria em conformidade com a jurisprudência do egrégio Supremo Tribunal Federal, à luz da isonomia entre servidores ativos e inativos e da regra de transição prevista na EC 41/2003. 3. Constatou-se que o Tribunal de origem reconheceu o direito à extensão das vantagens em tela aos inativos e pensionistas com base em interpretação dada ao tema pelo Supremo Tribunal Federal, notadamente na edição da Súmula Vinculante 20, DJe 10/11/2009. Desse modo, refoge da competência do STJ a apreciação de questão de cunho eminentemente constitucional, por meio de Recurso Especial, cabendo tão somente ao STF o exame de eventual ofensa. 4. Dessa forma, inviável a análise desse acórdão na via recursal eleita. Isso porque, nos termos do art. 105, III, da CF/1988, o Recurso Especial destina-se à uniformização do direito federal infraconstitucional. Não se presta, portanto, à análise de possível violação de matéria constitucional, cuja competência está reservada ao Supremo Tribunal Federal, conforme disposto no art. 102 da CF/1988. 5. Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp 1662384/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 16/06/2017)

Além disso, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 1.169.289-SC, decidido sob a sistemática de repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que "o enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

O precedente foi assim entendido:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. TEMA 1037. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DA REQUISITIÇÃO DE PEQUENO VALOR (RPV) E O EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Em 10/11/2009, a jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no sentido de que, "durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos" atingiu o mais elevado grau de consolidação, consubstanciando o Enunciado 17 da Súmula Vinculante desta CORTE. 2. Pouco após, em 9/12/2009, foi promulgada a Emenda Constitucional 62, que promoveu ampla reformulação no art. 100 da Constituição, o qual versa sobre o regime de precatórios. 3. Não obstante a norma à qual se refere a SV 17 tenha sido deslocada do parágrafo 1º para o parágrafo 5º do art. 100, tal modificação não altera o sentido do enunciado sumular - que, aliás, não foi afetado por qualquer disposição da Emenda 62. 4. O período previsto no art. 100, parágrafo 5º, da Constituição (precatórios apresentados até 1º de julho, devendo ser pagos até o final do exercício seguinte) costuma ser chamado de "período de graça constitucional". 5. Nesse interregno, não cabe a imposição de juros de mora, pois o ente público não está inadimplente. 6. Caso não haja o pagamento integral dentro deste prazo, os juros de mora passam a correr apenas a partir do término do "período de graça". 7. Recurso extraordinário a que se nega provimento. Tese de repercussão geral: "O enunciado da Súmula Vinculante 17 não foi afetado pela superveniência da Emenda Constitucional 62/2009, de modo que não incidem juros de mora no período de que trata o § 5º do art. 100 da Constituição. Havendo o inadimplemento pelo ente público devedor, a fluência dos juros inicia-se após o 'período de graça'".

(STF, RE 1169289, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO, Rel. p/ Acórdão: Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 16/06/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-165 DIVULG 30-06-2020, PUBLIC 01-07-2020)

No tocante aos índices de juros e de correção monetária pretendidos para reparação da mora, constata-se que o recorrente não soube apontar, com propriedade, clareza e precisão os dispositivos legais que teriam sido supostamente violados pelo acórdão recorrido, o que atrai à espécie o óbice da Súmula 284/STF, inclusive no tocante à interposição com fulcro na alínea "e" do permissivo constitucional.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE PERÍODO ESPECIAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

1. Decisão proferida pela Presidência do STJ (fls. 412-415, e-STJ) que conheceu do Agravo para não conhecer do Recurso Especial. 2. Não se pode conhecer de Recurso Especial, fundado no art. 105, III, "a", da CF/88, quando a parte recorrente deixou de indicar precisamente os dispositivos legais que teriam sido violados. Incidência, na espécie, do óbice da Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 3. Segundo a jurisprudência assentada no STJ, a interposição do Recurso Especial com fundamento na alínea "e" não dispensa a indicação do dispositivo de lei federal ao qual o Tribunal de origem teria dado interpretação divergente daquela firmada por outros tribunais. O não cumprimento de tal requisito, como no caso, importa deficiência de fundamentação, atraindo também o contido no enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal. 4. Quanto à tese da inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé, também incide o óbice da Súmula 284/STF, uma vez que o artigo apontado como violado (art. 535 do CPC/1973) não tem comando normativo suficiente para amparar a tese recursal. 5. As teses relativas à aplicação dos juros e correção monetária também não ensejam conhecimento, porquanto não houve prequestionamento nas instâncias ordinárias, o que enseja o óbice da Súmula 211/STJ. 6. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 1524220/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 18/05/2020)

Ante o exposto, **juízo prejudicado** o recurso especial no que concerne ao objeto da retratação realizada pela Turma julgadora, e, no que sobeja, **não admito** o recurso.

Int.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011915-14.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: LUIS CARLOS LUTIANO

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE GUILARDUCCI DE PAULA - SP282726-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, III, da Constituição Federal, interposto por **Luis Carlos Lutiano** contra decisão monocrática.

### Decido.

O recurso não comporta admissão.

Com efeito, o inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância (...)*".

O presente recurso, entretanto, foi apresentado contra decisão monocrática, proferida com fundamento no artigo 932 do Código de Processo Civil, e em face da qual é cabível a interposição de agravo ao órgão competente para o julgamento, nos termos do art. 1.021 do mesmo diploma legal.

Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido é a orientação firmada na Súmula 281 do E. Supremo Tribunal Federal - aplicável analogicamente aos recursos especiais, *in verbis*:

*"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada"*.

Assim é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELO NOBRE INTERPOSTO CONTRA JULGAMENTO MONOCRÁTICO. NÃO ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. SÚMULA 281/STF.*

1. *"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada" (Súmula 281/STF).*

2. *No caso, o recurso especial foi interposto contra decisão monocrática proferida na instância inferior.*

3. *Agravo interno a que se nega provimento.*

*(AgInt no AREsp 858.787/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016)*

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000860-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. Vice Presidência

AGRAVANTE: PROJECAO ENGENHARIA PAULISTA DE OBRAS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JAHIR ESTACIO DE SA FILHO - SP112346-A

AGRAVADO: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES

PROCURADOR: ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA

Advogados do(a) AGRAVADO: ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA - SP191390-S, KAREN NYFFENEGGER OLIVEIRA SANTOS WHATLEY DIAS - SP195148-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: TERMINAL RODOVIÁRIO DE SANTO ANDRÉ I LTDA, RONAN MARIA PINTO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ROGERIO DE MENEZES CORIGLIANO - SP139495-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EURIDES MUNHOES NETO - SP160954

## DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por **PROJEÇÃO ENGENHARIA PAULISTA DE OBRAS EIRELI** contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

### Decido.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o acórdão recorrido, atento às peculiaridades dos autos, assim decidiu:

*Na hipótese, foi aplicada multa de 10% (dez por cento) sobre o valor total da execução, nos termos do art. 774 do CPC.*

De acordo com a decisão recorrida, a empresa apresenta injustificada resistência à efetivação da penhora sobre o faturamento, deferida em 2013, em flagrante ato atentatório à dignidade da Justiça.

O Agravante aduz que houve violação do contraditório porque a decisão foi proferida sem que lhe tenha sido dada oportunidade de se manifestar sobre os esclarecimentos prestados pelo administrador.

Todavia, verifica-se que a penhora sobre o faturamento na hipótese foi deferida em 2013 e durante todo esse período foram apresentadas manifestações tanto do administrador judicial, como da exequente e da executada, relatando a dificuldade na efetivação por falta de acesso à documentação e as explicações da Executada.

Destaque para a última manifestação do Administrador judicial, fls. 3462 dos autos originários, na qual se destaca que:

"A penhora de faturamento determinada nos autos, cuja apuração e pagamento deveria ser realizada mensalmente no percentual de 10% do faturamento a empresa executada, deixou de ser realizada desde março de 2016 em razão da extrema dificuldade de levantamento dos dados contábeis necessários para tal, bem como busca de recursos financeiros para viabilizar o plano de pagamento (...) A empresa não apresentou informação da origem dos recursos disponíveis para a quitação desses parcelamentos, mostrando-se assim, impossível proceder à apuração de haveres a fim de dar prosseguimento ao plano de pagamento."

O fato é que foram várias as tentativas de efetivação da penhora sem sucesso em razão da resistência da Agravante, não configurando violação ao contraditório a aplicação da multa sem que fosse dada nova oportunidade de manifestação da Agravante.

Assim, verifica-se que, de fato, houve prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, mediante a prática de atos que atrasaram ou tentaram frustrar, injustificadamente, a execução.

Outrossim, o percentual de 10% (dez por cento) aplicado não é excessivo, estando dentro dos parâmetros de razoabilidade para a circunstâncias dos autos.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

É como voto.

No caso vertente, a pretexto de alegar violações à lei federal, a parte recorrente pretende rediscutir a justiça da decisão em seu contexto fático-probatório.

Revisitar referida conclusão pressupõe revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, inviável no âmbito de recurso especial, nos termos do entendimento consolidado na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67763/2020**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002543-10.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.002543-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	CLARICE FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social- INSS
ADVOGADO	:	SP183089 FERNANDO FREZZA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00072-7 1 Vt PIRATININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS em face de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

**Decido.**

O recurso especial merece trânsito.

Isso porque, ao permitir o reconhecimento do trabalho rural desempenhado sem registro em CTPS em data posterior à edição da Lei nº 8.213/91, mesmo sem o recolhimento de contribuições previdenciárias, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, a dizer que "com o advento da Lei de Planos e Benefícios o trabalhador rural passou a ser segurado obrigatório, assim o período de labor reconhecido pelas instâncias ordinárias entre 24/7/91 e 1/2/92, deve, para fins de averbação, ser precedido do recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes".

A ementa do julgado monocrático acima mencionado é a que segue, verbis:

"**AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TEMPO PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. TEMPO PRESTADO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. AGRAVO CONHECIDO E RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**"  
(Agravo de Instrumento nº 756413/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 01/07/2009).

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. TEMPO RURAL. AVERBAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI DE BENEFÍCIOS. RECOLHIMENTO. IMPRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.**

1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e a celeridade processual.

2. Conforme jurisprudência do STF, a dispensa dos recolhimentos de contribuições previdenciárias para averbação do tempo de serviço rural é legal tão somente em relação a período anterior à Lei n. 8.213/91, de modo que, quanto ao período posterior, o recolhimento é imprescindível. Súmula 83/STJ.

Agravo regimental improvido.

(EDcl no REsp 1423408/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 24/02/2014)

Quanto às demais irrisignações contidas no recurso, aplicável a Súmula 292 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intime-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2020.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002543-10.2012.4.03.9999/SP

	2012.03.99.002543-3/SP
APELANTE	: CLARICE FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO	: SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP183089 FERNANDO FREZZA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00072-71 Vt PIRATININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

#### D e c i d o.

O recurso não merece seguimento.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada, em relação aos juros de mora incidentes após a data da conta de liquidação, vez que o Excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 579.431/RS - Tema 96, fixou a seguinte tese pela sistemática da repercussão geral:

*"JUROS DA MORA - FAZENDA PÚBLICA - DÍVIDA - REQUISICÃO OU PRECATÓRIO. Incidem juros da mora entre a data da realização dos cálculos e a da requisição ou do precatório." (RE 579431, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 19/04/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-145 DIVULG 29-06-2017 PUBLIC 30-06-2017) (grifamos)*

Portanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional, em relação ao Tema nº 96.

Também não merece trânsito o recurso, no ponto em que versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF.

O excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, verbis:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIŴ, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)*

Em julgamento datado de 03.10.2019, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

*"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019." (grifamos)*

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

*"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." (RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)*  
*"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil. RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento." (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)*  
*"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental." (RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)*

Porquanto, estando o acórdão recorrido, também neste ponto, consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, impõe-se, mais uma vez, o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, e/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixemos autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2020.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/EXTRAORDINÁRIO(S)**

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033474-20.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.033474-9/MS
--	------------------------

APELANTE	:	KATSUO KOBAYASHI
ADVOGADO	:	MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	08001601220158120016 2 Vr MUNDO NOVO/MS

**DECISÃO**

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

DECIDIDO.

O C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado no sentido de que o salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes deve ser calculado nos termos do art. 32, da Lei nº 8.213/1991, somando-se os respectivos salários de contribuição, quando satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o que não ocorre no caso dos autos. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. RMI. SOMA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ATUAL ENTENDIMENTO DESTA CORTE SUPERIOR. SÚMULA 83/STJ.*

1. A jurisprudência do STJ entende descabida a soma dos salários de contribuição quando não preenchidos os requisitos legais dispostos no artigo 32, I, da Lei 8.213/1991.

2. Desse se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ.

3. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1506792/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 05/08/2015)

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERIFICAÇÃO DO PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES EM APENAS UMA DAS ATIVIDADES. SOMA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte no sentido de que o salário de benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes deve ser calculado nos termos do art. 32 da Lei nº 8.213/1991, somando-se os respectivos salários de contribuição quando satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, hipótese não verificada nos autos.*

2. O agravante limitou seu inconformismo a simples alegações, sem trazer aos autos nenhum elemento capaz de modificar o entendimento adotado na decisão impugnada, razão pela qual impõe-se a sua

confirmação. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1205737/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 21/05/2013)

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. RMI. SOMA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I. A jurisprudência deste Sodalício entende descabida a soma dos salários-de-contribuição quando não preenchidos os requisitos legais dispostos no*

*artigo 32, I, da Lei n. 8.213/1991. 2. Agravo regimental ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp 1143295/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)

Ante o exposto, admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033474-20.2017.4.03.9999/MS

	2017.03.99.033474-9/MS
--	------------------------

APELANTE	:	KATSUO KOBAYASHI
ADVOGADO	:	MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	08001601220158120016 2 Vr MUNDO NOVO/MS

**DECISÃO**

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte recorrente que o acórdão viola os dispositivos constitucionais que aponta.

**D e c i d o.**

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905 - STJ e ao Tema 810 - STF**.

Não remanesce em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida da tese por ela sustentada em suas razões, vez que o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do **RE 870.947 - Tema 810**, fixou as seguintes teses pela sistemática da repercussão geral, *verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito: nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia,*



**sendo inidônea a promover os fins a que se destina.** 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido."

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de 03.10.2019, o Pretório Excelso rejeitou os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior: Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."

(RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 343-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes.

1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental."

(RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Porquanto, estando o acórdão recorrido consonante com a jurisprudência da Suprema Corte, autorizada a dizer, com cunho definitivo, acerca de interpretação de postulado de natureza constitucional, impõe-se o juízo negativo de admissibilidade do recurso excepcional.

Não é plausível, por conseguinte, a alegação de ofensa à Constituição da República.

Dessa forma, destoando a pretensão recursal da orientação firmada pelo Pretório Excelso, aplicável, na espécie, os artigos 1.030, I, "a", segunda parte, c/c 1.040, I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixemos os autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de janeiro de 2020.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS)/ EXTRAORDINÁRIO(S)**

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038712-88.2015.4.03.9999/SP

	2015.03.99.038712-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	IDERALDO ANTONIO MEDEIROS
ADVOGADO	:	SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00213-5 1 VrARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por Turma Julgadora deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Defende a parte insurgente que o acórdão recorrido viola os dispositivos infraconstitucionais que menciona.

**D e c i d o .**

Inicialmente, tomo sem efeito a decisão de fl. 607/610.

O recurso não merece seguimento.

Verifico de pronto, que o presente feito versa sobre a aplicabilidade do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, em relação às condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, e que estão submetidos a sistemática dos recursos repetitivos e/ou da repercussão geral, vinculados aos **Temas 491; 492 e 905-STJ** e ao **Tema 810-STF**.

O colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento proferido em **recurso especial representativo da controvérsia - Resp nº 1.492.221**, assentou que, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 02/STJ. DISCUSSÃO SOBRE A APLICAÇÃO DO ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009) ÀS CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. CASO CONCRETO QUE É RELATIVO A CONDENAÇÃO JUDICIAL DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. - TESES JURÍDICAS FIXADAS. 1. Correção monetária: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária, não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza. 1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de captar o fenômeno inflacionário. 1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório. 2. Juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação

jurídico-tributária. 3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação. 3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência da CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital. 3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices. 4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legitimidade há de ser aferida no caso concreto. - SOLUÇÃO DO CASO CONCRETO. 5. No que se refere à alegada afronta aos arts. 128, 460, 503 e 515 do CPC, verifica-se que houve apenas a indicação genérica de afronta a tais preceitos, sem haver a demonstração clara e precisa do modo pelo qual tais preceitos legais foram violados. Por tal razão, mostra-se deficiente, no ponto, a fundamentação recursal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia". 6. Quanto aos demais pontos, cumpre registrar que o presente caso refere-se a condenação judicial de natureza previdenciária. Em relação aos juros de mora, no período anterior à vigência da Lei 11.960/2009, o Tribunal de origem determinou a aplicação do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87 (1%); após a vigência da lei referida, impôs a aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009). Quanto à correção monetária, determinou a aplicação do INPC. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade com a orientação acima delineada, não havendo justificativa para reforma. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, c/c o art. 256-N e seguintes do RISTJ". De igual sorte, no tocante a matéria, os fundamentos do apelo especial não autorizam formulação de juízo positivo de admissibilidade, pelo fato de haver o excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 870.947 - Tema 810, fixado a seguinte tese pela sistematização da repercussão geral:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADENETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORN BUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido." (RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017) (grifamos)

Em julgamento datado de 03.10.2019, foram rejeitados os embargos de declaração opostos, sem modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947, sustentando-se, assim, a higidez do acórdão de mérito pela Suprema Corte:

"Decisão: (ED) O Tribunal, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, nos termos do voto do Ministro Alexandre de Moraes, Relator para o acórdão, vencidos os Ministros Luiz Fux (Relator), Roberto Barroso, Gilmar Mendes e Dias Toffoli (Presidente). Não participou, justificadamente, deste julgamento, a Ministra Cármen Lúcia. Ausentes, justificadamente, os Ministros Celso de Mello e Ricardo Lewandowski, que votaram em assentada anterior. Plenário, 03.10.2019." (grifamos)

Nesse diapasão, ficam autorizados os tribunais pátrios a aplicarem a tese enfrentada, na esteira do que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal, consoante se extrai das ementas dos julgados a seguir transcritas, verbis:

"REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigma, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral." (RE 579431 ED, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 13/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-124 DIVULG 21-06-2018 PUBLIC 22-06-2018) (grifamos)

"EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INSURGÊNCIA VEICULADA CONTRA A APLICAÇÃO DA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL (ARTS. 328 DO RISTF E 543-B DO CPC). PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO EM 15.3.2005. O Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a repercussão geral da questão relativa à incidência do ICMS na importação de bens por meio de arrendamento mercantil, RE 540.829-RG/SP. No sistema da repercussão geral, a decisão proferida no leading case deve ser aplicada a todos os recursos análogos, independentemente dos fundamentos específicos que os sustentam. O que releva é a questão constitucional decidida, não a causa petendi do apelo extremo. Concluído o julgamento do paradigma, cabe aos Tribunais de origem apreciar os recursos sobrestados, nos termos do art. 543, § 3º, do CPC, considerando o contexto fático-probatório dos autos. Agravo regimental, ao qual se nega provimento." (AI 621722 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 18/12/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 20-02-2013 PUBLIC 21-02-2013) (grifamos)

"EMENTA. Embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário. Embargos com o objetivo de sobrestamento do feito. Aposentadoria especial. Conversão de tempo comum em especial. Repercussão geral. Ausência. Análise concluída. Trânsito em julgado. Desnecessidade. Multa imposta no julgamento do agravo regimental. Afastamento. Precedentes. 1. A existência de precedente firmado pelo Tribunal Pleno da Corte autoriza o julgamento imediato de causas que versem sobre a mesma matéria, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado do paradigma. 2. Não havendo manifesta improcedência no recurso anteriormente interposto, é incabível a aplicação da multa prevista no art. 1.021, § 4º, do Código de Processo Civil. 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão somente para afastar a multa imposta no julgamento do agravo regimental." (RE 1035126 AgR-ED, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 29/09/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-239 DIVULG 19-10-2017 PUBLIC 20-10-2017) (grifamos)

Nesse passo, não remanesce, em favor da parte recorrente, nenhuma possibilidade de acolhida de sua tese, alternativa àquelas já firmadas pela colenda Corte Especial.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixemos autos ao MM. Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de janeiro de 2020.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0001899-33.2013.4.03.9999/SP

	2013.03.99.001899-8/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JAIR MARTINS
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	JAIR MARTINS
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA

	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	09.00.00189-1 4 Vr AMERICANA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

#### DECIDIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto nº 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido." (STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO AO AGENTE NOCIVO RUÍDO NÃO COMPROVADA. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO A QUO. SÚMULA 7/STJ.

HONORÁRIOS. MAJORAÇÃO. SÚMULA 7.

1. O Tribunal a quo, soberano na análise do conjunto probatório, entendeu pela ausência de comprovação de exposição à atividade insalubre. Dessa forma, modificar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7.

Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 824.714/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2016, DJe 12/05/2016)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003474-03.2018.4.03.9999/SP

	2018.03.99.003474-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	RONALDO ADRIANO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA
	:	SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	17.00.00027-4 2 Vr OLÍMPIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário.

#### DECIDIDO.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É que se pretende, por meio deste recurso especial, revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 7/STJ. IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Corte de origem analisou a controvérsia dos autos levando em consideração os fatos e provas que envolvem a matéria. Assim, para se chegar à conclusão diversa seria necessário o reexame fático-probatório, o que é vedado pelo enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

II - Ressalte-se ainda que a incidência do enunciado n. 7 quanto à interposição pela alínea a impede o conhecimento da divergência jurisprudencial, diante da patente impossibilidade de similitude fática entre acórdãos. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1044194/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 27/10/2017.

III - Esta Corte somente pode conhecer da matéria objeto de julgamento no Tribunal de origem. Ausente o prequestionamento da matéria alegadamente violada, não é possível o conhecimento do recurso especial. Nesse sentido, o enunciado n. 211 da Súmula do STJ ("Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo) e, por analogia, os enunciados n. 282 e 356 da Súmula do STF.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1207597/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2018, DJe 15/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA CAPACIDADE DO SEGURADO. O BENEFÍCIO EXIGE A COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL DEFINITIVA DO SEGURADO, O QUE NÃO FICOU COMPROVADO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS.

BENEFÍCIO INDEVIDO. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A aposentadoria por invalidez é concedida, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/1991, ao Segurado que seja considerado incapaz ou insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laboral que garanta sua subsistência.

2. Verifica-se que a alegação de que a aposentadoria por invalidez pode ser concedida com base na análise dos aspectos profissional, socioeconômico e cultural do segurado e não apenas na incapacidade em si, não foi analisada pelo Tribunal a quo, nem mesmo foram opostos Embargos de Declaração para que a Corte de origem se pronunciasse sobre o tema. Carece, portanto, de prequestionamento, requisito indispensável ao acesso às instâncias excepcionais.

Aplicáveis, assim, as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. O Tribunal de origem, com base na prova pericial produzida em juízo, julgou improcedente o pedido de concessão do benefício, com base no laudo pericial produzido em juízo, que concluiu que a Segurada possui capacidade laboral, uma vez que as patologias que apresenta não têm repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade laboral total e permanente, não preenchendo, assim, os requisitos legais para a concessão do benefício.

4. A alteração dessa conclusão, na forma pretendida, demandaria necessariamente a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial.

5. Recurso Especial do Segurado a que se nega provimento.

(REsp 1447746/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 10/04/2018)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO. REVISÃO.

MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. 2. A via estreita do Recurso Especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquirido como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a falta de indicação dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o Enunciado Sumular 284 do STF.

3. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade.

4. A instância de origem decidiu a questão com fundamento no suporte fático-probatório dos autos, cujo reexame é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial".

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1721202/MS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/02/2018, DJe 22/05/2018)

Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 7822/2020**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA nº 0019477-58.2003.4.03.9999/SP

	2003.03.99.019477-1/SP
--	------------------------

APELANTE	:	ROSARIA RODRIGUES CARVALHO SILVA
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
SUCEDIDO(A)	:	JOSE CAETANO DA SILVA falecido(a)
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	:	01.00.00165-03 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie (fls. 300/303), a abranger a integralidade do objeto do **recurso especial** interposto pela parte segurada (fls. 263/269), declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

APELAÇÃO CÍVEL nº 0017477-41.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.017477-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	PEDRO NERES CARDOSO incapaz
ADVOGADO	:	SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	:	SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
REPRESENTANTE	:	JOAO BATISTA NERES CARDOSO
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00092-01 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pelo órgão julgador, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso.

Certifique a Subsecretaria, oportunamente, o trânsito em julgado.

Após, devolvam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2020.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014288-31.2005.4.03.9999/SP

	2005.03.99.014288-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP035513 CARLOS PUTTINI SOBRINHO
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	VENINA APARECIDA DO NASCIMENTO BERCI
ADVOGADO	:	SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG.	:	04.00.00042-0 4 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie pela Turma julgadora, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso. Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do v. acórdão.

Após, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015640-48.2010.4.03.9999/SP

	2010.03.99.015640-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	FRANCISCO MENDES DA SILVA
ADVOGADO	:	SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	08.00.00045-3 2 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo (art. 544 do CPC de 1973), interposto pela parte autora em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Os autos foram remetidos inicialmente ao Superior Tribunal de Justiça, em face da interposição de agravo da decisão de inadmissão do recurso especial, e posteriormente ao Supremo Tribunal Federal para julgamento do agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Na Suprema Corte foi proferida a decisão de fl. 282<sup>v</sup>, determinando a devolução dos autos, uma vez que o tema do recurso extraordinário refere-se a paradigma já resolvido na sistemática da repercussão geral (ARE nºs 821.296 RG/PE).

#### DECIDIDO.

Em cumprimento ao determinado, avança-se ao exame do agravo interposto pela parte autora.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE nº 821.296 RG/PE, assentou a *inexistência de repercussão geral* da matéria relativa ao preenchimento dos requisitos para a concessão de benefício previdenciário, por demandar inevitável análise de normas infraconstitucionais.

A ementa do citado precedente é a que segue, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. Hipótese em que o acórdão recorrido consigna a ausência dos requisitos necessários à concessão do auxílio-doença. 2. Discussão que envolve matéria infraconstitucional, além de exigir o revolvimento da matéria fática (Stimula 279/STF). 3. Inexistência de repercussão geral." (ARE 821296 RG, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 25/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-203 DIVULG 16-10-2014 PUBLIC 17-10-2014)*

*In casu*, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo autor, e que, inadmitido, deu azo ao agravo ora sob exame, veicula tese em que a Corte Suprema decidiu que não há repercussão geral. Consequentemente, o recurso extraordinário perdeu seu objeto, assim como o agravo dele interposto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Int.

Oportunamente, restitua-se os autos à origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004345-77.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.004345-5/SP
--	------------------------

APELANTE	:	GABRIEL FELIX MARTINS DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	:	SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
REPRESENTANTE	:	ANA APARECIDA DE CASSIA FELIX MARTINS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	09.00.00047-5 1 Vr POTIRENDABA/SP

**DECISÃO**

Tendo em vista a realização de juízo positivo de retratação na espécie, a abranger a integralidade do objeto do recurso excepcional interposto pela parte autora, declaro neste ato *prejudicado* esse recurso. Int.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2020.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67764/2020**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0023437-80.2007.4.03.9999/SP

	2007.03.99.023437-3/SP
--	------------------------

APELANTE	:	NICETO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	NICETO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	:	06.00.00186-72 Vr LIMEIRA/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal. D E C I D O.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade.

Ocorre que é pacífica a orientação da instância superior a dizer que o dia a quo do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS apenas quando inexistente requerimento administrativo do benefício.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TERMO INICIAL DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. FIXAÇÃO NA DATA DA ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

1. Hipótese em que o Tribunal regional consignou: "o documento que deu subsídios para o reconhecimento da especialidade requerida foi juntado apenas na via judicial às fls.203/236, não tendo sido oportunizado ao INSS, na via administrativa, a sua análise, assim, a data de início do benefício será a da citação, qual seja, 02/09/2014." (fl. 625, e-STJ).

2. Afasta-se a aplicação da Súmula 7/STJ, pois a questão é eminentemente de direito: definir se o termo inicial do benefício é a data do requerimento ou a da citação quando os documentos comprobatórios do direito são juntados no curso da ação judicial.

3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento da Pet 9.582/2015, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 16.9.2015, consolidou o entendimento de que "a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento do requerimento administrativo, quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria".

4. Agravo Interno provido."

(AgInt no REsp 1736353/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 18/10/2019)

[Tab]

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRETENSÃO POR REAPRECIAÇÃO DA TESE DEFENDIDA NO APELO NOBRE. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. EXAME. INVIALIBILIDADE NESTA VIA RECURSAL. 1. Embargos de declaração opostos pelo INSS nos quais se alega omissão quanto à tese segundo a qual não há como se exigir da Previdência Social o pagamento de benefício previdenciário antes da constatação da incapacidade do segurado, que, no caso, só se deu com a realização da perícia médica. Assim, se ausente o requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do laudo do perito do Juízo e não da citação. 2. Não há falar em omissão, mas pretensão pelo rejuízo da lide porque o colegiado já afastou a tese autárquica ao decidir que: "A constatação da incapacidade gerada pelo infortúnio quando realizada por meio do laudo médico-pericial do perito nomeado pelo Juiz elucida o fato já ocorrido a fim de que venha a ser considerado pelas partes e o julgador. Como prova, pertence ao processo judicial e declara situação fática preexistente, razão por que o momento no qual o aludido documento vem aos autos não deve ser considerado como termo inicial do que é devido pela autarquia previdenciária federal". Desse modo, fixou-se o entendimento segundo o qual "a detecção da incapacidade total e permanente do segurado através da perícia judicial associada a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência impõe reconhecer como termo inicial da aposentadoria por invalidez o dia da citação, aplicando-se o caput do artigo 219 do CPC quando ausente o requerimento administrativo". 3. Não há omissão a respeito dos artigos 5º, LIV e LV, e 93, IX, da Constituição Federal, pois assente o entendimento nesta Corte de que o recurso especial não é meio adequado para observância de ofensa a dispositivos constitucionais, ainda que para fins de questionamento, diante da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal (artigo 102, III, da Constituição Federal). A propósito, confira-se: EDeI no REsp 1.230.532/DF, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 18/06/2013; EDeI no REsp 1.211.676/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 17/12/2013; e Agrg nos EAREsp 7.433/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 07/03/2014. 4. Embargos de declaração rejeitados."*

(STJ, Primeira Seção, EDeI no REsp nº 1.369.165/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 02.06.2014)

Neste caso, vê-se que a pretensão do segurado converge para a orientação firmada na instância superior, o que autoriza a admissão do recurso especial.

As demais questões suscitadas no recurso submetem-se à instância superior nos termos da súmula nº 292/STF.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.  
 São Paulo, 19 de fevereiro de 2020.  
 NERY JUNIOR  
 Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0007756-15.2007.4.03.6105/SP

	2007.61.05.007756-5/SP
APELANTE	: CARLOS ARTHUR GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP358992 THIAGO VINICIUS FERREIRA ZIMARO e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 00077561520074036105 9 Vr CAMPINAS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que, por unanimidade, de ofício, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos artigos 107, IV; 109, IV, e 110, § 1º (redação vigente ao tempo do crime), todos do Código Penal, decretou extinta a punibilidade do réu, pela prescrição da pretensão punitiva estatal, quanto aos fatos relativos às competências 13/1998 a 03/2004, inclusive, e deu parcial provimento ao recurso defensivo para, mantendo a condenação do réu CARLOS ARTHUR GOMES DA SILVA pela prática do crime do art. 168-A, § 1º, I, do Código Penal, reduziu as penas a ele impostas para 02 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em uma pena de prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública e uma pena de prestação pecuniária, no valor de um salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Alça o recorrente, inicialmente, que o pressuposto do questionamento foi observado e que o conhecimento da matéria irrisignada não depende da análise do contexto fático-probatório.

Aponta negativa de vigência do art. 111, inc. I e ao art. 168-A, § 1º, inc. I, ambos do Código Penal, ao argumento de que o delito de apropriação indébita previdenciária possui natureza material e o momento consumativo somente ocorre à data da constituição definitiva do crédito tributário, como encerramento do procedimento administrativo fiscal. De maneira que o acórdão contraria o entendimento veiculado na Súmula Vinculante nº 24 do STF.

Aduz, também, a existência de dissídio jurisprudencial, firme no argumento de que não foram observados julgados paradigmas do C. STJ, pleiteando a reforma do acórdão recorrido, afastando-se o reconhecimento parcial da prescrição em relação ao delito previsto no art. 168-A, § 1º, do CP.

Intimado, o recorrido deixou transcorrer o prazo sem apresentação de suas contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos recursais genéricos.

O recurso merece ser admitido.

Com efeito, sobre o objeto do presente recurso, verifica-se que a turma julgadora firmou compreensão no sentido de que o "crime do art. 168-A do Código Penal é omissivo próprio e formal, é desnecessária a constituição definitiva do crédito". Confira-se, a propósito, excerto do inteiro teor do acórdão recorrido:

"[...] Quanto ao crime de apropriação indébita, a fim de verificar adequadamente o termo a quo do prazo prescricional (consumação do delito), necessário se faz perquirir a natureza jurídica do crime previsto no art. 168-A do Código Penal.

Deveras, caso se trate de crime material, somente após a constituição definitiva do crédito tributário, com o esgotamento da via administrativa, se poderia considerar o delito consumado, incidindo o entendimento enunciado na Súmula Vinculante nº 24.

Em sentido inverso, compreendido como delito formal, despendida a constituição definitiva do crédito, porque não dependeria a consumação do crime da verificação de resultado naturalístico.

A balizada doutrina defende a natureza formal do crime de apropriação indébita previdenciária:

"O agente não toma para si os valores das contribuições previdenciárias para que o crime se perfeça. Não se leva em consideração se o agente se apropriou ou não dos referidos valores ou permitiu que terceiro deles se apropriasse. Basta o não recolhimento à Previdência Social das contribuições do contribuinte. Não existe, na hipótese, o desconto no sentido físico, ou seja, que o valor saia da posse do contribuinte, que recebe o salário, passe para o poder do empregador e este dele se aproprie, não repassando à Previdência" (TOURINHO NETO, F. Crime contra a Previdência Social: contribuição previdenciária: apropriação indébita previdenciária, Revista do Tribunal Regional Federal da 1. Região - v. 20 n. 4 abr. 2008, p. 32).

"Trata-se de crime próprio (exige qualidade ou condição especial do sujeito ativo, o substituto tributário, no caso do "caput"); formal (para sua consumação não se exige resultado naturalístico); omissivo (a ação típica implica abstenção de atividade - "deixar de"); instantâneo (a consumação não se alonga no tempo, ocorrendo em momento determinado); unissubjetivo (pode ser praticado por uma única pessoa, como a maioria dos crimes, que não são de concurso necessário) e unissubsistente (praticado em um único ato) [...]" (BITENCOURT, Cezar Roberto. Código Penal Comentado. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 834).

Filho-me a esta corrente doutrinária, segundo a qual basta que o agente tenha deixado de recolher as contribuições previdenciárias para que o crime se aperfeiçoe.

Prescindíveis, portanto, o esgotamento do processo administrativo fiscal e a constituição definitiva do crédito na esfera administrativa para a propositura da ação penal, não se aplicando ao delito de apropriação indébita previdenciária a súmula de nº 24 do STF (destaquei).

Acerca do tema, colaciono os seguintes precedentes desta E. Corte:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AMBIGUIDADE E OMISSÃO NÃO CONSTATADAS. PRETENSÃO DE ALTERAÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. CRIME FORMAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PENA MÁXIMA EM ABSTRATO. REDUÇÃO DO PRAZO PELA METADE, NOS TERMOS DO ART. 115 DO CÓDIGO PENAL. EMBARGANTE MAIOR DE 70 (SETENTA) ANOS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE RECONHECIDA.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. No caso em exame, não há omissão alguma a ser suprida, tampouco contradição, obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.

2. Se a denúncia descreve suficientemente a conduta, baseada em lastro probatório mínimo indispensável para o início da ação penal (prova da materialidade e indícios suficientes de autoria), possibilitando ao acusado o exercício do contraditório e da ampla defesa, deve ser recebida, como o fez o acórdão embargado.

3. A embargante trata como ambiguidade e omissão o seu inconformismo quanto ao resultado do julgamento, pretendendo, com a oposição deste recurso, que o caso seja novamente apreciado e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração.

4. O art. 168-A do Código Penal prevê para o crime de apropriação indébita previdenciária a pena máxima 5 (cinco) anos de reclusão. De acordo com o inciso III do art. 109 do Código Penal, a prescrição da pena superior a 4 (quatro) anos e que não excede a 8 (oito) anos ocorre em 12 (doze) anos.

5. Nos termos do art. 115 do Código Penal, são reduzidos pela metade os prazos de prescrição quando o réu é maior de 70 (setenta) anos, ainda que completada a idade antes da prolação da sentença. Precedentes do STJ.

6. O tipo do art. 168-A do Código Penal constitui crime omissivo próprio e formal, que se consuma com a ausência do repasse, à Previdência Social, das contribuições descontadas dos segurados empregados, prescindindo da constituição definitiva do crédito ou da retenção física das importâncias previdenciárias pelo agente, para sua configuração. Portanto, para fins de contagem do prazo prescricional, é irrelevante a data da constituição do crédito. Precedente desta Seção.

7. Descontado o período em que o prazo prescricional restou suspenso, por força do parcelamento (art. 68 da Lei nº 11.941/2009), observa-se que transcorreu prazo superior a 6 (seis) anos entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, de modo que deve ser declarada extinta a punibilidade em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena máxima em abstrato cominada para o crime.

8. Embargos de declaração rejeitados. Declarada extinta a punibilidade da embargante quanto ao delito tipificado no art. 168-A do Código Penal, com fundamento nos arts. 107, IV, 109, III, e 115 Código Penal. (Quarta Seção, Embargos de Declaração em Embargos Infringentes e de Nulidade 0003208-73.2008.403.6181, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, D.E. 28/08/2017)

"PENAL. PRESCRIÇÃO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL.

I. Essa C. Turma consolidou o entendimento no sentido de que "O crime do art. 168-A do Código Penal possui natureza formal e se consuma com a mera omissão no repasse das contribuições previdenciárias no prazo legalmente assinalado, não se lhe aplicando, portanto, a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, de modo que a análise de eventual prescrição da pretensão punitiva deve ser realizada com base na data das omissões no repasse". Destarte, não prospera a pretensão ministerial de ver aplicada ao caso concreto a Súmula Vinculante 24, tampouco que se deva considerar como marco inicial do prazo prescricional a data da constituição definitiva do crédito tributário subjacente à apropriação indébita tributária imputada ao agravado.

II. Considerando que a acusação tomou ciência da sentença condenatória em 07.04.2014, não tendo contra ela se insurgido (fl. 661/662), nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal, é a pena imposta na r. sentença que deve ser considerada para fins de prescrição, sem o cômputo do acréscimo pela continuidade delitiva, nos termos do art. 119 do Código Penal e da Súmula 497 do Supremo Tribunal Federal. Excluído o acréscimo relativo à continuidade, a prescrição retroativa da pretensão punitiva deve considerar a pena-base aplicada de 2 (dois) anos de reclusão que, nos termos do art. 109, inciso V, do Código Penal, prescreve em 4 (quatro) anos.

III. A acusação imputou ao apelante a prática do delito de apropriação indébita previdenciária ocorrida no período compreendido entre março/2002 e fevereiro/2006. O recebimento da denúncia ocorreu em

24.08.2010 (fl. 453) e a publicação da sentença condenatória ocorreu em 28/03/2014 (fl. 660). Logo, transcorreram mais de 4 anos entre a data da última apropriação indébita imputada ao apelante (fevereiro/2006) e o recebimento da denúncia (24.08.2010), operando-se a prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa. Isso, inclusive, foi muito bem delimitado pelo próprio MPF nas contrarrazões de fls. 696/704.

IV. Estando a decisão agravada em total sintonia com a jurisprudência desta C. Turma, bem assim com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, voto por negar provimento ao agravo regimental manejado. V. Agravo regimental desprovido."

(1ª Turma, Agravo Legal em Apelação Criminal nº 0001569-53.2010.403.6115, Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, D.E. 07/08/2017).

Reafirmada a natureza formal do delito em análise, tem-se que a acusação aponta a prática criminosa nas seguintes competências: **13/1998 a 09/2005**.

Nos termos da Lei nº 8.212/1991, o prazo para recolhimento, no que interessa à controvérsia recursal, passou a ser regulado nos seguintes termos:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

1 - a empresa é obrigada a: [...]

b) recolher o produto arrecadado na forma da alínea anterior; a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência;" - grifei

Nessa linha, tem-se que o último crime de apropriação indébita previdenciária imputado ao réu consumou-se em 03/10/2005.

Além disso, a denúncia foi recebida em 14/03/2012 e a sentença condenatória foi publicada em 13/11/2018.

Por fim, o prazo prescricional incidente ao caso concreto é de oito anos, nos termos do art. 109, IV, do Código Penal, considerando que a pena aplicada para cada um dos crimes foi de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, excluído o aumento pela continuidade delitiva (art. 119 do CP e Súmula nº 497 do STF).

Tem-se, portanto, que a pretensão punitiva estatal relativamente ao crime do art. 168-A do Código Penal restou parcialmente consumada pela prescrição, pois transcorrido lapso temporal superior a oito anos entre a data limite para recolhimento das contribuições descontadas até a competência 02/2004 (que deveria ter sido arrecadada até 02/03/2004) e a data do recebimento da denúncia, em 14/03/2012.

Remanesce hígida, contudo, a pretensão punitiva estatal relativamente às competências abrangidas entre 03/2004 e 09/2005.

Da leitura do trecho supratranscrito denota-se que o acórdão recorrido diverge do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o crime tipificado no art. 168-A do Código Penal tem natureza material e somente se consuma com a constituição definitiva do crédito tributário, na linha da jurisprudência do Superior Tribunal Federal consolidada no enunciado da Súmula Vinculante nº 24. Nesse sentido (destaquei):

"**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. CRIME MATERIAL. SÚMULA VINCULANTE 24. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. IRRETROATIVIDADE. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA PENA. PRECLUSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A tese relativa à insuficiência probatória para a condenação esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, por implicar revisão do conjunto fático-probatório, providência inadmissível no recurso especial.

2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os crimes de sonegação e apropriação indébita previdenciárias, a exemplo dos delitos previstos no art. 1º da Lei 8.137/1990, são materiais, não se configurando enquanto não lançado definitivamente o crédito, o que também impede o início da contagem do prazo prescricional.

3. O princípio da irretroatividade só tem aplicação em relação à lei penal, não se exigindo tal regra quanto à inovação jurisprudencial, mesmo que imbuída de força cogente, como no caso das súmulas vinculantes (EDcl no REsp 1.734.799/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, Dje 14/12/2018).

4. Relativamente à matéria não deduzida nas razões do especial defensivo, mas apenas nas contrarrazões ao recurso da acusação, e por ele sequer abrangida, operou-se a preclusão.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1806096/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/10/2019, Dje 08/10/2019)

"**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SONEGAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ABSOLVIÇÃO. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. CRIME MATERIAL. SÚMULA VINCULANTE 24. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. IRRETROATIVIDADE. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA PENA. PRECLUSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A tese relativa à insuficiência probatória para a condenação esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, por implicar revisão do conjunto fático-probatório, providência inadmissível no recurso especial.

2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os crimes de sonegação e apropriação indébita previdenciárias, a exemplo dos delitos previstos no art. 1º da Lei 8.137/1990, são materiais, não se configurando enquanto não lançado definitivamente o crédito, o que também impede o início da contagem do prazo prescricional.

3. O princípio da irretroatividade só tem aplicação em relação à lei penal, não se exigindo tal regra quanto à inovação jurisprudencial, mesmo que imbuída de força cogente, como no caso das súmulas vinculantes (EDcl no REsp 1.734.799/SP, Relator Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, Dje 14/12/2018).

4. Relativamente à matéria não deduzida nas razões do especial defensivo, mas apenas nas contrarrazões ao recurso da acusação, e por ele sequer abrangida, operou-se a preclusão.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1806096/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 03/10/2019, Dje 08/10/2019)

"**AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA ACERCA DA NATUREZA DO CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-1 DO CP. CRIME MATERIAL. AUSÊNCIA DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL ATUAL ENTRE OS ACÓRDÃOS EMCOTEJO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 168/STJ.**

1. A jurisprudência desta Corte Superior, a partir do julgamento do AgRg no Inq n. 2.537/GO pelo Supremo Tribunal Federal, orientou-se no sentido de que o crime de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A do Código Penal, possui natureza de delito material, a exigir, para sua consumação, a ocorrência de resultado naturalístico consistente no efetivo dano à Previdência. Tem-se, portanto, que o momento consumativo do delito em apreço não corresponde àquele da supressão ou da redução do desconto da contribuição, mas, sim, ao momento da constituição definitiva do crédito tributário, com o exaurimento da via administrativa. Inúmeros precedentes.

2. Os embargos de divergência apresentados contra acórdão que adotou entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça podem ser indeferidos por decisão monocrática, visto que incabíveis, nos termos da Súmula 168/STJ.

3. A agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1734799/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/06/2019, Dje 01/08/2019)

"**RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 168-A, DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CONSUMAÇÃO. CRIME MATERIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

1. Este Superior Tribunal de Justiça, adotando entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal na súmula vinculante nº 24, entende que o crime tipificado no art. 168-A, do Código Penal possui natureza material e, dessa forma, consuma-se a partir da conclusão definitiva do procedimento administrativo de constituição do crédito tributário, sendo, portanto, este o momento a ser considerado para fins de contagem inicial do prazo da prescrição da pretensão punitiva estatal. Precedentes.

2. In casu, a acusada, que à época dos fatos contava com 70 (setenta) anos de idade, foi denunciada pelo crime de apropriação indébita previdenciária em 23/09/2014, sendo a inicial acusatória devidamente recebida em 01/02/2016.

3. Assim, tendo em vista que a data da constituição definitiva do débito tributário se deu em 16/09/2009 e que sua exigibilidade, bem como a contagem do prazo prescricional, ficaram suspensos entre o período de 15/10/2009 a 01/09/2014, ante a existência de parcelamento homologado com base na Lei 11.941/2009, não se verifica o transcurso do prazo prescricional de 06 (seis) anos entre a constituição definitiva do crédito e os marcos interruptivos da prescrição.

4. Recurso provido."

(REsp 1734799/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, Dje 31/08/2018)

"**PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ART. 168-A, DO CÓDIGO PENAL. CRIME MATERIAL. MOMENTO CONSUMATIVO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. SÚMULA N. 568/STJ. INCIDÊNCIA MANTIDA. NÃO IMPLEMENTO DA PRESCRIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que, "o termo inicial da contagem do prazo prescricional do crime de apropriação indébita previdenciária, tipificado no art. 168-A do Código Penal, é a data de sua consumação, que se dá com a constituição definitiva do crédito tributário, com o exaurimento da via administrativa. [...] 5. Habeas corpus não conhecido." (HC n. 394.228/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Dje 11/10/2017, grifei).

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1733654/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, Dje 15/08/2018)

Desse modo, diante da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre determinado dispositivo legal, de rigor a admissibilidade do recurso.

Ante o exposto, admito o **recurso especial**.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

## DIVISÃO DE RECURSOS

### SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

#### DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000924-05.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.000924-9/MS



RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	:	LIFE CYCLE ASSISTENCIA TECNICA LTDA
ADVOGADO	:	SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00009240520124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**DESPACHO**

Intimem-se as partes para apresentarem contraminuta aos agravos internos interpostos às fls. 732/735 (União) e fls. 736/747 (contribuinte), nos termos do artigo 1.021, §2º do CPC.

São Paulo, 21 de agosto de 2020.  
CONSUELO YOSHIDA  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000924-05.2012.4.03.6003/MS

	2012.60.03.000924-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
RECORRIDO(A)	:	LIFE CYCLE ASSISTENCIA TECNICA LTDA
ADVOGADO	:	SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG.	:	00009240520124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo interno interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), conforme art. 1021, parágrafo 2º do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.  
Lucas Madeira de Carvalho  
Supervisor

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00005 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0017578-39.2014.4.03.9999/SP

	2014.03.99.017578-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	LUIZINHA PRESCILIANO COMINALI
ADVOGADO	:	SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	:	13.00.00041-4 1 Vr BIRIGUI/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

**DECIDIDO.**

O recurso merece admissão.

A solução adotada pelo acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado no âmbito da instância superior e do disposto no artigo 74 da Lei 8.213/91, conforme evidenciamos seguintes precedentes:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. FIXADO NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 74, INCISO III, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 83 DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC/1973.
2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ 3. Segundo a compreensão firmada neste Superior Tribunal de Justiça, tratando-se de benefício de pensão por morte cujo requerimento tenha sido formulado após o decurso do prazo de trinta dias do óbito, o seu termo inicial deve ser fixado na data do pleito administrativo.
4. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 5. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010.
6. Recurso Especial não provido.  
(REsp 1547999/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2017, DJe 07/03/2017)
- DIREITO PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - HABILITAÇÃO TARDIA DE FILHA DO SEGURADO - ARTS. 74 E 76 DA LEI 8.213/91 - DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.
1. Nos termos do art. 74 da Lei de Benefícios, não requerido o benefício até trinta dias após o óbito do segurado, fixa-se o termo inicial da fruição da pensão por morte na data do pleito administrativo, que, no caso em apreço, ocorreu somente em 30/09/2010.  
(...)
4. Recurso especial provido.  
(REsp 1377720/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 05/08/2013)

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal. Ante o exposto, **admito** o recurso especial. Intimem-se.

São Paulo, 17 de dezembro de 2019.  
NERY JUNIOR  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002470-47.2016.4.03.6103/SP

	2016.61.03.002470-2/SP
--	------------------------

APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	SEBASTIAO VIEIRA DA ROCHA NETO
ADVOGADO	:	SP311289 FERNANDO COSTA DE AQUINO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SEBASTIAO VIEIRA DA ROCHA NETO
ADVOGADO	:	SP311289 FERNANDO COSTA DE AQUINO
No. ORIG.	:	00024704720164036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no art. 105, III, "c" da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal que decidiu, "por unanimidade, negar provimento ao recurso da acusação e, por maioria, dar provimento à apelação da defesa, para reconhecer a incidência do princípio da subsidiariedade ao delito do art. 241-B do ECA, mantendo-se a condenação apenas para o delito do art. 241-A do ECA, e reduzir a fração de aumento da pena-base para este delito para 1/8 (um oitavo), do que resulta a pena definitiva de 3 (três) anos, 11 (onze) meses e 7 (sete) dias de reclusão, regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa, cada qual em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à data dos fatos, substituídas as penas privativas de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos". Embargos de declaração desprovidos.

Alega-se, em síntese, dissídio jurisprudencial quanto à interpretação dos arts. 241-A e 241-B da Lei n. 8.069/90, notadamente porque o Superior Tribunal de Justiça reconhece a autonomia entre as condutas típicas nesses previstas e afasta a incidência do princípio da absorção entre os delitos.

Intimada, a defesa não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente pondero que, consoante entendimento vigente nos tribunais superiores, as contrarrazões recursais são prescindíveis à formação do caderno processual e a sua ausência não é causa de nulidade se a parte, regularmente intimada, quedou-se inerte. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO DO APELO NOBRE. COMPETÊNCIA DO STF.*

*1. Não compete a este Superior Tribunal de Justiça examinar suposta violação a regra constitucional, matéria de competência da Corte Suprema. PROCESSUAL PENAL. NÃO OFERECIMENTO DE CONTRARRAZÕES À APELAÇÃO MINISTERIAL. REGULAR INTIMAÇÃO DO PATRONO DO RÉU. INTIMAÇÃO PESSOAL DO ACUSADO. DESNECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE PROCESSUAL. PRECEDENTES. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.*

*1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que inexistente vício na hipótese em que o defensor constituído do réu é regularmente intimado para ofertar as contrarrazões ao recurso da parte adversa e não se manifesta no prazo legal, não havendo que se falar em obrigatoriedade de se proceder à intimação pessoal do acusado.*

*2. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1655791/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 14.09.2017, DJe 20.09.2017) - grifo meu.*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. REVALORAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. FALSO SEQUESTRO. PRÁTICA DE EXTORSÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que é inviável a decretação da nulidade pela ausência de apresentação de contrarrazões ao recurso especial quando a defesa foi regularmente intimada, sem, contudo, manifestar-se no prazo legal (AgRg no REsp 1756401/RN, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2018, DJe 22/10/2018).*

*2. A pretensão não demandou a análise aprofundada de elementos probatórios, porquanto cuida, somente, de verificar em qual conduta típica os fatos, já delineados pelas instâncias ordinárias, se adequam. Nesse contexto, é admitida a reavaliação jurídica de fatos incontroversos pelas instâncias ordinárias, o que afasta a incidência da Súmula n. 7 do STJ.*

*3. No caso dos autos, a ação de comunicar falso sequestro de um parente, com exigência de pagamento de resgate, sob o pretexto de matá-lo, revela que o sujeito passivo em momento algum ogiu iludido, mas sim em razão da grave ameaça suportada, configurando o delito do art. 158 do Código Penal - CP.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1704122/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, j. 04.12.2018, DJe 12.12.2018)*

*"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA. CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. NOVO ENTENDIMENTO DO STF E DO STJ. PRECEDENTES. INEXISTÊNCIA DE CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL. REGULAR INTIMAÇÃO DO DEFENSOR CONSTITUÍDO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.*

*I - A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que é inviável a decretação da nulidade pela ausência de apresentação de contrarrazões ao recurso especial quando a defesa foi regularmente intimada, sem, contudo, manifestar-se no prazo legal.*

*II - In casu, verifica-se que houve a regular intimação da defesa para a apresentação das contrarrazões, porém esta quedou-se inerte (fls. 345-346).*

*Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp 1756401/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 16.10.2018, DJe 22.10.2018)*

De forma idêntica já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

*"Agravo regimental em habeas corpus. Processual Penal. Alegada nulidade do julgamento da apelação do Ministério Público por ausência de apresentação de contrarrazões pela defesa. Defensor constituído regularmente intimado. Cerceamento de defesa. Não ocorrência. Intimação pessoal do réu. Desnecessidade. Regimental não provido. 1. Consoante entendimento da Corte, a ausência de contrarrazões à apelação do Ministério Público não é causa de nulidade por cerceamento de defesa se a defesa, regularmente intimada, se queda inerte. 2. A intimação do réu e de seu defensor constituído, em segundo grau de jurisdição, aperfeiçoa-se mediante publicação na imprensa oficial, a teor do § 1º do art. 370 do Código de Processo Penal, não implicando a necessidade de intimação pessoal do réu. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento."*

*(STJ, HC 149604 AgR/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 12.12.2017, DJe 05.02.2018)*

*"HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO (CP, ART. 157, § 2º, I E II). ALEGADA AFRONTA AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE CONTRARRAZÕES AO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DA DEFESA PARA FINS DE SUSTENTAÇÃO ORAL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIAS NÃO ANALISADAS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NULIDADES NÃO VERIFICADAS. 1. Os temas veiculados no writ não foram analisados pela instância antecedente. Desse modo, qualquer juízo desta Corte sobre eles implicaria supressão de instância e violação das regras constitucionais de repartição de competências. Ausente quadro de ilegalidade. 2. Quanto à alegada nulidade decorrente da ausência de contrarrazões ao recurso especial, não se trata da falta de intimação da defesa, mas de caso em que, regularmente intimado, o advogado constituído pelo ora paciente ficou inerte. A hipótese não configura nulidade, conforme a jurisprudência do STF. 3. Imprudência da articulação sobre a necessidade de intimação da defesa para fins de sustentação oral. Quanto ao recurso especial, porque julgado em decisão monocrática, quanto ao agravo regimental, porque o Regimento Interno do STJ é claro ao assentar que o recurso será apresentado "em mesa" para julgamento. 4. O ato coator transitou em julgado, portanto, ante a definitividade da condenação, não mais cabe falar em excesso de prazo da prisão provisória, mas em efetivo cumprimento de pena, de modo que a impetração está prejudicada, neste particular. 5. Habeas Corpus denegado."*

Na espécie, o advogado da defesa foi regularmente intimado para apresentar contrarrazões (fl. 555-v.) e deixou transcorrer *in albis* o prazo, situação que, à luz dos entendimentos supracitados, não é causa de nulidade processual.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

O acórdão recorrido tem a seguinte ementa:

**PROCESSUAL PENAL. PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 241-A E 241-B DA LEI Nº 8.069/90. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE. APLICABILIDADE. DOSIMETRIA. APELAÇÃO DA DEFESA PROVIDA.**

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados. Mantida a condenação do apelante.

2. No caso, restou demonstrado pelas provas dos autos, que o réu armazenava e divulgava imagens de pornografia infanto-juvenil, bem como a ausência de estrita correspondência entre os arquivos armazenados com os que foram divulgados.

Sucedee que, os delitos de divulgar e armazenar conteúdo pedófilo infantil protegem o mesmo bem jurídico, a formação moral e emocional da criança e do adolescente, sendo a conduta do primeiro mais grave em relação a do segundo.

Ademais, a conduta, de armazenar, menos grave, pode constituir elemento ou meio para a execução do delito mais grave, o que roborava o caráter subsidiário tácito do art. 241-B em relação ao delito do art. 241-A, ambos do ECA.

3. Com o redimensionamento da pena, o regime inicial adequado para o cumprimento da pena deve ser o aberto (CP, art. 33, § 2º, c), e preenchidos os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, passar a ser cabível a substituição das penas privativas de liberdade por 2 (duas) restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo em favor de entidade beneficente (CP, art. 43, I, c. c. o art. 45, §§ 1º e 2º) e prestação de serviço à comunidade ou a entidades públicas (CP, art. 43, IV, c. c. o art. 46), pelo mesmo tempo da pena privativa de liberdade, cabendo ao Juízo das Execuções Penais definir a entidade beneficiária, o local de prestação de serviços e observar as aptidões do réu.

4. Recurso da acusação desprovido. Apelação da defesa provida.

O recurso comporta admissão.

Com efeito, segundo entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, as condutas previstas nos artigos 241-A e 241-B da Lei n. 8.069/90, constituem crimes autônomos, sendo inaplicável o princípio da consunção e perfeitamente possível o reconhecimento do concurso material entre eles. Confira-se o aresto que ora colaciono:

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDOFILIA. ARMAZENAMENTO E DIVULGAÇÃO, A MENORES, DE CONTEÚDO PORNOGRÁFICO RETRATANDO SEXO ENTRE ADOLESCENTES, CONTIDO EM COMPUTADOR PESSOAL. DESNECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. CONDUTAS PREVISTAS NOS ARTS. 241-A E 241-B DO ECA. CRIMES AUTÔNOMOS. TESE DE CONSUNÇÃO DE CRIMES. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. CONCURSO MATERIAL. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Estando as condutas perpetradas pelo agente exaustivamente comprovadas no caderno processual, não há falar em aplicação do teor da Súmula 7/STJ ao caso.

2. A tese de consunção do crime previsto no art. 241-A por aquele descrito no art. 241-B não se sustenta, na hipótese, por se tratar de delito de tipo misto alternativo, o qual abarca todas as condutas que tenham por objeto fotografias ou vídeos contendo menores em cenas de sexo explícito ou pornográficas.

3. Quando o agente adquire ou baixa arquivos de imagens pornográficas (fotos e vídeos) envolvendo crianças e adolescentes e os armazena no próprio HD - como no caso dos autos -, é perfeitamente possível o concurso material das condutas de "possuir" e "armazenar" (art. 241-B do ECA) com as condutas de "publicar" ou "disponibilizar" e "transmitir" (art. 241-A), o que autoriza a aplicação da regra do art. 69 do Código Penal.

4. Como o tipo incriminador capitulado no art. 241-A não constitui fase normal ou meio de execução para o delito do art. 241-B, o agente possuía a livre determinação de somente baixar, arquivar e/ou armazenar o material pornográfico infantil, para satisfazer sua lascívia pessoal, mas poderia se abster de divulgá-lo, sobretudo a adolescentes - o que não ocorreu na espécie.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1330974/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 19/02/2019)

No mesmo sentido: Agravo em Recurso Especial n. 1.471.304 - PR (2019/0085660-0), Rel. Min. Joel Ilan Paciomiak, p. 28.10.2019; RESP n. 1.824.380 - SP (2019/0194038-7), Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, p. 16.08.2019.

Nesse contexto, à vista da plausibilidade da alegação e constituindo finalidade do recurso especial a uniformização do entendimento sobre a legislação federal, razoável a pretensão de que o Superior Tribunal de Justiça se pronuncie sobre a questão.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de março de 2020.

CONSUELO YOSHIDA

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036980-04.2017.4.03.9999/SP

	2017.03.99.036980-6/SP
--	------------------------

APELANTE	:	JUVENAL MADUREIRA
ADVOGADO	:	SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG.	:	10011855320168260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

**DECISÃO**

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento no art. 105 da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário desta Corte.

Pugna pela admissibilidade recursal para viabilizar a reforma do acórdão recorrido pela Corte Superior.

**Decido.**

Recurso tempestivo, além de estarem preenchidos os requisitos genéricos do artigo 1.029 do Novo Código de Processo Civil. Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a condenação em verba honorária. O acórdão hostilizado consignou razoável a condenação. De sua parte a recorrente alega ser valor irrisório o percentual fixado sobre o valor da causa.

Sobre o tema foi encontrado precedente do E. STJ:

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. FIXAÇÃO. VALOR IRRISÓRIO. INTERVENÇÃO DESTA CORTE. POSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO.

(...)

2. Esta Corte tem afastado a incidência da Súmula nº 7/STJ para rever o montante estabelecido pelas instâncias ordinárias a título de honorários advocatícios quando este se revele irrisório ou abusivo.

3. A fixação dos honorários advocatícios, a partir do critério da equidade, deve levar em consideração o grau de zelo profissional, o local da prestação de serviços, a natureza e a importância da causa e as dificuldades gerais apresentadas durante a tramitação do processo.

4. Na hipótese, considerando-se os elementos invocados no acórdão - expressivo valor da causa - R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais), atuação intensa dos patronos e complexidade da matéria -, revelam-se irrisórios e desproporcionais os honorários fixados em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), sendo imperiosa a sua majoração para 1% (um por cento) sobre o valor da causa, percentual já utilizado por esta Corte em casos análogos.

5. Agravo interno não provido. "

(AgInt no AREsp 1306493/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2018, DJe 01/02/2019)

Considerando o entendimento da Corte Superior, conforme precedente acima, tem-se pertinente a admissão recursal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2020.

NERY JUNIOR

Vice-Presidente

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67765/2020

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA**  
**AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000924-05.2012.4.03.6003/MS

	2012.60.03.000924-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
RECORRIDO(A)	:	LIFE CYCLE ASSISTENCIA TECNICALTDA
ADVOGADO	:	SP173965 LEONARDO LUIZ TAVANO e outro(a)
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ºSSJ > MS
Nº. ORIG.	:	00009240520124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo interno interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), conforme art. 1021, parágrafo 2º do CPC.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5051533-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. Vice Presidência

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO FRANCISCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: ERIDEVAL FERREIRA - SP33386-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal.

Por ora, determino o sobrestamento do processo até decisão definitiva nos Recursos Especiais 1786590/SP e 1788700/SP, vinculados ao **Tema 1013**, que versa sobre a matéria tratada nos presentes autos.

Int.

#### SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5021981-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. CONSUELO YOSHIDA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MANOEL FERREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: SUELEN VERISSIMO PAYAO - SP439527-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 7ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 6ª Vara Federal Cível da mesma localidade, nos autos do Mandado de Segurança 5004736-86.2020.4.03.6100, impetrado com o objetivo de compelir a autoridade impetrada a analisar e concluir, no âmbito administrativo, o julgamento de pedido de benefício assistencial à pessoa com deficiência.

Para tanto, alega o suscitante que a (...) o impetrante não pretende a concessão ou revisão de benefícios previdenciários, mas unicamente o processamento de requerimento administrativo em prazo razoável (...), razão pela qual (...) a competência para o processamento do feito não é desta especializada 7ª Vara Federal Previdenciária.

Por outro lado, alega o suscitado que (...) a Subseção Judiciária de São Paulo possui varas especializadas que processam os feitos envolvendo benefícios previdenciários (...) e, (...) sendo esta a situação versada nos autos, forçoso reconhecer que a competência para julgar a presente demanda é de uma das Varas Federais Previdenciárias.

Inicialmente, designei o suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 955, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispensada a prestação de informações pelo suscitado.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal para manifestação acerca de eventual interesse de intervenção na qualidade de *custos legis*, nos termos do art. 178, I c/c o parágrafo único do art. 951, do Código de Processo Civil.

Opinou o *Parquet* federal (...) pelo prosseguimento da demanda (ID 141379572).

Passo a decidir com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil de 2015.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicação e agilização do julgamento**.

O conflito negativo de competência é procedente.

No caso concreto, Manoel Ferreira dos Santos impetrou mandado de segurança em face de ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) de São Paulo - LESTE, objetivando a concessão de ordem para que este seja compelido a analisar requerimento formulado no âmbito administrativo, alegando ter sido ultrapassado o prazo legal para a sua apreciação.

Conforme prevê o art. 2º do Provimento nº 186, de 28/10/1999, do Conselho da Justiça Federal, que implantou as 1ª, 2ª, 3ª, 4ª e 5ª Varas Federais Previdenciárias na Capital, (...) as varas federais implantadas terão **competência exclusiva** para processos que versem sobre **benefícios previdenciários** (destaque nosso).

Percebe-se, assim, que a discussão no *writ* subjacente cinge-se tão somente ao dever da Administração previdenciária de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo, cumprindo os prazos que lhe são impostos pelo ordenamento pátrio.

Desse modo, pelo fato de não haver qualquer incursão na matéria referente ao benefício previdenciário propriamente dito, deve ser afastada a competência especializada no caso vertente.

A questão encontra-se pacificada no âmbito do Órgão Especial desta Corte, conforme se denota da transcrição das seguintes ementas de julgado, *in verbis*:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL E VARA PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO VOLTADO A DETERMINAR O JULGAMENTO DE RECURSO INTERPOSTO CONTRA O INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. WRIT QUE TEM POR OBJETO A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO GERIDO PELA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE CONCESSÃO OU REVISÃO DE BENEFÍCIO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. CONFLITO IMPROCEDENTE.**

*I - O Órgão Especial desta Corte, em julgamentos anteriores, firmou o entendimento segundo o qual compete às Varas Cíveis o julgamento de mandados de segurança impetrados com o objetivo de compelir o INSS a apreciar requerimentos formulados pelos segurados em sede administrativa.*

*II - Nestes casos, o pedido deduzido no writ tem a finalidade de suprir, judicialmente, uma falha na prestação do serviço público gerido pelo INSS, de modo que o objeto da ação ostenta natureza administrativa, e não previdenciária, tendo em vista que não se pretende, em Juízo, a concessão ou revisão de benefícios previdenciários.*

*III - Precedentes deste E. Órgão Especial: CC nº 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 24/06/2020, DJe 07/07/2020; CC nº 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 08/07/2020, DJe 14/07/2020.*

*IV - Conflito de competência improcedente.*

*(TRF3, CC 5006551-85.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 12/07/2020)*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. ANÁLISE CONCLUSIVA NO PRAZO LEGAL. MATÉRIA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL.**

*1. Os precedentes do Órgão Especial indicam que compete à Vara Cível processar e julgar mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17.12.19; CC n. 003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos o impetrante não postula a concessão de segurança para a implantação do benefício previdenciário, mas sim que a autoridade impetrada encaminhe o recurso interposto para análise conclusiva pela Junta de Recursos da Previdência Social. Trata-se de matéria administrativa que não integra a competência da Vara Cível especializada em matéria previdenciária, conforme se depreende do Provimento n. 172, de 15.04.99 e do Provimento n. 186, de 28.10.99, ambos do Conselho da Justiça Federal. Portanto, a competência para o processamento do mandado de segurança é do Juízo Federal da 6ª Vara Cível de São Paulo.*

*3. Conflito de competência julgado improcedente para declarar a competência do Juízo Federal suscitante.*

*(TRF3, CC 5014493-71.2020.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 09/07/2020, Intimação via sistema 10/07/2020)*

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RELAÇÃO JURÍDICA CONTROVERTIDA DE NATUREZA JURÍDICA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL FEDERAL.**

*1. Nos termos do Provimento n. 186/1996 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as varas previdenciárias da Capital têm competência exclusiva nas ações de benefícios previdenciários.*

*2. O Regimento Interno desta Corte estabelece que a competência interna define-se de acordo com a matéria e natureza da relação jurídica litigiosa, razão pela qual nem toda controvérsia acerca de atos praticados pelo INSS insere-se na competência da 3ª Seção.*

*3. O INSS, ao demorar ou deixar de analisar a impugnação administrativa, tal fato corresponde a um problema de administração e eficiência do serviço público, o que insere-se na competência das Varas Federais Cíveis, por não se constituir a natureza jurídica da relação litigiosa previdenciária e sim administrativa.*

*4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Suscitante (Juízo da Vara Cível Federal).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO CONTRA DECISÃO DO INSS CONCESSIVA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRETENSÃO PARA IMEDIATA ANÁLISE DO PLEITO ADMINISTRATIVO. ATRAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM MATÉRIA PREVIDENCIÁRIA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUSCITADO.*

*1. Se o mandado de segurança discute, como no caso, apenas o direito à razoável duração do processo, pelo fato de o INSS demorar na apreciação de pedido ou recurso, sem incursão no próprio mérito do benefício previdenciário concedido e impugnado na via administrativa, a competência para processar e julgar o writ não é da vara previdenciária, mas da vara cível, segundo a jurisprudência consolidada da Corte.*

*2. Conflito negativo de competência precedente.*

(TRF3, CC 5020324-37.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, ÓRGÃO ESPECIAL, v.u., j. 17/12/2019, e - DJF3 Judicial 20/12/2019)

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO À OBTENÇÃO DE ORDEM PARA QUE O IMPETRADO PROCEDA AO EXAME DE AUDITAGEM DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE EXCESSIVA DEMORA, COM DESCUMPRIMENTO DE PRAZO LEGAL E DOS PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA 2ª SEÇÃO.*

*Se o impetrante do mandado de segurança não postula o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário, queixando-se, sim, da excessiva demora da autarquia em realizar auditoria sobre a concessão do benefício; e se o pedido é fundado no dever da administração de cumprir os prazos legais e de respeitar os princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo, a competência para processar e julgar a causa, no âmbito deste Tribunal Regional Federal, é das Turmas da 2ª Seção.*

(TRF3, CC 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 25/10/2017, e-DJF3 07/11/2017)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito**, para declarar competente o Juízo suscitado (Juízo da 6ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP).

Intimem-se. Oficiem-se.

Oportunamente, arquivem-se.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

INQUÉRITO POLICIAL (279) Nº 5003219-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AUTOR: NADA CONSTA

Advogados do(a) AUTOR: ANDREA VAINER - SP305946, LUIS CARLOS DIAS TORRES - SP131197, ANDRE ROSENGARTEN CURCI - SP337380

INVESTIGADO: NADA CONSTA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

"Despacho proferido pelo Desembargador Federal Relator FÁBIO PRIETO:

O agravo regimental questiona a instauração do inquérito judicial.

Intime-se o notificante dos fatos, através de seus advogados constituídos, para que, querendo, apresente manifestação."

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5004584-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ARLETE ENI GRANERO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ARIANA FABIOLA DE GODOI - SP198686-A

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5004584-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ARLETE ENI GRANERO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ARIANA FABIOLA DE GODOI

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP nos autos do mandado de segurança nº 5000321-25.2020.4.03.6144, impetrado por Arlete Eni Granero contra ato omissivo do Chefe da Agência da Previdência Social de Osasco/SP que, até a data da impetração, não havia examinado o requerimento administrativo de emissão de Certidão de Tempo de Contribuição formulado pela impetrante em 11/03/2019 (doc. nº 125.518.001, p. 5/11).

Na petição inicial, a impetrante informou que era domiciliada em Barueri/SP (doc. nº 125.518.001, p. 5).

Distribuído o writ, o Juízo Federal da 1ª Vara de Barueri/SP declinou de sua competência, por entender que “a competência jurisdicional para a ação mandamental se define pela sede funcional da autoridade impetrada” (doc. nº 125.518.001, p. 33) e que “não é cabida a impetração do presente remédio constitucional junto a outro Juízo Federal que não aquele da sede da autoridade impetrada — no caso dos autos, o da Subseção Judiciária de Osasco/SP.” (doc. nº 125.518.001, p. 34).

Redistribuído o feito, o Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP suscitou o presente conflito de competência. Destaca que “O Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709/DF julgado em sede de repercussão geral, reconheceu a faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União” (doc. nº 125.518.001, p. 37), que “o Superior Tribunal de Justiça vem se manifestando que também em sede de mandado de segurança é possível o impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio para impetrar o mandamus.” (doc. nº 125.518.001, p. 37), e que “mesmo em se tratando de mandado de segurança, é aplicável o artigo 109, § 2º, da Constituição Federal, podendo a parte impetrante eleger a Seção Judiciária de seu domicílio, que é Barueri/SP” (doc. nº 125.518.001, p. 39).

O presente conflito foi distribuído, inicialmente, para a E. Terceira Seção desta Corte e redistribuído à E. Segunda Seção (doc. nº 125.967.716, p. 1/3). Por fim, ordenou-se a redistribuição do incidente para este Órgão Especial (doc. nº 127.540.089, p. 1).

Designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (doc. nº 131.380.225).

O MPF manifestou-se no sentido de que o caso concreto não exige a sua intervenção (doc. nº 132.478.569).

É o breve relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5004584-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ARLETE ENI GRANERO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: ARIANA FABIOLA DE GODOI

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de conflito de competência no qual se discute a possibilidade de impetração de mandado de segurança no domicílio do impetrante, ainda que a autoridade coatora tenha sede funcional em local diverso.

Com relação ao tema, observa-se que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Repercussão Geral em RE nº 627.709/DF (Plenário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, por maioria, j. 20/08/2014, DJE 30/10/2014 – Tema 374), fixou orientação no sentido de que o art. 109, §2º, da CF autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação contra a União ou contra as autarquias federais.

Outrossim, ao examinar o AgR em RE nº 736.971/RS, na data de 04/05/2020, a C. Segunda Turma da Corte Suprema pronunciou que o referido entendimento também se aplica aos casos de mandado de segurança. Reproduzo o precedente em questão:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 374 DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 374 da Repercussão Geral (RE 627.709/DF, de minha relatoria), privilegiou o acesso à justiça na interpretação do art. 109, § 2º, da Constituição, ao aplicar a faculdade nele prevista também às autarquias federais.

II – A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça.

III – Agravo regimental a que se nega provimento. ”

(AgR em RE nº 736.971/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., j. 04/05/2020, DJe 13/05/2020, grifos meus)

Registro que o posicionamento ora destacado vem sendo adotado de forma pacífica nos julgamentos do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça. A respeito:

“Trata-se de Recurso Extraordinário interposto em face de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado (48, Vol. 2):

**‘TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOR.**

**1. A Turma firmou o entendimento de que deve prevalecer a competência do domicílio da parte autora para a impetração do mandado de segurança, frente ao disposto no art. 109, §2º, da Constituição Federal.**

2. Reconhecida a competência da Justiça Federal de Curitiba porque é sede da Seção Judiciária onde domiciliada a parte impetrante.

(...)

É o relatório. Decido.

**A reiterada jurisprudência desta CORTE entende que, nos termos do art. 109, § 2º, da CF/1988, é facultado ao autor a escolha do foro dentre aqueles previsto no aludido dispositivo constitucional.**

(...)

**O acórdão recorrido não divergiu desse entendimento.**

Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.** ”

(STF, RE nº 1.242.422/PR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática, j. 12/11/2019, DJe 19/11/2019, grifos meus)

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ARTIGO 109, § 2o. DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE. AGRAVO INTERNO DA UNIÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

**1. Conforme estabelece o § 2o. do art. 109 da Constituição Federal, as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal, visando o acesso à Justiça.**

2. Agravo Interno da UNIÃO a que se nega provimento. ”

(STJ, AgInt no CC 167.242/DF, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27/05/2020, DJe 04/06/2020, grifos meus)

**“PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO. AUTARQUIA FEDERAL. APLICAÇÃO DA REGRA CONTIDA NO ART. 109, § 2º, DA CF. ACESSO À JUSTIÇA. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITADO.**

1. Na espécie, o conflito negativo de competência foi conhecido para declarar competente o juízo federal do domicílio do impetrante.

2. A Primeira Seção do STJ, em uma evolução jurisprudencial para se adequar ao entendimento do STF sobre a matéria, tem decidido no sentido de que, nas causas aforadas contra a União, inclusive em ações mandamentais, pode-se eleger a Seção Judiciária do domicílio do autor, com o objetivo de facilitar o acesso à Justiça. Precedentes: AgInt no CC n. 154.470/DF, Rel. Ministro Og Fernandes, Primeira Seção, DJe 18/4/2018; AgInt no CC n. 153.138/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, DJe 22/2/2018; AgInt no CC n. 153.724/DF, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Seção, DJe 16/2/2018.

3. Agravo interno não provido. ”

(STJ, AgInt no CC nº 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019, grifos meus)

Recentemente, o Órgão Especial desta Corte também se pronunciou no mesmo sentido, *in verbis*:

**“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO CÍVEL E JUÍZO PREVIDENCIÁRIO. FORO DO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. ART. 109, §2º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.**

1. O Órgão Especial pacificou o entendimento no sentido de que é de sua competência o julgamento do conflito entre Juízo Cível e Juízo Previdenciário, com competências correspondentes às das Seções deste Tribunal, para evitar risco de decisões conflitantes (TRF 3, CC n. 0002986-09.2017.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 29/08/2018; CC n. 0001121-48.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Paulo Fontes, j. 11/04/2018 e CC n. 0003429-57.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/09/2017).

2. O Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n. 627.709, com entendimento no sentido de é facultado ao autor que litiga contra a União Federal, seja na qualidade de Administração Direta ou de Administração Indireta, escolher o foro dentre aqueles indicados no art. 109, § 2º, da Constituição da República.

3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça da mesma maneira, tem sido no sentido de que também há competência do foro de domicílio do autor para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais, inclusive mandamentais.

4. Esta Corte já proferiu decisão no sentido de que nos termos do art. 109, §2º, da Constituição da República, o impetrante pode escolher entre os Juízos para impetrar o mandado de segurança, nos casos em que a autoridade coatora é integrante da Administração Pública Federal.

5. Não obstante a autoridade impetrada esteja sediada em Osasco (SP), também há competência do foro de domicílio da autora para as causas ajuizadas contra a União e autarquias federais.

6. Conflito procedente. ”

(CC nº 5008497-92.2020.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nekatschalow, j. 29/07/2020, por maioria, DJE 05/08/2020)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, reconhecendo a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Barueri/SP para o julgamento do mandado de segurança.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator



## **VOTO DIVERGENTE DO DES. FEDERAL JOHNSOM DI SALVO (CONVOCADO PARA QUÓRUM):**

Na 2ª Seção desta Corte Regional, a matéria é majoritária a posição no sentido de que a competência judicial absoluta para conhecer mandado de segurança fixa-se na justiça da **sede da autoridade impetrada**, posição tradicional em nosso direito e que não comporta alterações à base de julgamento do STF que, na verdade, não tratou da competência em sede de *mandamus*.

Esse sempre foi o **entendimento histórico** do STF, como se vê de RMS 10958 ED, Relator(a): Min. VICTOR NUNES, Tribunal Pleno, julgado em 04/05/1966, DJ 14-09-1966 PP-03092 EMENT VOL-00666-02 PP-00511. Outros arestos do STF, mais recentes, sustentaram, sem sustos, a mesma posição: MS 21109, Relator(a): Min. SEPÚVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 08/05/1991, DJ 19-02-1993 PP-02033 EMENT VOL-01692-03 PP-00440. Esse tema foi assentado em sede de repercussão geral, como se vê em RE 726035 RG, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 24/04/2014, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-083 DIVULG 02-05-2014 PUBLIC 05-05-2014.

Na doutrina, vejam-se as lições de *Alfredo Buzaid*, em *Considerações sobre o mandado de segurança coletivo*, São Paulo: Saraiva, 1992, pp 135-137; *Sérgio Ferraz*, *Mandado de segurança*. São Paulo: Malheiros, 2006, pp. 54-57; *Luiz Fux*, *Mandado de segurança*. Rio de Janeiro: Forense, 2010, pp. 53-58; *Hely Lopes Meirelles*, *Mandado de Segurança*. São Paulo: Malheiros, p. 77.

Na 2ª Seção, em substancial voto proferido pelo Des. Fed. Nelson dos Santos, foi revelado o equívoco de se entender que o STF havia "mudado de posição" quanto ao tema, no julgamento do RE 627.709, com relação ao artigo 109, §2º, da Constituição Federal, porquanto a matéria lá tratada não era pertinente como mandado de segurança.

Em recente acórdão da relatoria do Des. Fed. Fábio Prieto, foi destacado que "Ainda que, em tese, fosse admitida interpretação ampliativa ao permissivo constitucional, para alcançar a autoridade que exerça função federal delegada, nos mandados de segurança vigora a regra da *competência* funcional, critério especial e absoluto, não se lhes aplicando a regra geral de *competência* territorial do artigo 109, § 2º, da Constituição Federal" (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5025570-48.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 20/03/2019, Intimação via sistema DATA: 22/03/2019).

Em aresto relatado pelo Des. Fed. Mairan Maia, a 2ª Seção acompanhou S. Exª ao verbalizar que "A competência para julgar ação mandamental retrata hipótese de competência absoluta, de modo a ser firmada de acordo com a sede funcional da autoridade coatora. Não se mostra aplicável ao caso o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 627.709, com relação ao artigo 109, §2º, da Constituição Federal. Precedentes desta Corte Regional. Agravo interno improvido" (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5004875-73.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 06/02/2019, Intimação via sistema DATA: 07/02/2019).

Em acórdão de **nossa relatoria**, cujo voto foi acolhido majoritariamente pelos pares, tive ensejo de destacar: "A regra de *competência* a partir da sede funcional prestigia a imediatidade do juízo com a autoridade apontada como coatora, oportunizando a prestação de informações de forma mais célere e acurada pelo impetrado, pois em sede de *mandamus* o que se perscruta é um ato específico que a autoridade responsável por ele tem todo o direito de defender; essa situação do impetrado não se confunde com a posição da pessoa jurídica de direito público interno a que pertence, a qual no *mandamus* ostenta relação meramente institucional com a situação posta nos autos; não pode passar despercebido o caráter personalíssimo que - em sede de *mandado de segurança* - envolve as partes iniciais da causa. De um lado deve estar aquele que é diretamente atingido pelas consequências materiais do ato ou da conduta discutida; de outro lado deve estar justamente aquele que, no plano jurídico, é o responsável pelo ato (praticando-o ou ordenando-o, conforme o texto do art. 6º, § 3º, LMS) e que pode desfazer as suas consequências. Nisso reside o caráter personalíssimo próprio do *mandado de segurança*, e por isso não se pode substituir o ajuizamento do writ no Juízo da sede da autoridade dita coatora, pelo Juízo federal do domicílio do impetrante. É escolha do legislador prestigiar - em matéria competencial para o *mandamus* - a sede da autoridade dita coatora, o que se justifica diante da presunção *ius tantum* de legalidade e veracidade dos atos da "administração". (CC - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 5020751-05.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 26/06/2018).

A propósito, o entendimento *benevolente* com relação a competência de que tratamos pode ter consequências desagradáveis e indesejáveis, como efetivamente já aconteceu, a demonstrar que "nem tudo são flores" quando se mexe com regras ancestrais, há muito pensadas pela doutrina e jurisprudência, em favor das "novidades".

Em recentes concursos públicos para provimento de cargos de Juiz Federal promovidos por esta Corte Regional, houve tentativas de candidatos reprovados em interferir no resultado do concurso por meio de Juízes Federais da 1ª e da 4ª Regiões, e em alguns casos - felizmente sanados - houve decisões submetendo autoridades desta Corte a juízes federais de outras regiões. Fica-se a imaginar se essas intervenções tivessem ocorrido por meio de mandados de segurança propostos noutras Regiões. Seria possível, por essa via, magistrados de piso de outras Regiões submeter a seus entendimentos as decisões das comissões de concurso desta 3ª Região? Seria possível um tribunal interferir nas questões administrativas de outros?

Outro caso: mandado de segurança ajuizado em subseções do interior em face de atos de autoridades da aduana federal respeitante a matérias envolvendo direito marítimo, especialidade dos juízes federais localizados em cidades portuárias e de escasso conhecimento pelos magistrados de outras paragens, desafiados aos temas de importação e exportação. Outro exemplo: mandado de segurança tratando de matéria ambiental da Amazônia Legal ou de direito indígena ajuizados em capitais cosmopolitas, muito distantes do local onde o ato dito coator pode surtir efeito, fragilizando a defesa de importantes direitos fundamentais.

A lista é infindável e demonstra à saciedade a inconveniência da quebra da jurisprudência tradicional, aliás, calçada na longa experiência no trato como mandado de segurança.

Acompanho a divergência.

### **O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY:**

Peço vênias para divergir do e. Relator para o efeito de julgar **improcedente** o conflito para o fim de declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco para o processamento do feito de origem.

Entendo que em mandado de segurança a competência (absoluta) se firma pela sede da autoridade coatora, que no caso presente é em Osasco.

O artigo 109, § 2º da Constituição Federal estabelece que "As **causas intentadas contra a União** poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

No entanto, não há que se confundir o sujeito passivo do mandado de segurança – que é a autoridade coatora, pessoa física impetrada – com o órgão sujeito aos efeitos da decisão proferida no writ.

O artigo 7º, inciso II da Lei nº 12.016/2009 dispõe expressamente que "se de ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada", deixando bem clara, portanto, a posição do órgão a que atrelada a autoridade como meramente interessado no feito, ao passo em que o coator é "notificado do conteúdo da petição inicial", revelando assim a posição processual que ocupa no *mandamus*.

Essa qualidade de "pessoa" meramente interessada do órgão a que vinculada a autoridade coatora é novamente ressaltada no artigo 11 da Lei do Mandado de Segurança.

Por fim, o artigo 14, § 2º da Lei nº 12.016/2009 estende "à autoridade coatora o direito de recorrer", evidenciando que o coator é o verdadeiro sujeito passivo da relação processual.

Assim, a competência deve ser fixada consoante a sede da autoridade coatora.

Destaco que recentemente a c. Primeira Seção desta Corte firmou entendimento nesse mesmo sentido:

**“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.**

I – A especialidade do mandado de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandado de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandado de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPETÊNCIA. SEDE FUNCIONAL DA AUTORIDADE IMPETRADA. CRITÉRIO DE NATUREZA ABSOLUTA. OPÇÃO, PELO IMPETRANTE, DE AJUIZAMENTO NOS FOROS PREVISTOS NO §2º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE.

I – A especialidade do mandato de segurança torna a sede funcional da autoridade impetrada critério de fixação de competência de natureza absoluta, excepcionado apenas nos casos de competência originária dos Tribunais, sendo inaplicável o disposto no §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, que faculta ao impetrante algumas opções de foro, como o seu domicílio, por exemplo. Precedente: TRF 3ª Região, Segunda Seção, Conflito de Competência nº 2017.03.00.003064-6, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos.

II – Distinção de critério de fixação de competência cuja leitura pode ser extraída do próprio texto constitucional, que tratou das causas em geral no inciso I e do mandato de segurança no inciso VIII, ambos do seu artigo 109, dispondo no §2º a respeito das opções do autor em causas propostas contra a pessoa jurídica, não abrangendo, contudo, o mandato de segurança, em que se questiona ato de autoridade.

III – Conflito improcedente.”(CC 5008528-49.2019.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. u. 5.12.2019)

Por fim, registro que o entendimento firmado pelo e. Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral (RE 627.709, tema 374) não se formou em julgamento de ação mandamental, motivo pelo qual pelas razões já delineadas, não entendo cabível a extensão daquele posicionamento quando se trate de mandato de segurança.

Assim, no caso concreto, a autoridade coatora tem sede funcional em Osasco, de modo que a competência repousa sobre aquele Juízo.

Face ao exposto, julgo **improcedente** o conflito para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco para o processamento do feito de origem.

É como voto.

#### EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, §2º, CF. IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS NO DOMICÍLIO DO IMPETRANTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DOS C. TRIBUNAIS SUPERIORES. CONFLITO PROCEDENTE.

I - O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Repercussão Geral em RE nº 627.709/DF (Plenário, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, por maioria, j. 20/08/2014, DJe 30/10/2014 – Tema 374), fixou orientação no sentido de que o art. 109, §2º, da CF autoriza que o autor escolha o foro de seu domicílio para a propositura de ação em face da União ou autarquias federais.

II- Ao examinar o AgR em RE nº 736.971/RS, em 04/05/2020, a C. Segunda Turma da Corte Suprema pronunciou que o referido entendimento também se aplica aos casos de mandato de segurança: “A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandato de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça.” (Rel. Min. Ricardo Lewandowski, v.u., DJe 13/05/2020).

III- O posicionamento ora destacado vem sendo adotado de forma pacífica nos julgamentos do C. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça (STF, RE nº 1.242.422/PR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, decisão monocrática, j. 12/11/2019, DJe 19/11/2019; STJ, AgInt no CC 167.242/DF, Primeira Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27/05/2020, DJe 04/06/2020; STJ, AgInt no CC nº 166.130/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 03/09/2019, DJe 05/09/2019).

IV- Aplicada a orientação firmada pelos C. Tribunais Superiores ao presente caso, reconhecendo-se a competência do Juízo do domicílio do impetrante para o julgamento do feito, nos termos do art. 109, §2º, da CF.

V - Conflito de competência procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, O Órgão Especial, por maioria, julgou procedente o conflito, reconhecendo a competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Barueri/SP para o julgamento do mandato de segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais FÁBIO PRIETO, THEREZINHA CAZERTA, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, HÉLIO NOGUEIRA, CONSUELO YOSHIDA, MARISA SANTOS, PAULO DOMINGUES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE e MARLI FERREIRA. Vencidos os Desembargadores Federais WILSON ZAUHY, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), JOHONSOM DI SALVO (convocado para compor quórum), DIVA MALERBI e PEIXOTO JÚNIOR que julgavam improcedente o conflito para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco para o processamento do feito de origem. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais SOUZA RIBEIRO e NINO TOLDO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5029320-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: BRUNO JOSE BRASIL VASCONCELLOS, CARINA PASIANI DE BIASI, CASSIO ANGELON, CLAUDIO BASSANI CORREIA, JAIME ASCENCIO, JAIR CARMONA COGO, JOSE ALEXANDRE PASCHOAL, MARCIO ROGERIO CAPPELLO, RICARDO NAKAI, ROGERIO PETEROSI DE ANDRADE FREITAS, SILVANA BILIA, VINICIUS DE ALMEIDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A

IMPETRADO: PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5029320-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: BRUNO JOSE BRASIL VASCONCELLOS, CARINA PASIANI DE BIASI, CASSIO ANGELON, CLAUDIO BASSANI CORREIA, JAIME ASCENCIO, JAIR CARMONA COGO, JOSE ALEXANDRE PASCHOAL, MARCIO ROGERIO CAPPELO, RICARDO NAKAI, ROGERIO PETEROSI DE ANDRADE FREITAS, SILVANA BILLA, VINICIUS DE ALMEIDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A

IMPETRADO: PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3.ª REGIÃO  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado por Bruno José Brasil Vasconcellos e outros contra ato da Presidência do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, com a finalidade de compelir aquele órgão colegiado a promover, no prazo de 30 (trinta) dias, o julgamento dos recursos administrativos interpostos pelos impetrantes nos autos do processo SEI nº 0054895-46.2017.4.03.8001, relativo ao pagamento de auxílio-moradia a servidores ocupantes do cargo de Diretor de Secretaria.

Na peça inaugural, os impetrantes postulam, primeiramente, que seja reconhecido o impedimento de todos os Desembargadores Federais que integram o Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, tendo em vista o disposto no art. 144, incs. I e V, do CPC.

No mérito, alegam que, em junho de 2017, a Divisão de Apoio Jurídico à Gestão de Pessoas desta E. Corte, nos termos da Informação nº 2.823.054/2017-DAJU, lançada no processo SEI nº 0000511-102015.4.03.8000, recomendou a revogação do auxílio-moradia de uma única servidora, por tratar-se de caso de redistribuição. Em seguida, a Diretoria Geral do TRF-3ª Região, por meio da decisão nº 2.841.514/2017, acolheu o parecer, revogando o auxílio-moradia que era pago à mencionada servidora, determinando, ainda, o encaminhamento da decisão às Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul para fins de uniformização dos procedimentos. Recebidas as orientações, a Seção Judiciária de São Paulo iniciou o processo administrativo SEI nº 0054895-46.2017.4.03.8001, com o propósito de suspender o pagamento de auxílio-moradia a servidores redistribuídos.

Afirmam que, com base na Informação nº 2.979.841/2017 da Seção de Apoio Técnico Jurídico, a Diretoria do Foro, em 30/08/2017, proferiu a decisão nº 3.042.225/2017 que, além de tratar da questão dos servidores redistribuídos, estendeu a suspensão do pagamento do auxílio-moradia aos servidores que haviam sido deslocados por força de alteração de lotação, situação na qual se encontram os Diretores de Secretaria que impetram o presente *writ*.

Contra a referida decisão, os impetrantes interpuseram diversos recursos administrativos, vários deles com pedido de efeito suspensivo.

Narram que, em decisão prolatada em 30/10/2017 (nº 3.172.951/2017), a Diretoria do Foro da Seção de São Paulo determinou que a suspensão do pagamento do auxílio-moradia fosse mantida até que o TRF-3ª Região e/ou Conselho da Justiça Federal se manifestasse a respeito da correta aplicação da Lei nº 8.112/90 e da Resolução CJF nº 04/2008, relativamente à concessão daquele auxílio.

Informam que o processo SEI nº 0054895-46.2017.4.03.8001 foi distribuído no âmbito do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região em 05/02/2018, à então Conselheira, Des. Federal Tânia Marangoni e, em 04/04/2018, redistribuído ao E. Des. Federal Nery Júnior, em razão da mudança de composição do CJF-3R.

Na sessão de 09/05/2019 do CJF-3ª Região, o E. Relator, Des. Federal Nery Junior, apresentou voto propondo que a matéria fosse submetida ao C. Conselho da Justiça Federal (Brasília), para fins de uniformização da interpretação.

Acrescentam que a então Presidente do CJF-3ª Região propôs encaminhar os autos à Divisão de Apoio Jurídico à Gestão de Pessoas, para emissão de parecer e remessa dos autos à E. Presidência do Tribunal, para posterior encaminhamento de Consulta ao C. Conselho da Justiça Federal (Brasília). Referida proposta foi aprovada, por unanimidade, no E. CJF-3ª Região.

Destacam que, em 22/05/2019, os autos foram remetidos à Divisão de Apoio Jurídico à Gestão de Pessoas, não tendo havido mais nenhuma movimentação.

Afirmam que, em razão da situação descrita, é cabível a impetração de mandado de segurança para que o Presidente do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região dê cumprimento ao art. 5º, inc. LXXVIII, da CF e aos arts. 2º, *caput* e 5º, §1º, da Lei nº 9.784/99, fazendo com que o “*órgão colegiado julgue os recursos administrativos interpostos pelos impetrantes nos autos SEI n. 0054895-46.2017.4.03.8001, no prazo legal de 30 (trinta) dias, e que, na impossibilidade de decidi-lo no prazo legal, que seja imediatamente restabelecido o auxílio-moradia aos impetrantes até que seja definido o mérito dos recursos administrativos interpostos*” (doc. nº 106.223.367, p. 9).

Aduzem não ter havido, também, a apreciação dos pedidos de efeito suspensivo, o que vem ocasionando lesão financeira aos impetrantes desde ago/2017.

Anotam que a decisão da Diretoria do Foro impugnada pelos recursos administrativos contém interpretação equivocada da legislação, uma vez que o pagamento de auxílio-moradia é devido quando o deslocamento do servidor se dá em razão da nomeação para cargo em comissão em cidade distinta e que se a Administração possuía dúvidas quanto à interpretação da norma, deveria ter encaminhado a consulta aos órgãos competentes, sem fazer cessar o pagamento do referido auxílio.

Postularam a concessão de liminar para que se determine à “*autoridade impetrada, Presidente do Conselho da Justiça Federal da 3.ª Região, que promova o julgamento dos recursos administrativos interpostos pelos impetrantes nos autos SEI n. 0054895-46.2017.4.03.8001, no prazo legal de 30 (trinta) dias, e que, na impossibilidade de decidi-lo no prazo legal, que seja imediatamente restabelecido o auxílio-moradia aos impetrantes até que seja definido o mérito dos recursos administrativos interpostos*” (doc. nº 106.223.367, p. 17). Requereram, ao final, a concessão da segurança, confirmando-se os termos da liminar.

A petição inicial veio acompanhada de documentos (nº 106.212.214 a 106.223.354).

Os impetrantes emendaram a inicial, com o propósito de incluir novos servidores no polo ativo da demanda (doc. nº 106.405.025).

Recebida a emenda, solicitadas informações à d. autoridade coatora e dada ciência à AGU para, querendo, ingressar no feito, nos termos do art. 7º, inc. II, da Lei nº 12.016/09 (doc. nº 107.301.271).

Contra o referido despacho, os impetrantes interpuseram embargos de declaração, alegando que houve omissão quanto ao exame do pedido de liminar (doc. nº 107.315.483).

Prestadas as informações (doc. nº 107.929.174), esclareceu a d. autoridade impetrada que, em 30/08/2017, a Diretoria do Foro da Seção Judiciária de São Paulo proferiu, no processo SEI nº 0054895-46.2017.4.03.8001, a decisão nº 3.042.225, ordenando a suspensão do pagamento de auxílio-moradia a todos os servidores cujo deslocamento houvesse decorrido de alteração de lotação (remoção) ou de redistribuição. Também foi determinada a notificação dos interessados para que apresentassem manifestação em 5 (cinco) dias.

Expôs que a decisão nº 3.042.225 encontra fundamento na Resolução TRF3R nº 191/2009, que estabelece que a nomeação para o cargo em comissão de Diretor de Secretaria (CJ-3) enseja obrigatoriamente a alteração de lotação do servidor, como desligamento da lotação da Origem.

Destaca que, após a apresentação de manifestações e a interposição de recursos pelos interessados, foi prolatada pela Diretoria do Foro, a decisão nº 3.172.951, de 30/10/2017, nos seguintes termos (doc. nº 107.929.174, p. 7/8):

“*Considerando a Decisão DAJU – TRF 3ª Região (2871112), e tendo em vista que o art. 60-B, inciso VII da Lei nº 8.112/90 e o art. 68, inciso VII da Resolução CJF nº 4/2008 vedam expressamente a concessão do auxílio-moradia quando o deslocamento se der por força de remoção/alteração de lotação, redistribuição ou nomeação para cargo efetivo, encaminhe-se o presente expediente ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região para análise e manifestação, se assim entender cabível e oportuno, quanto ao procedimento a ser adotado no âmbito da 3ª Região, considerando a divergência de entendimento e de procedimentos entre as Seções Judiciárias de São Paulo e Mato Grosso do Sul, bem como em razão da peculiaridade vivenciada por esta Seção Judiciária, com constantes deslocamentos de servidores indicados para o cargo de Diretor de Secretaria para acompanhar os magistrados que frequentemente participam dos concursos de remoção e de promoção.*”

De outra parte, haja vista a divergência de entendimento e de procedimentos, também, em relação aos demais Tribunais Regionais Federais, e tendo em vista o caráter vinculante da Resolução C.J.F. nº 4/2008, de observância obrigatória por todas as unidades da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, pleiteia-se que o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região verifique a possibilidade e a conveniência de submeter-se a questão ao E. Conselho da Justiça Federal, de forma que se defina a correta aplicação da Lei nº 8.112/90 e Resolução C.J.F. nº 04/2008 na concessão do auxílio-moradia, para a uniformização de procedimentos em todos os Tribunais Regionais Federais.

Mantenho a suspensão do pagamento do benefício àqueles servidores que se encontram nessa situação até a manifestação do TRF 3ª Região e/ou Conselho da Justiça Federal quanto à correta aplicação da Lei nº 8.112/90 e Resolução C.J.F. nº 04/2008 na concessão do auxílio-moradia.”

Relata que, no âmbito do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, entendeu-se que, diante da controvérsia relacionada ao auxílio-moradia, a matéria deveria ser submetida ao crivo do C. Conselho da Justiça Federal (Brasília), órgão que, na forma do art. 105, parágrafo único, inc. II, da CF, é o responsável pela uniformização da interpretação no âmbito do Poder Judiciário Federal.

Conclui, portanto, que o C.J.F.-3ª Região já se pronunciou sobre a questão posta pelos impetrantes, “reconhecendo que, sem a expressa definição a ser conferida à matéria pelo Conselho da Justiça Federal, órgão responsável pela uniformidade de procedimentos de toda a Justiça Federal de 1º e de 2º graus, não seria viável ou coerente apreciar em grau recursal a decisão proferida pela Diretoria do Foro da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, sem ampliar o risco de promover distorções” (doc. nº 107.929.174, p. 10).

Registra que as providências necessárias para a formalização da consulta perante o C. C.J.F. (Brasília) já estavam sendo adotadas.

Em decisão proferida em 19/12/2019, indeferiu a liminar requerida, julgando prejudicados os embargos de declaração (doc. nº 108.977.050).

O MPF, em parecer apresentado em 28/02/2020, opinou pela concessão parcial da segurança, “para que seja determinado o julgamento dos recursos administrativos interpostos nos autos SEI nº 0054895-46.2017.4.03.8001, no prazo legal de 30 (trinta) dias” (doc. nº 125.612.187).

Os impetrantes apresentaram manifestação (doc. nº 125.868.591), tecendo comentários a respeito do parecer ministerial.

Em 04/05/2020, solicitei informações complementares à d. autoridade impetrada, visando esclarecer se a consulta descrita na certidão de julgamento do E. C.J.F.-3ª Região já havia sido remetida ao E. Conselho da Justiça Federal. Solicitei, ainda, fosse liberado a esse Relator, o acesso aos autos nº 0054895-46.2017.4.03.8001, no Sistema Eletrônico de Informações – SEI, para fins de consulta. (doc. nº 131.304.345).

Em 07/05/2020, informou a E. Presidência desta Corte que, “após juntadas informações da área técnica, em 31 de março de 2020, foi enviada consulta ao Conselho da Justiça Federal - C.J.F., por malote digital, em 3 de abril de 2020” (doc. nº 131.559.988, p. 1). O ofício veio acompanhado do respectivo comprovante de envio (doc. nº 131.559.988, p. 2).

Em 05/06/2020 assim despachei: “Após o exame do processo SEI 0054895-46.2017.4.03.8001, determino à Subsecretaria do Órgão Especial que providencie a juntada ao presente mandamus, dos documentos a seguir indicados, a serem trasladados do referido processo administrativo, observada essa ordem: 5622546, 5634852, 5634872, 5647194, 5647196 e 5647199. Em seguida, abra-se vista ao MPF.” (doc. nº 133.844.471)

O MPF reiterou o parecer (doc. nº 134.123.821).

Os impetrantes juntaram memoriais (doc. nº 136.721.597).

É o breve relatório.

---

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5029320-24.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

IMPETRANTE: BRUNO JOSE BRASIL VASCONCELLOS, CARINA PASIANI DE BIASI, CASSIO ANGELON, CLAUDIO BASSANI CORREIA, JAIME ASCENCIO, JAIR CARMONA COGO, JOSE ALEXANDRE PASCHOAL, MARCIO ROGERIO CAPPELLO, RICARDO NAKAI, ROGERIO PETEROSI DE ANDRADE FREITAS, SILVANA BILLA, VINICIUS DE ALMEIDA

Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A  
Advogado do(a) IMPETRANTE: LUCIANO CESAR BAZZOLI DA COSTA - SP336505-A

IMPETRADO: PRESIDENTE DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
INTERESSADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de mandado de segurança impetrado com a finalidade de compelir o E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região a julgar, no prazo de 30 (trinta) dias, os recursos e pedidos de efeito suspensivo apresentados pelos impetrantes nos autos do processo administrativo SEI nº 0054895-46.2017.4.03.8001.

É imperativo destacar que, no presente *writ*, não há nenhum pedido voltado a impugnar diretamente a regularidade das decisões administrativas proferidas no processo SEI nº 0054895-46.2017.4.03.8001, seja com relação à validade das mesmas (controle de legalidade), seja no tocante ao mérito administrativo. A única pretensão aqui deduzida consiste em obrigar o E. C.J.F.-3ª Região a examinar os recursos administrativos dos impetrantes, bem como os respectivos pleitos de efeito suspensivo, em um prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Feitas estas considerações, passo ao exame.

Inicialmente, alegamos os impetrantes que todos os Desembargadores Federais que integram o E. C.J.F.-3ª Região se encontram impedidos para o julgamento do presente *mandamus*.

Consoante entendimento pacífico do C. STJ e desta E. Corte, a atuação do magistrado em sede administrativa não o torna impedido para o exercício da função jurisdicional caso também venha a ser provocado a se pronunciar sobre a matéria, nessa esfera. Neste sentido, destaco os seguintes precedentes da C. Corte Superior:

“Trata-se de recurso especial interposto por Ione Garcia de Souza Sá, com fundamento na alínea ‘a’ do inciso III do art. 105 da CF/1988, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro assim ementado (e-STJ, fl. 808):

(...)

Defende, em síntese: i) nulidade por omissão quanto à inaplicabilidade do regime jurídico que culminou na cassação da delegação e ao impedimento do magistrado; ii) negativa de produção de prova testemunhal necessária para demonstrar a idoneidade e impossibilidade de ter a notária cometido os atos imputados; iii) inaplicabilidade da pena de perda de delegação antes de regulamentada, por tratar-se de norma penal em branco; iv) nulidade por cerceamento de defesa, consubstanciada na negativa de sustentação oral pela defesa no julgamento administrativo; e v) nulidade pela atuação de magistrado impedido no feito.

(...)

É o relatório.

(...)

A nulidade alegada quanto ao impedimento teria ocorrido em julgamento de agravo de instrumento anterior, sujeito aos recursos adequados, e não na presente apelação. Ademais, inexistente o impedimento do magistrado que atuou na fase administrativa de correição para julgamento do processo judicial. No ponto:

(...)

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, III e IV, do CPC/2015, c/c o art. 255, § 4º, I e II, do RISTJ, conheço em parte do recurso especial e, nessa extensão, nego-lhe provimento.”

(REsp nº 1.270.736/RJ, decisão monocrática, Rel. Min. Og Fernandes, j. 26/04/2019, DJe 02/05/2019, grifos meus)

“Trata-se de Agravo de decisão que inadmitiu Recurso Especial interposto (art. 105, III, ‘a’ e ‘c’, da Constituição da República) contra acórdão assim ementado:

(...)

Aponta a parte agravante, nas razões do Recurso Especial, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 1.022 do CPC, 200 e 206, § 3º, do CC. Aduz que a sentença condenatória foi proferida por magistrada impedida de atuar no feito. (...)

Decido.

(...)

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a regra de impedimento somente se aplica aos casos em que o magistrado tenha participado em outro grau de jurisdição em um mesmo processo judicial, e não quando a sua participação anterior tenha ocorrido na esfera administrativa.

(...)

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso Especial.”

(AREsp nº 1.187.452/RS, decisão monocrática, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 18/12/2017, DJe 02/02/2018, grifos meus)

“A contemporânea orientação jurisprudencial desta Corte é a de que a regra de impedimento prevista no art. 134, III, do CPC somente se aplica aos casos em que o magistrado tenha participado, em outro grau de jurisdição, de um mesmo processo judicial, e não quando a sua participação anterior tenha ocorrido na esfera administrativa. Trata-se de norma restritiva que compõe um rol taxativo de hipóteses e, por consequência, não comporta interpretação ampliativa.

Nesse sentido, na área cível, cito os seguintes julgados:

(...)

Confram-se ainda os seguintes acórdãos: RMS n. 13.308/DF, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/8/2008; RMS 20.776/RJ, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe de 4/10/2007; REsp n. 488.202/GO, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJe de 1º/12/2003.

Cito também estas decisões monocráticas: RE nos EDcl no RMS n. 35.299/PE, relatora Ministra Laurita Vaz, DJe de 15/2/2016; RMS n. 29.370/SP, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe de 10/2/2015; RMS n. 23.827/RJ, relator Ministro Rogério Schietti Cruz, DJe de 22/9/2014; RMS n. 25.463/RJ, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe de 7/12/2012; REsp n. 1.035.717/PR, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 8/5/2012; RMS n. 25.443/RJ, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 19/4/2011; RMS n. 23.842/RJ, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 11/4/2011; RMS n. 31.699/AC, relator Ministro Jorge Mussi, DJe de 15/2/2011.

(...)

Assim, sob todo prisma que se visualize a presente controvérsia, não consigo identificar hipótese de aplicação do instituto do impedimento.

Afasto o suscitado impedimento.

(...)”

(MS nº 21.991/DF, Corte Especial, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, por maioria, j. 16/11/2016, DJe 03/03/2017, grifos meus)

Seguindo a mesma orientação, colhe-se da jurisprudência deste E. Órgão Especial, o precedente que segue:

“Igualmente inexistente o apontado impedimento do E. Desembargador Federal Baptista Pereira, decorrente de sua participação no julgamento do primeiro recurso administrativo apresentado no E. CJF-3ª Região, haja vista que consolidada é a jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte Regional, no sentido de que o impedimento, previsto na legislação processual civil, somente é aplicável quando o magistrado tenha participado de um mesmo processo judicial, em outro grau de jurisdição, e não em anterior procedimento administrativo.

Nesse diapasão, os seguintes julgados, in verbis:

‘PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. NOTÁRIOS E REGISTRADORES. PERDA DA DELEGAÇÃO. PROCESSO DISCIPLINAR E PROCESSO JUDICIAL. IMPEDIMENTO DE MAGISTRADOS. SUSPEIÇÃO. INOCORRÊNCIA DE PREJUIZO. AUTO-TUTELA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA.

1. A regra de impedimento prevista no art. 134, III, do CPC, somente se aplica a casos em que o magistrado tenha atuado, jurisdicionalmente, no mesmo processo em outro grau de jurisdição, não, porém, quando a sua participação anterior tenha ocorrido na esfera administrativa. Precedentes: RMS 18.099/PR, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 12.06.2006.

2. A suspeição de magistrado não provoca a anulação do julgamento quando seu voto, como vogal, não foi decisivo para o resultado, que, no caso, se deu por fôlegada maioria.

3. A existência de processo judicial questionando a legitimidade do ato administrativo não inibe o exercício, pela Administração Pública, do seu poder-dever de anulá-lo ou revogá-lo, caso o considere ilegal, imoral, inoportuno ou inconveniente. (destaquei)

4. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RMS 20.776/RJ - STJ - Primeira Turma - Rel. Min. Teori Zavascki - DJ 04/10/07)

(...)”

(MS nº 0031316-94.2009.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 27/02/2013, DJe 05/03/2013, grifos meus)

Observe, ademais, que as regras contidas nos incs. I e V, do art. 144, do CPC, invocadas pelos impetrantes, não modificam o posicionamento ora exposto.

Inaplicável ao presente caso o disposto no art. 144, inc. I, do CPC, por se tratar de hipótese em que o magistrado interveio como “mandatário da parte”, advogando perante terceiros, os interesses por ele representados. Perceptível que a hipótese em questão não se encontra presente no caso concreto.

Outrossim, também é de se afastar a previsão do art. 144, inc. V, do CPC. O magistrado que compõe o Conselho de Justiça age no exercício de função administrativa atípica do Poder Judiciário. Atua, portanto, com finalidade de promover a organização da estrutura administrativa que tornará possível o desempenho da função jurisdicional, praticando atos destinados à execução de relevante serviço público. Note-se que, no exercício desta função, o magistrado não patrocina interesses pessoais que poderiam conflitar com a atividade judicante.

É visível, assim, que o exercício de cargo em Conselho de Justiça não se confunde com os casos em que o integrante do Judiciário é “sócio ou membro de direção ou de administração de pessoa jurídicas parte no processo”.

Rejeito, portanto, a alegação de impedimento

Superada esta questão inicial, passo ao exame da pretensão veiculada na inicial.

Postulam os impetrantes que seja determinado “à autoridade impetrada, Presidente do Conselho da Justiça Federal da 3.ª Região, que promova o julgamento dos recursos administrativos interpostos pelos impetrantes nos autos SEI n. 0054895-46.2017.4.03.8001, no prazo legal de 30 (trinta) dias, e que, na impossibilidade de decidi-lo no prazo legal, que seja imediatamente restabelecido o auxílio-moradia aos impetrantes até que seja definido o mérito dos recursos administrativos interpostos;” (doc. nº 106.223.367, p. 17). Também entendem que não houve apreciação dos pedidos de atribuição de efeito suspensivo aos recursos administrativos (doc. nº 106.223.367, p. 14).

O exame dos autos revela que na sessão de 09/05/2019, o E. Desembargador Federal Nery Junior, na qualidade de Relator, submeteu os recursos administrativos interpostos pelos impetrantes à apreciação colegiada do E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, oportunidade em que prolatou o seguinte voto (doc. nº 106.223.354, p. 17/23):

#### “RELATÓRIO

*Trata-se de recursos administrativos interpostos por Diretores de Secretaria da Seção Judiciária de São Paulo contra decisão que suspendeu o pagamento do auxílio-moradia aos servidores cujo deslocamento se deu por força de alteração de lotação/remoção ou redistribuição.*

*Em junho de 2017 o Diretor-Geral deste TRF 3ª Região proferiu a DECISÃO Nº 2823054/2017 – PRESI/DIRG/SEGE/DAJU (2871112), acolhendo a INFORMAÇÃO Nº 2823054/2017 – DAJU (2871103), para cassar o benefício de auxílio-moradia da servidora FÁTIMA REGINA BARBOSA BRÁULIO DE MELO, oriunda da 1ª instância, haja vista que, passados dois anos de sua requisição por este Tribunal, operou-se a redistribuição de seu cargo (art. 5ª Resolução 170/2008 da Presidência do TRF da 3ª Região), não mais preenchendo um dos requisitos negativos que ensejaram a concessão do benefício indenizatório (art. 60-B, VIII da Lei 8.112/90 e art. 68, VII da Resolução nº 4/2008 do C.JF).*

(...)

*Referida decisão determinou ainda o encaminhamento às Seções Judiciárias dos Estados de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, para uniformização de procedimentos.*

*Ao receber o expediente o Diretor-Geral desta Corte Regional, o Diretor do Foro da Seção Judiciária de São Paulo houve por bem revisar não só os benefícios de auxílio-moradia concedidos em casos de requisição em que houve posterior redistribuição do cargo, como também os benefícios concedidos aos servidores ocupantes de cargo em comissão de Diretor de Secretaria – CJ3, deslocados para Subseção Judiciária diversa de seu domicílio em virtude da nomeação ao cargo em comissão, mediante indicação do Magistrado que foi removido ou promovido. Determinou a suspensão cautelar do pagamento do auxílio moradia, bem como a ciência e notificação de todos os servidores atingidos.*

(...)

*Irresignados com a suspensão repentina do pagamento do auxílio-moradia, os servidores ofertaram manifestações recursos, alegando, em síntese:*

(...)

*Em 30/10/2017, após manifestações e recursos dos Diretores de Secretaria da Seção Judiciária de São Paulo contra a decisão de suspensão do pagamento do auxílio-moradia, sobreveio nova decisão da Diretoria do Foro, assim lançada:*

‘(...)

*Mantenho a suspensão do pagamento do benefício àqueles servidores que se encontram nessa situação até a manifestação do TRF 3ª Região e/ou Conselho da Justiça Federal quanto à correta aplicação da Lei nº 8.112/90 e Resolução C.JF nº 04/2008 na concessão do auxílio-moradia.*

(...)

*Novos recursos foram interpostos contra a segunda decisão, aduzindo também:*

(...)

*É o relatório.*

#### VOTO

*O auxílio-moradia para servidores é verba de cunho indenizatório, prevista no art. 51, IV, da Lei nº 8.112/1990. Sua concessão deve observar as diretrizes constantes dos artigos 60-A, 60-B, 60-D e 60-E da Lei nº 8.112/1990 e nos arts. 67 a 74 da Resolução nº 4/2008 do C.JF.*

(...)

*Conforme identificado na INFORMAÇÃO Nº 3157728/2017 – SUTJ, há divergência de entendimento e de procedimentos entre as Seções Judiciárias da 3ª Região, São Paulo e Mato Grosso do Sul, bem como em relação aos demais Tribunais Regionais Federais.*

(...)

*Cumpre registrar ainda o entendimento esposado pelo Órgão Especial do Tribunal Superior do Trabalho, pela simples alteração de lotação, sem pagamento de auxílio-moradia, ou seja, no mesmo sentido da decisão recorrida, mas em sentido diverso da interpretação conferida pela maioria dos Tribunais Regionais Federais. Senão vejamos:*

(...)

*O procedimento atualmente adotado pela Seção Judiciária de São Paulo, de alteração de lotação do servidor, com o deslocamento da vaga para a nova Subseção, por todo o exposto, leva à supressão do pagamento do benefício, pois esta ‘definitividade’ é incompatível com a natureza e finalidade do auxílio-moradia, que constitui parcela indenizatória em razão do seu deslocamento transitório. Por outro lado, não sendo alterada a lotação do servidor, com a manutenção da vaga na lotação de origem, a Administração encontraria grande dificuldade na adequação das vagas, posto que seria mantido o vínculo do servidor com a origem, sem a possibilidade de preenchimento dessa vaga.*

*De outra parte, haja vista a divergência de entendimento e de procedimentos em relação aos demais Tribunais Regionais Federais, e tendo em vista o caráter vinculante da Resolução C.JF nº 4/2008, de observância obrigatória por todas as unidades da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, afigura-se prudente a submissão da questão ao E. Conselho da Justiça Federal.*

*Ante o exposto, proponho seja a matéria submetida ao E. Conselho da Justiça Federal para uniformização da interpretação da Lei nº 8.112/90 e da Resolução C.JF nº 04/2008 na movimentação de lotação dos servidores e concessão do auxílio-moradia.”*

Prolatado o voto e iniciados os debates, o E. C.JF-3ª Região acolheu, por unanimidade, a proposta apresentada pela E. Desembargadora Federal Therezinha Cazereta, então Presidente desta Corte, consoante se extrai da certidão de julgamento que ora reproduzo (doc. nº 106.223.354, p. 45):

*“Certifico que o Egrégio Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, ao apreciar o processo em epígrafe, em sessão realizada em 09 de maio de 2019, proferiu a seguinte decisão: ‘Após o voto do Excelentíssimo Desembargador Federal Relator, no sentido de submeter a matéria ao Egrégio Conselho da Justiça Federal para uniformização da interpretação da Lei nº 8.112/90 e da Resolução C.JF nº 04/2008 na movimentação de lotação dos servidores e concessão do auxílio-moradia’, a Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente expôs que ‘a Resolução do Conselho da Justiça Federal de nº 105/2010 determina que a consulta deve ser instruída com o parecer das áreas técnicas do Tribunal Regional Federal’ e também que ‘compete exclusivamente aos Presidentes dos Tribunais encaminhar ao Conselho tais consultas’, razões pelas quais propôs encaminhar o processo à Divisão de Apoio Jurídico à Gestão de Pessoas, vinculada à Secretaria de Gestão de Pessoas e, por consequência, à Diretoria-Geral, para emissão de parecer, com posterior remessa à Presidência do Tribunal para que seja realizada análise quanto à hipótese de se formular consulta a respeito ao Conselho da Justiça Federal, fazendo-o diretamente, nos termos da Resolução C.JF nº 105/2010. O Conselho, por unanimidade, aprovou a proposta apresentada pela Excelentíssima Desembargadora Federal Presidente.”*

Como se vê, os membros do colegiado, ao se reunirem na sessão de 09/05/2019, deliberaram no sentido de formular consulta ao E. Conselho da Justiça Federal, nos termos da Resolução CJF nº 105/2010. Enquanto não sobrevier resposta, o exame do mérito da questão ficará sobrestado. Nenhuma ilegalidade ou abuso de poder há de ser reconhecida por parte do CJF-3ª Região que, ao examinar os recursos administrativos dos ora impetrantes, entendeu que, no caso concreto, era imprescindível a formulação de Consulta dirigida ao C. Conselho da Justiça Federal (Brasília), órgão ao qual compete a uniformização da matéria no âmbito do Judiciário Federal. Vale dizer: segundo a decisão colegiada proferida, a apresentação de consulta constitui etapa procedimental que deve anteceder o julgamento do mérito dos recursos.

Os estreitos limites da impetração não permitem averiguar se a solução adotada pelo E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região é correta ou não, mas é possível afirmar-se, com segurança, que não houve inércia da Administração.

Acertada, portanto, a análise elaborada pela Diretoria-Geral desta E. Corte no despacho nº 5.647.196/2020 lançado no Processo SEI nº 0054895-46.2017.4.03.8001, na data de 01/04/2020, no qual, ao examinar os requerimentos apresentados pelos impetrantes para que seus recursos administrativos fossem julgados, assim consignou:

*“Por meio da Informação DAJU 5647194, elaborada em complementação à Informação DAJU 5622546, a Secretaria de Gestão de Pessoas - SEGE noticia a superveniente juntada, a estes autos, dos documentos SEI 5644879 e 5644881, por meio dos quais o advogado LUCIANO CÉSAR BAZZOLI DA COSTA, registrado na OAB/SP sob nº 336.505, providencia o entranhamento dos necessários instrumentos de mandato e propugna pela concessão de acesso externo ao presente processo SEI.*

*Nesse contexto, aquela Secretaria considera regularizadas, quanto ao aspecto da representação processual, as petições outrora apresentadas por esse patrono (SEI 5572475 e 5601110) em nome de BRUNO JOSÉ BRASIL VASCONCELLOS e outros, ocupantes de cargo de Diretor de Secretaria no âmbito da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, impetrantes do Mandado de Segurança nº 5029320-24.2019.4.03.0000. Na mencionada peça, relembre-se, requer-se, em suma, ‘O IMEDIATO julgamento dos RECURSOS ADMINISTRATIVOS dos Impetrantes.’ (destaques e sublinhados conferidos no original).*

*A propósito, cumpre asseverar, mais uma vez, que o Conselho da Justiça Federal da 3ª Região já proferiu decisão neste feito administrativo em 09.05.2019, e que, na ocasião, reconheceu a existência de questão prejudicial à apreciação do mérito dos recursos, que torna determinante a preliminar formulação de consulta ao órgão responsável pela padronização de procedimentos da Justiça Federal, cujas decisões são de observância obrigatória em âmbito nacional, conforme previsão insculpida no art. 105, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal (‘Parágrafo único. Funcionário junto ao Superior Tribunal de Justiça: (...) II - o Conselho da Justiça Federal, cabendo-lhe exercer, na forma da lei, a supervisão administrativa e orçamentária da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, como órgão central do sistema e com poderes correccionais, cujas decisões terão caráter vinculante.’). Portanto, ainda que conhecido o pedido, caberia, s.m.j., considerá-lo prejudicado.*

(...)

*Ante o exposto, retifico meu parecer anterior, consubstanciado no Despacho 5634872, opinando para que se conheça do pedido contido nas petições 5572475 e 5601110, considerando-o, contudo, prejudicado pelas razões anteriormente expostas, mantendo-se, ademais, a recomendação de indeferimento dos pedidos contidos nos requerimentos SEI 5362850 e 5372148, bem como o encaminhamento de consulta ao Conselho da Justiça Federal, a ser instruída com a Manifestação 5634852, nos termos do decidido pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região e da Resolução/CJF nº 105/2010.”*

(grifei)

Ainda que assim não fosse, impossível seria ao CJF-3ª Região, nesse momento, ingressar no mérito dos referidos recursos administrativos.

Como já consignado no relatório, a E. Presidência deste Tribunal, em ofício encaminhado em 07/05/2020, informou que a Consulta mencionada na decisão do E. CJF-3ª Região já foi enviada “ao Conselho da Justiça Federal - CJF, por malote digital, em 3 de abril de 2020, conforme comprovante juntado no SEI 0054895-46.2017.4.03.8001 (doc. SEI 5664258)” (doc. nº 131.559.988, p. 1). Assim, a matéria já se encontra afetada àquele C. Conselho, órgão que não se sujeita à competência deste E. Tribunal. Neste sentido, destaco o seguinte precedente do C. STJ:

#### **“RECLAMAÇÃO. ATO DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. IMPUGNAÇÃO. PROCEDIMENTO. COMPETÊNCIA.**

*1. De acordo com o art. 105, parágrafo único, da CF/88, o CJF é órgão que funciona junto ao STJ, de modo que seus atos devem ser aqui impugnados originariamente pela via do mandado de segurança, sendo cabível reclamação, perante o STJ, na hipótese de descumprimento de decisões daquele órgão.*

*2. Os atos praticados pelo CJF no exercício de sua competência não podem ser suspensos por antecipação de tutela deferida em ação ordinária ajuizada em 1º grau de jurisdição, sob pena de subverter o sistema de controle administrativo, que passaria a ser supervisionado pelos próprios destinatários.*

*3. Reclamação julgada procedente.”*

(Rcl nº 3.495/PE, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, por maioria, j. 17/12/2012, DJe 28/02/2013, grifos meus)

No que se refere à alegada “a falta de análise do pedido de efeito suspensivo”, destaco que tal “omissão” por parte do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região demandaria a interposição oportuna, de embargos de declaração pelos interessados, quando intimados da decisão proferida na sessão de 09/05/2019. Não o fizeram, porém... Tal inércia impede a impetração do MS com essa finalidade, uma vez que mandado de segurança não é sucedâneo recursal, conforme preceitua a Súmula nº 267, do C. Supremo Tribunal Federal.

Ainda que, por hipótese, fosse superada a incidência da referida Súmula, observa-se que o pedido de “efeito suspensivo” formulado pelos então recorrentes, possui nítido caráter satisfativo, antecipando os efeitos da própria pretensão recursal. Em outras palavras: tanto os recursos como os pedidos de “efeito suspensivo” objetivam um mesmo resultado, embora voltados a momentos processuais distintos.

Nesse sentido, um pequeno esforço interpretativo na análise do voto do Relator indica que o CJF-3ª Região, naquela oportunidade, entendeu juridicamente correta a posição da Diretoria do Foro de São Paulo que se manifestou no sentido de suspender o pagamento do auxílio-moradia “até a manifestação do TRF-3ª Região e/ou Conselho da Justiça Federal quanto à correta aplicação da Lei 8.112/90 e Resolução CJF nº 04/2008 na concessão do auxílio-moradia” (doc. nº 106.223.352, p. ....)

Tal exegese se extrai do voto do E. Relator ao afirmar: “O procedimento atualmente adotado pela Seção Judiciária de São Paulo, de alteração de lotação do servidor, com o deslocamento da vaga para a nova Subseção, por todo o exposto, leva à supressão do pagamento do benefício, pois esta ‘definitividade’ é incompatível com a natureza e finalidade do auxílio-moradia, que constitui parcela indenizatória em razão do seu deslocamento transitório. (...) De outra parte, haja vista a divergência de entendimento e de procedimentos em relação aos demais Tribunais Regionais Federais, e tendo em vista o caráter vinculante da Resolução CJF nº 4/2008, de observância obrigatória por todas as unidades da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, afigura-se prudente a submissão da questão ao E. Conselho da Justiça Federal.” (doc. nº 106.223.354, p. 23, grifei).

É perceptível, portanto, que a solução adotada foi no sentido de manter o estado das coisas até que o C. Conselho da Justiça Federal (Brasília) analisasse a consulta.

Assim, não havendo direito líquido e certo dos impetrantes, denego a segurança.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

#### **EMENTA**

MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO DE IMPEDIMENTO DE TODOS OS DESEMBARGADORES QUE INTEGRAM O E. CJF-3ª REGIÃO. REJEIÇÃO. IMPETRAÇÃO VOLTADA A COMPELIR O CJF-3ª REGIÃO A EXAMINAR, NO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS, RECURSOS INTERPOSTOS EM PROCESSO ADMINISTRATIVO E PEDIDOS DE EFEITO SUSPENSIVO. FORMULAÇÃO DE CONSULTA DIRIGIDA AO C. CJF (BRASÍLIA). DENEGAÇÃO DA ORDEM.

I- Consoante entendimento pacífico do C. STJ e desta E. Corte, a atuação do magistrado em sede administrativa não o torna impedido para o exercício da função jurisdicional caso também venha a ser provocado a se pronunciar sobre a matéria nessa esfera. Precedentes.

II- Inaplicável ao caso o disposto no art. 144, inc. I, do CPC, por se tratar de hipótese que só seria atendida caso o magistrado intervém como “*mandatário da parte*”, advogando perante terceiros, os interesses por ele representados.

III- Afastada também a previsão do art. 144, inc. V, do CPC, uma vez que o magistrado que ocupa cargo em Conselho de Justiça age no exercício de *função administrativa atípica do Poder Judiciário*. Atua com a finalidade de promover a organização da estrutura administrativa que tornará possível o desempenho da função jurisdicional, praticando atos destinados à execução de relevante serviço público. No exercício desta função, o magistrado não patrocina interesses pessoais que poderiam conflitar com a atividade judicante.

IV- Nenhuma ilegalidade ou abuso de poder há de ser reconhecida por parte do CJF-3ª Região que, ao examinar os recursos administrativos dos ora impetrantes, entendeu que, no caso concreto, era imprescindível a formulação de Consulta dirigida ao C. Conselho da Justiça Federal (Brasília), órgão ao qual compete a uniformização da matéria no âmbito do Judiciário Federal.

V- Ainda que assim não fosse, impossível seria ao CJF-3ª Região, nesse momento, ingressar no mérito dos recursos administrativos, porque a matéria já se encontra afetada àquele C. Conselho, órgão que não se sujeita à competência deste E. Tribunal.

VI- No que se refere à alegada “*a falta de análise do pedido de efeito suspensivo*”, destaco que tal “omissão” por parte do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região demandaria a interposição oportuna, de embargos de declaração pelos interessados, quando intimados da decisão proferida na sessão de 09/05/2019. Não o fizeram, porém... Tal inércia impede a impetração do MS com essa finalidade, uma vez que mandado de segurança não é sucedâneo recursal, conforme preceitua a Súmula nº 267, do C. Supremo Tribunal Federal.

VII- Mesmo que fosse superada a incidência da referida Súmula, observa-se que o pedido de “efeito suspensivo” formulado pelos então recorrentes, possui nítido caráter satisfativo, antecipando os efeitos da própria pretensão recursal. Em outras palavras: tanto os recursos como os pedidos de “efeito suspensivo” objetivam um mesmo resultado, embora voltados a momentos processuais distintos.

VIII- Um pequeno esforço interpretativo na análise do voto do Relator indica que o CJF-3ª Região, naquela oportunidade, entendeu juridicamente correta a posição da Diretoria do Foro de São Paulo que se manifestou no sentido de suspender o pagamento do auxílio-moradia “*até a manifestação do TRF-3ª Região e/ou Conselho da Justiça Federal quanto à correta aplicação da Lei 8.112/90 e Resolução CJF nº 04/2008 na concessão do auxílio-moradia*”.

IX- É perceptível que o E. Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, em sua decisão, pretendu manter o estado das coisas até que o C. Conselho da Justiça Federal (Brasília) analisasse a Consulta.

X- Segurança denegada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Sustentação oral: Dr. Luciano César Bazzolo da Costa - OAB 336.505-A, pelos impetrantes. O Órgão Especial, por maioria, rejeitou a preliminar de alegação de impedimento de todos os Desembargadores Federais que integram o Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, CONSUELO YOSHIDA (Presidente em exercício), WILSON ZAUHY, MARISA SANTOS, PAULO DOMINGUES, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), JOHONSOM DI SALVO (convocado para compor quórum), DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA e MARLI FERREIRA. Vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE que acolhia a preliminar. Quanto ao mérito, por maioria, denegou a segurança, nos termos do voto do Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA (Relator), com quem votaram os Desembargadores Federais PEIXOTO JÚNIOR, FÁBIO PRIETO, NERY JÚNIOR, ANDRÉ NEKATSCHALOW, CONSUELO YOSHIDA (Presidente em exercício), WILSON ZAUHY, MARISA SANTOS, PAULO DOMINGUES, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), JOHONSOM DI SALVO (convocado para compor quórum), DIVA MALERBI, BAPTISTA PEREIRA (pela conclusão) e MARLI FERREIRA. Vencido o Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE que concedia a segurança para que sejam julgados os recursos pelo Conselho da Justiça Federal, em 30 (trinta) dias. Impedidos os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA (Presidente) e THEREZINHA CAZERTA. Ausente, ocasionalmente, o Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais SOUZA RIBEIRO e NINO TOLDO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5024927-90.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. MARISA SANTOS

AUTOR: MILTON BERNARDINO

Advogado do(a) AUTOR: WILSON MIGUEL - SP99858-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos.

O autor cumpriu o determinado na Decisão ID 140896047, juntando procuração específica para a ação rescisória.

Ante a juntada de declaração de hipossuficiência econômica, defiro ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 98 do CPC/2015. Anote-se.

Cite-se, assinalando-se ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221)Nº 5014622-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 7ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA



OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: GERALDA SUELI DE BARROS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RAFAEL TEMPERINI PEREIRA - SP411701-A

## DESPACHO

I – Nos termos do art. 955, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Comunique-se.

II - Após, abra-se vista ao MPF, por tratar-se de conflito suscitado em ação mandamental.

III - Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5024094-04.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. DES. FED. MARISA SANTOS

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 17ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP em face do Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP, nos autos de n. 5028828-02.2018.4.03.6100, em que figuram como partes o Banco do Brasil e o INSS.

Conforme consulta ao Sistema PJe-1º Grau, o juízo suscitado declinou da competência para processar e julgar o feito, ao argumento de que a ação proposta pelo Banco do Brasil tem cunho previdenciário. Determinou a redistribuição a uma das varas previdenciárias da capital.

O juízo suscitante sustenta que o autor pretende discutir o alcance de cláusulas contratuais cíveis, não havendo qualquer debate acerca da concessão de benefício previdenciário.

### É o relatório. Decido.

Ao argumento da necessidade de uniformização dos julgados, foi firmada a competência do Órgão Especial para dirimir conflitos envolvendo juízos federais, suscitados com fundamento na natureza da relação jurídica em litígio, desde que haja Seções especializadas nesta Corte (CC 00256309220074030000, Desembargador Federal Baptista Pereira, TRF3 - Órgão Especial, DJU de 30/08/2007).

É o caso dos autos. Definir a competência da vara federal comum ou da vara especializada (previdenciária) envolve matéria afeta a mais de uma Seção do Tribunal.

Observe não ser caso de remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 178, c/c art. 951, do CPC/2015.

Dito isso, assiste razão ao Juízo suscitante.

O Banco do Brasil ajuizou ação objetivando a declaração de nulidade da decisão proferida pelo INSS nos autos do Processo Administrativo de Cobrança n. 35366.001135/2013-51, instaurado com o propósito de ressarcir os danos causados ao erário em razão do pagamento de benefício previdenciário após o óbito do segurado.

De acordo com a petição inicial da ação subjacente, o processo administrativo tem como base o contrato de prestação de serviços de arrecadação e de pagamento de benefícios celebrado entre as partes; o "INSS alegou que, após o óbito, houve renovação da senha do cartão magnético do segurado, em 05.11.2003, 06.11.2003, 06.12.2004 e 06.01.20063, razão pela qual imputou ao Requerente a responsabilidade (contratual) de ressarcir ao erário os valores pagos a título de benefício previdenciário, do período de 11/2003 (renovação da senha) a 03/2006 (quando o pagamento foi cancelado)".

A Súmula n. 37 desta Corte - "Compete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta" – não se aplica ao caso, visto que não se questiona os valores percebidos pelo segurado em vida, isto é, não há alegação de concessão irregular do benefício.

O que se pretende é a anulação de processo administrativo, com base em suposto descumprimento de obrigação contratual por parte da instituição bancária, o que configuraria ilícito civil. Não há, portanto, pedido judicial de concessão, revisão ou anulação de benefício previdenciário, a demandar o julgamento por vara especializada.

Conforme já decidido pelo Órgão Especial desta Corte em casos semelhantes, se está diante de matéria de natureza eminentemente cível. Confira-se:

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. TURMAS DE SEÇÕES DIVERSAS. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INSS. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUE ILÍCITO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO INDEVIDAMENTE APÓS O ÓBITO DA SEGURADA. NATUREZA NÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O conflito foi instaurado em sede de ação ajuizada pelo INSS, objetivando a condenação da ré ao ressarcimento dos valores despendidos pela Previdência Social para pagamento de benefício sacado após o óbito da segurada. Consta dos autos que a ré era a procuradora do de cujus, cadastrada junto ao INSS e, portanto, poderia efetuar os saques do benefício. 2. Segundo entendimento pacificado por este Órgão Especial, a matéria relativa a ressarcimento de benefício previdenciário pago indevidamente possui natureza previdenciária. 3. Cristalizou-se tal orientação em virtude de que, nesse tipo de demanda, em que o INSS pretende reaver valores em tese pagos indevidamente ao próprio segurado da Previdência Social, comumente há necessidade de se enfrentar o próprio mérito da concessão do benefício previdenciário ou assistencial, inobstante o pagamento indevido ter-se dado por erro da Administração ou por suposta má-fé do segurado. 4. Nesse sentido, é correto afirmar que as ações ajuizadas pelo Instituto Nacional da Seguridade Social - INSS objetivando a cobrança de valores relativos ao pagamento indevido de benefício previdenciário ao próprio beneficiário, seja por erro administrativo, por decisão judicial ou por fraude ocasionada por aquele, possuem, por decorrência, natureza eminentemente previdenciária, pois têm por fundamento o poder-dever de revisão de benefícios (artigo 71 da Lei nº 8.212/1991) e a falta dos requisitos para sua fruição (artigos 15 e 74 da Lei nº 8.213/1991), cingindo-se a discussão no âmbito do enriquecimento sem causa na relação previdenciária estabelecida entre as partes. 5. No caso em análise, diferentemente das hipóteses em que este Órgão Especial tem seguido tal linha de entendimento, não se trata, meramente, de restituição de benefício previdenciário indevidamente pago ao seu beneficiário. O pedido principal, na ação subjacente, é de ressarcimento de valores pagos indevidamente pelo INSS contra terceiros alheios à relação previdenciária, uma vez que o fato que ensejou o pagamento indevido decorreu unicamente de fato que configura ilícito civil e, quicquid, penal. 6. Embora tenha por fundamento a percepção equivocada de benefícios pagos pela Autarquia, não se vislumbra relação de direito previdenciário entre os sujeitos dessa ação, sequer de restituição de valores pagos em decorrência de tal ilicite, revelando-se matéria de natureza eminentemente cível, o que afasta a incidência da Súmula nº 37 desta Corte Regional. 7. Conflito negativo de competência julgado procedente.*

(CC 0016723-16.2016.4.03.0000, Relator Des. Fed. Toru Yamamoto, j. 31/10/2018)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PAGAMENTOS INDEVIDOS DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS REALIZADOS PELO INSS APÓS A MORTE DO SEGURADO. SAQUES ILÍCITOS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA DE UMA DAS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO. ART. 10, §1º, DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE.

1. O conflito foi instaurado em sede de agravo de instrumento, interposto pelo Banco do Brasil S/A em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra despacho proferido na ação declaratória negativa, que objetiva a anulação de processo administrativo de cobrança instaurado em face do Banco, referente a valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário após o óbito do segurado.

2. Não se ignora que este E. Órgão Especial desta Corte Regional já firmou o entendimento no sentido de que "compete à 3ª Seção julgar as ações referentes à devolução dos valores recebidos indevidamente a título de benefício previdenciário, independentemente do tipo de ação proposta", conforme Súmula nº 37/TRF3.

3. No caso, contudo, a pretensão inaugural posta na ação subjacente é diversa, uma vez que objetiva a anulação de processo administrativo de cobrança instaurado pelo INSS em face do Banco do Brasil, referente a valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário após o óbito do segurado, por descumprimento de cláusula contratual por parte da instituição bancária, referente a exigência do comparecimento pessoal do beneficiário para a denominada "prova de vida".

4. Não há qualquer demanda sobre a legalidade do recebimento do beneficiário previdenciário e sequer visa o recebimento de valores pagos resultantes da relação com o direito previdenciário.

5. Trata-se, na verdade, do afastamento da responsabilidade do banco do Brasil pelos valores pagos indevidamente pelo INSS a terceiro estranho ao vínculo previdenciário, por descumprimento de cláusula contratual por parte da instituição bancária, o que configura ilícito civil, possuindo, assim, nitido caráter indenizatório, matéria elencada na competência da Primeira Seção desta Corte, nos termos do artigo 10, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal, não se aplicando aquele entendimento firmado por este E. Órgão Especial.

6. Conflito negativo de competência a que se julga procedente.

(CC 5003695-51.2020.4.03.0000, Relator Des. Fed. Paulo Fontes, j. 29/07/2020)

Diante do exposto, julgo procedente este conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência do Juízo da 17ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP.

Comunique-se aos Juízes em conflito.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Intime-se.

**São Paulo, 6 de setembro de 2020.**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5023207-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 1ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CÍVEL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: RAFAEL BARRANCO JUNIOR

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JACINTO MIRANDA - SP77160-A

#### DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de Agravo de Instrumento suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo, em face do Juízo Federal da 6ª Vara Cível, também, da Subseção Judiciária de São Paulo.

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, nos termos do artigo 955, caput, do CPC/2015.

O presente conflito encontra-se deficientemente instruído.

O art. 15 da Resolução PRES nº 88/2017 determina que o suscitante, ao cadastrar eletronicamente o conflito de competência, deverá instruí-lo devidamente.

No caso, limitou-se o suscitante a juntar cópia de sua decisão, não acostando nenhum outro elemento para a adequada compreensão da controvérsia.

Desse modo, requirite-se ao Juízo suscitante a regularização do presente incidente, no prazo de 05 (cinco) dias, promovendo a juntada das peças processuais que possibilitem a adequada compreensão do conflito de competência.

Oficie-se ao Juízo Suscitado, facultando a apresentação de informações, no prazo de 05 (cinco) dias.

Com a vinda dos documentos e apresentação de informações, ou decorrido o prazo concedido para tal fim, abra-se vista ao órgão ministerial (art. 956 CPC).

Após, à conclusão.

**São Paulo, 1 de setembro de 2020.**

#### SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5000432-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: NORBERTO ARGEMIRO GARE

Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA VASCONCELLOS MENCARINI - SP172358

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5000432-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: NORBERTO ARGEMIRO GARE

Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA VASCONCELLOS MENCARINI - SP172358

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por NORBERTO ARGEMIRO GARÉ em face de INSS, substituído pela UNIÃO, pretendendo desconstituir acórdão proferido pela 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região - nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999 (96.00.00023-9 ou 191.01.1996.001242-5/000001-000), de trâmite perante a 1ª Vara do Foro Distrital de Ferraz de Vasconcelos/SP, Comarca de Poá - que deu parcial provimento ao agravo legal do ora autor e sua esposa, para o fim de excluir da construção do imóvel garantidor da dívida a meação do cônjuge não executado, julgando-se parcialmente procedentes os embargos à execução.

O autor atribui à causa o valor de R\$ 132.621,65, "correspondente ao valor da causa dos embargos à execução atualizado".

Aduz ofensa à coisa julgada (art. 966, IV, CPC/2015), ao argumento de que "tentou o recorrente através de diversas petições informar ao MM. Juiz sobre o v. acórdão transitado em julgado que declarou a impenhorabilidade do bem de família em outro feito, uma execução fiscal movida pelo INSS contra esse mesmo recorrente em que figurava como sócio Indústria e Comércio de Embalagens Requite Ltda, em tramite perante o Anexo Fiscal de Ferraz de Vasconcelos, sob nº 0001035-44.1999.8.26.0191".

Alega violação à norma jurídica insculpida na Lei 8.009/90 (art. 966, V, CPC/2015), pelo não reconhecimento como bem de família do imóvel penhorado (metade do bem pertencente ao executado Norberto Argemiro Garé) e, por conseguinte, o reconhecimento de sua impenhorabilidade.

Sustenta provada a condição de bem de família, referente ao imóvel penhorado, pois é onde reside e "(...) mesmo que o requerente possuísse outros 50 (cinquenta) imóveis, como o situado na Rua São João e Rua das Camélias, como fundamentou o ilustre desembargador em seu acórdão, que diga-se de passagem, já vendidos e não mais de propriedade do requerente, conforme se comprovam pelas certidões juntadas de registro de imóveis emitidas em 19/01/2006 (folhas 70/87 dos embargos à execução), o imóvel penhorado também seria impenhorável, pois os mesmos ali residem, conforme faz prova todos os documentos mencionados".

Pretende o autor a concessão da antecipação da tutela para suspender o processo 0001242-48.1996.8.26.0191 e os benefícios da justiça gratuita.

Ao final, postula "a procedência da presente ação, rescindindo-se o acórdão prolatado no Recurso de Apelação nº 0038224-12.2010.4.03.9999, com a prolação de novo julgamento nos termos do inciso I do artigo 968 do Código de Processo Civil para que seja afastada a penhora do imóvel em sua integralidade situado na Rua Tié, nº 87, registrada no 7º Registro de Imóveis de São Paulo, sob nº matrícula 43.178".

Indeferi o pedido de antecipação de tutela (ID 1817016).

Citado o INSS, apresentou contestação (ID 2959289), arguindo sua ilegitimidade passiva e, no mérito, a improcedência do pedido.

O autor ofereceu réplica (ID 3177393).

O Ministério Público Federal manifestou-se nos seguintes termos: "por se tratar de ação rescisória, cuja ação subjacente cuida de embargos à execução fiscal - ajuizada por pessoa maior, capaz, que não se encontra em estado de vulnerabilidade social e devidamente representada por advogado nos autos, conforme procuração sob o ID nº 1536981, vislumbrando-se, com alicerce em todos os fundamentos supramencionados, tão-somente, interesse individual disponível patrimonial, motivo pelo qual o Ministério Público Federal deixa de se manifestar acerca do mérito da presente ação rescisória" (ID 4345074).

Em saneador (ID 4792768), acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS, excluindo-o da lide, e determinei a inclusão da União no polo passivo. Deliberei pela emenda da inicial para juntada de documento essencial.

Petição de emenda à inicial (ID 5837639), recebida por decisão ID 40591869.

A União-Fazenda Nacional apresentou contestação (ID 89886080).

O autor ofertou réplica à contestação da União (ID 90170162).

Razões finais pelo autor (ID 102914378) e pela ré (ID 107283283).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5000432-79.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AUTOR: NORBERTO ARGEMIRO GARE

Advogado do(a) AUTOR: ADRIANA VASCONCELLOS MENCARINI - SP172358

VOTO

O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

**Da competência:** consoante petição inicial e documentos dos autos, vê-se que o acórdão que se pretende a desconstituição é o proferido nesta Corte Federal.

Assim, reafirmo a competência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região para a rescisória.

**Da tempestividade da rescisória:** o prazo decadencial de dois anos, previsto no art. 975 do CPC, para o ajuizamento da rescisória restou observado, considerando o trânsito em julgado do acórdão do agravo interno em 06.07.2016 e a propositura da ação em 18.01.2018.

**Do mérito:**

A pretensão formulada é de desconstituição do acórdão nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999 (ou nº 96.00.00023-9A ou 191.01.1996.001242-5/000001-000), de trâmite perante a 1ª Vara do Foro Distrital de Ferraz de Vasconcelos/SP, Comarca de Poá.

O pedido exordial é formulado sob os argumentos de violação manifesta da norma jurídica e de ofensa à coisa julgada formada nos autos dos Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191 (nº controle 454/99-A).

Examino cada um deles.

**Da alegação de violação manifesta à norma jurídica**

O autor aduz violação ao disposto na Lei 8.009/90, sobre a impenhorabilidade do bem de família.

No ponto, a controvérsia restou devidamente debatida e rejeitada tanto na decisão monocrática do Relator quanto no acórdão rescindendo, sendo a conclusão pela não demonstração de ser o imóvel penhorado bem de família do devedor/executado/embarcante, ora autor.

Um dos fundamentos do acórdão para afastar a condição de bem de família do imóvel penhorado é de que o autor possuía outros imóveis nos municípios de Águas de São Pedro/SP e Ferraz de Vasconcelos/SP, sem prova da alienação, prova essa que se faz com o registro da venda no Cartório de Registro de Imóveis, a afastar a ideia de o único imóvel do casal ser o bem penhorado.

Veja-se o excerto do acórdão rescindendo:

(...)

No tocante à prova dos requisitos caracterizadores do bem de família, é pacífico que o ônus pertence ao executado, salvo se evidente tal situação pelos documentos e informações constantes da própria execução.

(...)

O embargante juntou várias Certidões de Cartório de Registro de Imóveis (fs. 70/87), porém tais documentos apenas comprovam que não houve aquisição ou alienação de imóveis por parte do embargante na Capital.

Por sua vez, consta na Declaração do Imposto de Renda, Ano-Calendarário 1997 (fs. 114/116), o embargante como proprietário de mais dois imóveis: um situado à rua das Camélias, 102 - Águas de São Pedro - SP e outro à rua São João, no Município de Ferraz de Vasconcelos, sem qualquer prova que tais bens tenham sido alienados.

Além, as certidões dos Cartórios de Imóveis de São Paulo/SP, por óbvio, são inaptas a demonstrar a propriedade ou a alienação de imóveis de outras localidades.

Por outro lado, a matrícula do imóvel da Rua das Camélias, 103, em Águas de Lindóia, juntada nesta ação, não constitui documento novo, que não poderia ter o ora autor utilizado na ação originária. Desse modo, descabe reavaliá-la prova não apresentada nos autos adjacentes.

Outros fundamentos foram expostos pelo acórdão rescindendo para afastar a alegação de residência do autor no imóvel penhorado:

(...)

Por fim, o INSS demonstra que naquele endereço está instalada uma linha telefônica pertencente a terceiros: ainda que seja realmente o filho dos embargantes, é impossível afirmar haver prova de que eles lá residem, com ou sem descendentes maiores e suas eventuais famílias.

Logo, as provas não formam um conjunto harmônico e coeso, capaz de levar à convicção de que o imóvel penhorado é bem de família, a ser protegido pela Lei nº 8.009/90, tornando-o impenhorável.

A rescisória é inadequada para o intento de reavaliação de prova e entendimento firmado nos autos originários.

Com efeito, a via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto, sob pena de desvirtuar a finalidade do instituto e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido:

..EMEN: PETIÇÃO RECEBIDA COMO AGRAVO INTERNO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - APLICABILIDADE - AÇÃO RESCISÓRIA - UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - ESCÓLIO JURISPRUDENCIAL - DELIBERAÇÃO MONOCRÁTICA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO RESCISÓRIO. INSURGÊNCIA DO AUTOR. 1. Não é possível a utilização de ação rescisória como sucedâneo recursal na hipótese em que a pretensão deduzida se refere à revisão de interpretação jurídica adotada pelo STJ, porque a ação rescisória somente é cabível em eventual vício de formação da coisa julgada. Precedentes: AR 4.176/PR, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/06/2015, DJe 01/07/2015; AR 5655/PA, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 22/08/2017; AgInt na AR 5791/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 02/03/2017; AR 4.000/DF, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Terceira Seção, DJe 2/10/2015; AgRg na AR 3.867/PE, desta Relatoria, Segunda Seção, DJe 19/11/2014; AgRg na AR 5.159/RS, Rel. Ministra Nancy Andrihgi, Segunda Seção, DJe 19/8/2014. 2. Agravo interno desprovido. ..EMEN:

(PAR 201101268221, MARCO BUZZI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 28/11/2017 ..DTPB:.)

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. FUNDAÇÃO IBGE. ADVOGADO CONSTITUÍDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O escopo da rescisória é expungir do mundo jurídico a coisa julgada quando se verificar os vícios mencionados no art. 485 do CPC e não a prestação de jurisdição já exercida. (...) 5. Ação rescisória julgada improcedente. ..EMEN: (AR 200400221164, JORGE MUSSI, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 25/03/2014 ..DTPB:.)

..EMEN: TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SUCEDÂNEO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. No caso, a despeito de a autora fulcrar a ação rescisória em suposta ofensa à coisa julgada (art. 485, IV, do CPC/73), em verdade se vale dos mesmos argumentos recursais trazidos no especial apelo objeto do acórdão rescindendo, já refutados quando de sua prolação. Revela-se nítida, pois, a tentativa de reverter a conclusão do julgado rescindendo, o que é inviável, haja vista não se prestar a ação rescisória a mero sucedâneo recursal. Precedentes: PET na AR 4.707/MG, Rel. Ministro Marco Buzzi, Segunda Seção, DJe 28/11/2017; AR 4.971/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, DJe 14/6/2017; AgInt na AR 5.791/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 2/3/2017; AR 3.219/RS, Rel. Ministro Jorge Scartezini, Rel. p/ acórdão Ministro Castro Filho, Segunda Seção, DJ 11/10/2007, p. 282. 2. Agravo interno a que se nega provimento. ..EMEN:

(AIAR 201102867049, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA: 19/06/2018 ..DTPB:.)

#### Da alegação de ofensa à coisa julgada

A sentença de reconhecimento de constituir bem de família o imóvel situado na Rua Tê, 87, São Paulo/SP, matrícula nº 43.178 do 7º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, restou proferida nos autos dos **Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191 (nº controle 454/99-A)**, propostos por Norberto Argemiro Garé em face do INSS, perante o Juízo estadual do Anexo Fiscal da Vara Distrital de Ferraz de Vasconcelos/SP.

Observe, a título de esclarecimento, que os embargos à execução no Juízo estadual recebem a mesma numeração da Execução, somente com a diferenciação do acréscimo de uma letra, no caso a letra “A” ao número.

Dessa forma, os Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191 (nº controle 454/99-A) referem-se à **Execução Fiscal promovida pelo INSS de nº 0001035-44.1999.8.26.0191 (nº controle 454/99)**.

Interposta apelação à sentença (ID 1955030 - Pág. 1/4), proferida pelo Juízo estadual do Anexo Fiscal da Vara Distrital de Ferraz de Vasconcelos/SP, os autos foram encaminhados a este **TRF-3ª Região, onde receberam o número 0025351-77.2010.403.9999**.

Do exame da documentação apresentada pelo autor, verifico que a cópia da decisão monocrática proferida no TRF-3ª Região, apesar de incompleta, constou da petição juntada em 29.03.2018, consoante ID 1955036 – Pág. 1/4.

Instado a emendar a inicial, o autor trouxe o *print* do Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, onde consta a publicação da decisão na íntegra.

Dessa maneira, afasto o pedido da ré de extinção do feito sem resolução de mérito, reputando possível o exame da controvérsia pelos documentos juntados.

Passo à apreciação.

Do panorama fático-jurídico delineado após a fase instrutória, verifico plausibilidade da tese ventilada de afronta à coisa julgada formada nos autos dos Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191 (nº controle 454/99-A).

A sentença dos Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191 (nº controle 454/99-A) julgou-os procedentes “*para afastar a penhora sobre o bem imóvel objeto da matrícula 43.178 do 7º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, reconhecido como bem de família*” (ID 1955030 - Pág. 1/4).

Neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por decisão monocrática do E. Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, a sentença de primeiro grau restou mantida, com negativa de seguimento à apelação da União e à remessa oficial (ID 5837660).

O trânsito em julgado da decisão monocrática ocorreu em 04.04.2016 (ID 1955036 - Pág. 7), sem recurso pela União, a qual, intimada da decisão, expressou ciência e “nada a requerer” (ID 1955036 - Pág. 6).

Por outro lado, o acórdão da Segunda Turma do TRF-3ª Região, nos autos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999 (ou nº 96.00.00023-9A ou 191.01.1996.001242-5/000001-000), sobre o qual pende o apontamento de violação à coisa julgada, é datado de 03.05.2016 (ID 1537525 - Pág. 3; ID 1537655 - Pág. 1; 1537661 - Pág. 1).

Nessa senda, o *decisum* colegiado constante dos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999, ao rechaçar o preenchimento dos requisitos para a caracterização de bem de família do imóvel penhorado, desrespeitou a coisa julgada concebida nos Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191.

Os ensinamentos da doutrina balizada refletem a conclusão de transgressão à coisa julgada, *in* Manual de Direito Processual Civil, Daniel Amorim Assumpção Neves, volume único, 10ª edição, p. 1470/1471:

“(…) haverá ofensa à coisa julgada quando o efeito positivo da coisa julgada não é respeitado. (...) havendo solução de relação jurídica protegida por coisa julgada material, cria-se uma vinculação em outras demandas nas quais a mesma relação jurídica venha a ser discutida incidentalmente”

Nesse sentido, é o precedente:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DO JUÍZO RESCINDENTE - VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA NÃO CONFIGURADA. DO JUÍZO RESCINDENTE - VIOLAÇÃO A COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. DA INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 485, IV, DO CPC/1973. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. (...) 7. Nos termos do artigo 485, IV, do CPC/1973, é possível rescindir a decisão judicial transitada em julgado quando ela "ofender a coisa julgada". A coisa julgada pode ser ofendida em seus dois efeitos (a) negativo (proibição de nova decisão) ou (b) positivo (obrigação de observância da coisa julgada como prejudicial). A rescisória por violação a coisa julgada, em regra, enseja apenas a desconstituição do julgado, sem um juízo rescisório (efeito negativo). É possível, contudo, que a rescisória seja ajuizada contra decisão que nega a coisa julgada (efeito positivo), caso em que poderá haver o juízo rescisório. Isso é o que ocorre quando a decisão rescindenda é proferida na liquidação ou na fase de cumprimento, negando a coisa julgada. (...) 9. Julgados improcedentes os pedidos de rescisão do julgado, fica prejudicada a análise do pedido rescisório. 10. Vencido o INSS, fica ele condenado ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos da jurisprudência desta C. Seção. 11. Ação rescisória improcedente.

(AR 0022998-59.2008.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2018.)

Portanto, acolho o argumento de ofensa à coisa julgada para rescindir o acórdão dos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999.

Em continuidade, dou provimento ao agravo legal em apelação nº 0038224-12.2010.403.9999 e, em consequência julgo procedentes os Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999 (ou nº 96.00.00023-9A ou 191.01.1996.001242-5/000001-000), para afastar a penhora incidente sobre o imóvel situado na Rua Tié, 87, São Paulo/SP, matrícula nº 43.178 do 7º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, dada sua natureza de bem de família.

#### **Das verbas sucumbenciais**

Custas *ex lege*.

Quanto à verba honorária sucumbencial, adoto a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração do vencedor, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação como finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1.111.002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Nos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999, os ônus sucumbenciais restam invertidos, competindo à União o pagamento da verba honorária, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais).

No tocante à verba honorária desta rescisória, fixo-a em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, §2º, CPC/2015.

#### **Dispositivo**

Ante o exposto, **julgo procedente o pedido inicial** e extingo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015, acolhendo o argumento de ofensa à coisa julgada, para rescindir o acórdão do agravo legal em apelação, nos autos de Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999.

Em continuidade, dou provimento ao agravo legal em apelação nº 0038224-12.2010.403.9999 e, em consequência julgo procedentes os Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999 (ou nº 96.00.00023-9A ou 191.01.1996.001242-5/000001-000), para afastar a penhora incidente sobre o imóvel situado na Rua Tié, 87, São Paulo/SP, matrícula nº 43.178 do 7º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo/SP, dada sua natureza de bem de família.

É o voto.

---

---

#### **EMENTA**

AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 966, V, DO CPC. VIOLAÇÃO MANIFESTA À NORMA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA. AVALIAÇÃO MOTIVADA DA PROVA PELO JUÍZO. ARTIGO 966, IV, DO CPC. OFENSA À COISA JULGADA: OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE BEM DE FAMÍLIA EM OUTRO FEITO. TRÂNSITO EM JULGADO. RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1. Ação Rescisória ajuizada por NORBERTO ARGEMIRO GARÉ em face de INSS, substituído pela UNIÃO, pretendendo desconstituir acórdão proferido pela 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região - nos autos dos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999 (96.00.00023-9 ou 191.01.1996.001242-5/000001-000), de trâmite perante a 1ª Vara do Foro Distrital de Ferraz de Vasconcelos/SP, Comarca de Poá - que deu parcial provimento ao agravo legal do ora autor e sua esposa, para o fim de excluir da constrição do imóvel garantidor da dívida a meação do cônjuge não executado, julgando-se parcialmente procedentes os embargos à execução.
2. O pedido exordial é formulado sob os argumentos de violação manifesta da norma jurídica e de ofensa à coisa julgada formada nos autos dos Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191 (nº controle 454/99-A).
3. Da alegação de violação manifesta à norma jurídica: o autor aduz violação ao disposto na Lei 8.009/90, sobre a impenhorabilidade do bem de família. No ponto, a controvérsia restou devidamente debatida e rejeitada tanto na decisão monocrática do Relator quanto no acórdão rescindendo, sendo a conclusão pela não demonstração de ser o imóvel penhorado bem de família do devedor/executado/embargante, ora autor.

4. A rescisória é inadequada para o intento de reavaliação de prova e entendimento firmado nos autos originários.
5. A via rescisória não se presta à insurgência da parte em face de julgado que considera injusto, sob pena de desvirtuar a finalidade do instituto e criar uma terceira instância revisora de fatos e de provas.
6. Da alegação de ofensa à coisa julgada: a sentença dos Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191 (nº controle 454/99-A) julgou-os procedentes "para afastar a penhora sobre o bem imóvel objeto da matrícula 43.178 do 7º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, reconhecido como bem de família". Neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a sentença de primeiro grau restou mantida, com negativa de seguimento à apelação da União e à remessa oficial. O trânsito em julgado ocorreu em 04.04.2016.
7. O acórdão da Segunda Turma do TRF-3ª Região, nos autos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999 (ou nº 96.00.00023-9A ou 191.01.1996.001242-5/000001-000), sobre o qual pendente o apontamento de violação à coisa julgada, é datado de 03.05.2016.
8. O *decisum* colegiado constante dos Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999, ao rechaçar o preenchimento dos requisitos para a caracterização de bem de família do imóvel penhorado, desrespeitou a coisa julgada concebida nos Embargos à Execução nº 0001035-44.1999.8.26.0191.
9. Ação Rescisória procedente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Primeira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o pedido inicial e extinguir o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC/2015, acolhendo o argumento de ofensa à coisa julgada, para rescindir o acórdão do agravo legal em apelação, nos autos de Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999, e, em continuidade, dar provimento ao agravo legal em apelação nº 0038224-12.2010.403.9999 e, em consequência julgar procedentes os Embargos à Execução Fiscal nº 0038224-12.2010.403.9999, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0020507-98.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECONVINTE: SAMPAPETRO DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA - ME

Advogado do(a) RECONVINTE: SUZANA DE CAMARGO GOMES - SP355061-S

RECONVINDO: AGENCIA NACIONAL DO PETROLEO, GAS NATURALE BIOCMBUSTIVEIS, UNIÃO FEDERAL

#### DESPACHO

Abra-se vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Após, na inexistência de manifestações quanto a eventual desconformidade, abra-se nova vista à parte autora, por 15 (quinze) dias, para apresentação de réplica.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

*jlacruz*

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 0008417-92.2015.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECONVINTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

RECONVINDO: MAXLIFE SEGURADORA DO BRASIL S/A - EM LIQUIDACAO

Advogado do(a) RECONVINDO: JOSE CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP62674-A

#### DESPACHO

Abra-se vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Após, na inexistência de manifestações quanto a eventual desconformidade, abra-se nova vista à parte autora, por 15 (quinze) dias, para apresentação de réplica.

Na sequência, abra-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República da 3ª Região, uma vez que o julgado rescindendo foi proferido em sede de mandado de segurança.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5009298-42.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

AUTOR: SHARLES MOURA OLIVEIRA, NELSON ALVES

Advogado do(a) AUTOR: JESUEL MARIANO DA SILVA - SP278504-N

Advogado do(a) AUTOR: JESUEL MARIANO DA SILVA - SP278504-N

REU: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Abra-se vista às partes, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 973 do Código de Processo Civil de 2015, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

Após, à Procuradoria Regional da República da 3ª. Região.

Intimem-se. Cumpra-se. Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

jlacruz

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 0005258-83.2011.4.03.0000

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

RECONVINTE: JARBAS ROBERTO MAZZUCATTO

Advogado do(a) RECONVINTE: MARIAANGELICA HADJINLIAN SABEH - SP189626-A

RECONVINDO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### DESPACHO

Abra-se vista às partes para ciência e manifestação acerca de eventual desconformidade na digitalização do feito - Prazo: 30 (trinta) dias.

Após, na inexistência de manifestações quanto a eventual desconformidade, abra-se nova vista às partes, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 973 do Código de Processo Civil de 2015, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Cumpra-se. Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

jlacruz

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221)Nº 5022499-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: HENKEL LTDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: BRUNO MATOS VENTURA - SP315206-A

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODRIGO CORREA MARTONE - SP206989-A



## DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência.

A questão diz respeito à viabilidade do ajuizamento de mandado de segurança no Juízo de domicílio do impetrante, nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição.

É uma síntese do necessário.

Via de regra, a competência, em mandado de segurança, é **funcional**.

É competente o juízo da **sede da autoridade** apontada como coatora.

O Supremo Tribunal Federal autoriza o exercício de opção na escolha do foro, nos termos do artigo 109, § 2º, da Constituição, com relação a mandados de segurança impetrados contra ato de dirigente de **autarquias**.

O Ministro Ricardo Lewandowski esclareceu a questão no julgamento do RE nº. 736.971:

*“Esta Corte, ao julgar o RE 627.709-RG/DF (Tema 374), firmou a seguinte tese de repercussão geral acerca da questão constitucional em debate: ‘A regra prevista no § 2º do art. 109 da Constituição Federal também se aplica às ações movidas em face de **autarquias federais**.’*

*Por oportuno, trago à colação a ementa do referido julgado:*

*‘CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. CAUSAS AJUIZADAS CONTRA A UNIÃO. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CRITÉRIO DE FIXAÇÃO DO FORO COMPETENTE. APLICABILIDADE ÀS AUTARQUIAS FEDERAIS, INCLUSIVE AO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE DEFESA ECONÔMICA - CADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I - A faculdade atribuída ao autor quanto à escolha do foro competente entre os indicados no art. 109, § 2º, da Constituição Federal para julgar as ações propostas contra a União tem por escopo facilitar o acesso ao Poder Judiciário àqueles que se encontram afastados das sedes das autarquias. II - Em situação semelhante à da União, as autarquias federais possuem representação em todo o território nacional. III - As autarquias federais gozam, de maneira geral, dos mesmos privilégios e vantagens processuais concedidos ao ente político a que pertencem. IV - A pretendida fixação do foro competente com base no art. 100, IV, a, do CPC nas ações propostas contra as **autarquias federais** resultaria na concessão de vantagem processual não estabelecida para a União, ente maior, que possui foro privilegiado limitado pelo referido dispositivo constitucional. V - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem decidido pela incidência do disposto no art. 109, § 2º, da Constituição Federal às autarquias federais. Precedentes. VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido.’*

*Especificamente sobre a aplicação da regra inscrita no art. 109, § 2º, da CF/88 aos mandados de segurança, esta Suprema Corte assim se manifestou:*

*‘CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICÍLIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal. 2. Agravo regimental improvido’ (RE 509.442- AgR/PE, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma).*

A ementa do v. Acórdão:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 374 DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 374 da Repercussão Geral (RE 627.709/DF, de minha relatoria), privilegiou o acesso à justiça na interpretação do art. 109, § 2º, da Constituição, ao aplicar a faculdade nele prevista também às autarquias federais.*

*II – A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça.*

*III – Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE 736971 AgR, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 04/05/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-118 DIVULG 12-05-2020 PUBLIC 13-05-2020).*

No caso concreto, o mandado de segurança foi impetrado contra ato de Delegado Federal sediado em Osasco (fls. 4, ID 139339881).

**Não** é viável o processamento no Juízo do domicílio da agravante.

A competência é do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Osasco/SP (suscitante), onde se localiza a sede funcional da autoridade impetrada.

Por tais fundamentos, **julgo improcedente o conflito de competência e declaro a competência do suscitante.**

Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se.

### **SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO**

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5032681-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: JOSE FLAVIO QUADROS

Advogado do(a) AUTOR: MILENE SPAGNOL SECHINATO - SP288829

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5032681-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: JOSE FLAVIO QUADROS

Advogado do(a) AUTOR: MILENE SPAGNOL SECHINATO - SP288829

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### **RELATÓRIO**

Trata-se de ação rescisória proposta com fundamento no Art. 966, V, do Código de Processo Civil, em que se objetiva a desconstituição do v. acórdão proferido nos autos da apelação cível nº 0001898-10.2015.4.03.6109, que deu provimento parcial à apelação interposta pelo INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio doença e concessão de aposentadoria por invalidez, reconhecendo a preexistência da incapacidade do autor e declarando, ainda, a inexigibilidade do débito referente ao auxílio doença recebido no período de 15/01/2011 a 09/07/2014.

O acórdão rescindendo, reproduzido no documento Id 104917482/01-09, foi assim ementado:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE À REFILIAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO.**

- Pedido de restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com pedido subsidiário de declaração de inexigibilidade de débito.  
- Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último de 01/10/1989 a 31/10/1997. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 11/1997 a 04/1998, de 07/2004 a 04/2008 e de 06/2008 a 01/2011. Por fim, há a informação de que houve concessão de auxílio-doença, de 15/01/2011 a 09/07/2014.  
- Foi juntado ofício enviado pelo INSS ao segurado, informando que houve revisão do benefício de auxílio-doença, com a alteração da data de início da incapacidade (DII) para 20/06/2004, o que resultou na cessação do benefício por preexistência da incapacidade.  
- O laudo atesta que a parte autora apresenta insuficiência renal e realiza hemodiálise desde 2004. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, pelo menos desde julho de 2004, quando iniciou a hemodiálise, quatro vezes por semana. Afirma, ainda, que a nefropatia grave já existia há anos, até chegar à insuficiência renal completa e necessitar hemodiálise.  
- Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Recolheu contribuições até 04/1998, deixou de contribuir por longo período e voltou a filiar-se à Previdência Social, recolhendo contribuições a partir de 07/2004.  
- Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.  
- Neste caso, o perito informa que a incapacidade já existia ao menos desde julho de 2004, data do reinício dos recolhimentos. Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua reafiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.  
- Por outro lado, há nos autos pedido de declaração de inexigibilidade de débito, no valor de R\$ 46.213,91, referente ao pagamento de auxílio-doença recebido no período de 15/01/2011 a 09/07/2014.  
- Entendo indevida a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado, notadamente em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Enfatizo que não há notícia nos autos de que a parte autora tenha agido em fraude ou má-fé a fim de influenciar as decisões equivocadas da administração.  
- Nesse diapasão, cumpre observar que o C. STJ firmou entendimento de que, demonstrado o recebimento de boa-fé pelo segurado ou beneficiário, não são passíveis de devolução os valores recebidos a título de benefício previdenciário, posto que se destinam à sua própria sobrevivência, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar.  
- Reexame necessário não conhecido. Apelação parcialmente provida. Tutela antecipada cassada."

Os embargos de declaração supervenientes foram rejeitados e o recurso especial interposto não foi admitido (Id 108252732/30-34 e Id 108252736/05-09). O agravo contra a decisão denegatória foi conhecido para não conhecer do recurso especial (Id 108252736/33-35). Por fim, o agravo interno interposto foi desprovido (Id 108252736/54-58).

O trânsito em julgado ocorreu aos 19/09/2018 (Id 108252736/63). Esta ação foi ajuizada em 16/12/2019 (Id 108250008).

O autor sustenta, em síntese, que o v. acórdão incorreu em violação aos Arts. 141, 489, 492 e 1.013, do CPC, uma vez que reformou a sentença de primeiro grau para julgar improcedente o pedido principal, sem, contudo, manifestar-se sobre o pedido subsidiário, por meio do qual pretendia o reconhecimento de sua qualidade de segurado na data de início da incapacidade (20/06/2004), em razão de sua atividade como caseiro, desde 01/01/2004, constante em registro na CTPS e confirmada pela própria empregadora. Argumenta que tal pedido constou não somente na inicial da ação subjacente como também nas contrarrazões ao recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária; tendo, ainda, sido reiterado em sede de embargos de declaração, porém jamais chegou a ser apreciado, configurando-se, assim, o vício de julgamento *intra petita*. Requer a concessão da tutela provisória de urgência para imediata concessão de aposentadoria por invalidez ou, ainda, para o pronto restabelecimento do auxílio doença, desde a cessação indevida. Pleiteia, também, a tutela provisória de urgência para que seja determinado ao INSS que emita as guias referentes às contribuições em atraso (competências de janeiro a junho de 2004), a fim de que a empregadora possa efetuar os respectivos recolhimentos, como já requerido na via administrativa. No mérito, pede a procedência da ação para que seja rescindido o julgado, com a prolação de novo julgamento que analise o pedido subsidiário formulado nos autos subjacentes, reconhecendo-se a sua qualidade de segurado obrigatório desde 01/01/2004. Pleiteia, ainda, que seja restabelecido o auxílio doença concedido e mantido entre 15/01/2011 e 09/07/2014, a partir da indevida cessação, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da citação nos autos originários. Subsidiariamente, pleiteia a determinação de retorno dos autos à origem para que se oportunize a reabertura da dilação probatória.

Concedidos os benefícios da gratuidade da justiça (Id 126555584).

Regularmente citado, o réu arguiu, em sede de preliminar, a carência de ação, por ausência do interesse de agir, sob o argumento de que se pretende apenas a rediscussão do quadro fático-probatório produzido nos autos subjacentes. No mérito, sustenta a inexistência de violação manifesta de norma jurídica no julgado, porquanto a questão sobre o reconhecimento da condição de segurado do autor na data do início da incapacidade foi devidamente apreciada pela Turma julgadora, porém, em sentido contrário à sua pretensão. Afirma que as provas dos autos corroboram o entendimento adotado a respeito da preexistência da incapacitação para o trabalho. Pelo princípio da eventualidade, pugna pela improcedência do pedido originário, contudo, no caso de procedência dos pedidos, pleiteia a compensação dos valores devidos em razão da condenação judicial com os valores pagos na via administrativa. Requerer, por fim, a expedição de ofício à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Piracicaba a fim de que seja encaminhado o prontuário médico do autor, com o intuito de verificar eventual existência da doença em data anterior à internação hospitalar ocorrida em 20/06/2004, tendo em vista que já naquela oportunidade foi constatado o acometimento de insuficiência renal crônica (Id 125404702).

Réplica da parte autora (Id 129076077).

Dispensada a produção de novas provas (Id 130073945).

O réu reiterou o seu pedido de expedição de ofício à Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Piracicaba (Id 131045770).

O autor apresentou suas razões finais (Id 133754544).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opinou pela procedência do pedido de rescisão do julgado, para que, em juízo rescisório, seja declarado o direito do autor ao restabelecimento do auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida ocorrida em 2014 (Id 137584319).

É o relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5032681-49.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: JOSE FLAVIO QUADROS

Advogado do(a) AUTOR: MILENE SPAGNOL SECHINATO - SP288829

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, reitero meu entendimento pessoal acerca da desnecessidade da produção de novas provas, por se tratar de demanda que envolve questão exclusivamente de direito, cuja análise deve ser realizada com base nos elementos já carreados aos autos.

Quanto às preliminares de carência da ação e de incidência do enunciado de Súmula nº 343/STF, confundem-se como o mérito, âmbito em que devem ser objeto de apreciação.

Passo a examinar a questão de fundo.

A parte autora sustenta que, em ação em que objetivava o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez, não foi apreciado seu pedido subsidiário, por meio do qual pleiteava o reconhecimento da qualidade de segurado em 20/06/2004, marco apontado pelo INSS como data de início da incapacidade (DII).

O benefício fora concedido em 15/01/2011, tendo sido cessado após a perícia em junta médica realizada na data de 29/01/2014, que concluiu pela necessidade de alteração dos parâmetros médicos periciais (Id 108250021/50 e Id 108250024/01), nos seguintes termos:

*"CONCLUSÃO PERICIAL: Requerente contribuinte autônomo, informa caseiro (descrição no SABI), portador de insuficiência renal crônica, em hemodiálise desde 23/06/2014. Comprova tratamento e acompanhamento médico regulares. Teve vários benefícios indeferidos por falta de qualidade de segurado até que é perícia de 09/02/2011 teve novamente o reconhecimento de sua incapacidade laboral, porém sem fundamentação nos parâmetros registrados no SABI, sobre a data do início da incapacidade. Após essa Junta médica, concluiu-se que há elementos de convicção para mudança nos parâmetros periciais.*

[...]

*DID: 19/06/2004*

*DII: 20/06/2004*

*DCB: LI*

*CID: N 18*

*Doença isenta de período de carência".*

Diante disso, considerou a autarquia previdenciária que a incapacidade do autor teve início antes do seu reingresso ao RGPS, pelo que não fazia jus ao auxílio doença, devendo haver a restituição dos valores indevidamente recebidos (Id 108250024/27-28).

Em sua defesa administrativa, foram apresentados pelo autor a) declaração prestada por sua empregadora, Neusa Olivieri, na qual afirmou ser o autor funcionário em sua chácara, na profissão de caseiro, "desde JANEIRO/2004, e não JUNHO/2004, conforme declaração datada em 07/04/2014, já apresentada no processo administrativo", acrescentando que "em razão de ser minha responsabilidade fazer o repasse da contribuição ao INSS, reitero meu interesse em solicitar junto ao INSS o pagamento de todas as contribuições atrasadas"; e b) cópia da segunda via da CTPS, emitida em 13/01/2011, com o registro de que a CTPS anterior fora extraviada, constando, ainda, a anotação do contrato de trabalho junto à empregadora Neusa Olivieri, no cargo de caseiro, a partir de 1º de janeiro de 2004 (Id 108250025/06-08).

Na decisão de indeferimento do recurso administrativo, consignou a autarquia previdenciária que "da análise da defesa apresentada observa-se que não houve prova suficiente, ou mesmo adição de novos elementos que pudessem caracterizar o direito o benefício" (grifo nosso), motivo pelo qual o benefício foi suspenso, passando a ser cobrada do autor a quantia de R\$ 46.213,91, a título de devolução dos valores indevidamente recebidos (Id 108250025/20-21).

Foram essas as circunstâncias fáticas que deram ensejo ao ajuizamento da ação subjacente, a evidenciar o interesse do autor pelo reconhecimento do seu direito ao benefício por incapacidade, ou pelo reconhecimento da sua qualidade de segurado em junho de 2004, com base no seu vínculo empregatício iniciado no mês de janeiro daquele ano.

A r. sentença proferida naqueles autos julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo formulado em 26/05/2005 (Id 108250030/02-06)

Por sua vez, o v. acórdão proferido por este Tribunal, complementado pelo aresto prolatado em sede de embargos de declaração, deu provimento parcial à apelação interposta pela autarquia previdenciária para reformar a decisão de primeiro grau, julgando improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, tendo reconhecido a ausência da qualidade de segurado do autor na data de início da incapacidade, declarando, ainda, a inexistência do débito referente ao auxílio doença recebido no período de 15/01/2011 a 09/07/2014.

Ocorre que, não obstante a insistência do autor na apreciação do pedido subsidiário, o qual foi repetido nas contrarrazões ao recurso de apelação, e expressamente reiterado nos embargos de declaração opostos contra o acórdão rescindendo, o pleito nunca foi analisado, como se pode verificar das razões expostas no julgamento dos aclaratórios:

*"Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar o acórdão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu que a incapacidade já existia antes mesmo da sua reafiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.*

*Neste caso, o laudo atesta que a parte autora apresenta insuficiência renal e realiza hemodiálise desde 2004. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, pelo menos desde julho de 2004, quando iniciou a hemodiálise, quatro vezes por semana. Afirma, ainda, que a nefropatia grave já existia há anos, até chegar à insuficiência renal completa e necessitar hemodiálise.*

*Ressalte-se que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Recolheu contribuições até 04/1998, deixou de contribuir por longo período e voltou a filiar-se à Previdência Social, recolhendo contribuições a partir de 07/2004.*

*Por sua vez, o perito informa que a incapacidade já existia ao menos desde julho de 2004, data do reinício dos recolhimentos.*

*Dessa forma, o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.*

*Nesta esteira, agasalhado o v. acórdão recorrido em fundamento consistente, não se encontra o magistrado obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes, nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explicar acerca de todos os textos normativos propostos, não havendo, portanto, qualquer violação ao artigo 1.022 do CPC".*

Em que pesem os alicerçados fundamentos que orientaram a decisão prolatada pela Turma julgadora, não houve qualquer pronunciamento sobre a questão controvertida, a qual se revelava de crucial importância para a resolução da causa.

Nesse sentido, cumpre transcrever o parecer da ilustre representante do Ministério Público Federal, a bem elucidar o caso dos autos, pelo que dele me sirvo como razão de decidir:

No caso concreto, o autor ajuizou a ação originária em face do INSS buscando o restabelecimento de auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O autor, nascido em 17/01/1963, é segurado do RGPS desde 01/01/1979. Após algum tempo sem verter contribuições previdenciárias, retornou à condição de segurado obrigatório, na qualidade de empregado doméstico, a partir de janeiro de 2004, quando foi contratado como "caseiro" na chácara de Neusa Olivieri.

Os recolhimentos previdenciários, contudo, iniciaram-se somente em julho de 2004 por culpa exclusiva da empregadora.

A fim de comprovar sua qualidade de segurado, juntou ao feito originário declarações prestadas por sua empregadora, bem como o registro em sua CTPS, emitida em 13/01/2011, já que a anterior, com o registro original, havia sido extraviada.

Em 20/06/2004, o autor foi diagnosticado com insuficiência renal crônica, CID10:N18. Afirma, contudo, que a doença começou a agravar-se em meados de 2005.

Em maio de 2005, o autor requereu pela primeira vez o auxílio-doença ao INSS. O benefício foi indeferido sob a alegação de que o autor já estava incapacitado desde a internação hospitalar ocorrida em junho de 2004. Apesar de suas limitações físicas, todavia, não havia deixado de exercer sua função de caseiro na chácara de sua empregadora.

Em razão do agravamento da doença, teve o benefício previdenciário deferido em 15/01/2011.

Contudo, em perícia realizada 13/11/2013, o INSS alterou a data de início da incapacidade para 20/06/2004, data da primeira internação. Por conseguinte, o INSS considerou irregular a concessão do benefício previdenciário, tendo em vista que, ao tempo do início da incapacidade, ele não mantinha a qualidade de segurado (os recolhimentos previdenciários iniciaram-se apenas em julho de 2004).

Na ação originária, o autor pleiteou o restabelecimento do auxílio-doença com termo de início em maio de 2005 (data do primeiro requerimento administrativo). Subsidiariamente, requereu o reconhecimento da sua qualidade de segurado desde janeiro de 2004, já que a incapacidade foi fixada pelo INSS em junho de 2004, sob a alegação de que não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições previdenciárias por parte de sua empregadora.

O v. acórdão rescindendo considerou que "o perito informa que a incapacidade já existia ao menos desde julho de 2004, data do reinício dos recolhimentos" e que "portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua refiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91."

Na presente ação rescisória, o autor alega que o v. acórdão é *citra petita*, tendo em vista que não apreciou seu pedido subsidiário, consistente no reconhecimento de que ele mantinha a qualidade de segurado desde janeiro de 2004.

Ao analisar a questão da qualidade de segurado do autor, o v. acórdão rescindendo apontou que:

"Extrato do CNIS informa vínculos empregatícios em nome do autor, sendo o último de 01/10/1989 a 31/10/1997. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 11/1997 a 04/1998, de 07/2004 a 04/2008 e de 06/2008 a 01/2011. Por fim, há a informação de que houve concessão de auxílio-doença, de 15/01/2011 a 09/07/2014.

(...)

O laudo atesta que a parte autora apresenta insuficiência renal e realiza hemodiálise desde 2004. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho, pelo menos desde julho de 2004, quando iniciou a hemodiálise, quatro vezes por semana. Afirma, ainda, que a nefropatia grave já existia há anos, até chegar à insuficiência renal completa e necessitar hemodiálise.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Recolheu contribuições até 04/1998, deixou de contribuir por longo período e voltou a filiar-se à Previdência Social, recolhendo contribuições a partir de 07/2004.

Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.

Neste caso, o perito informa que a incapacidade já existia ao menos desde julho de 2004, data do reinício dos recolhimentos. Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua refiliação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91."

Verifica-se, assim, que o v. acórdão não apreciou a alegação do autor de que, em janeiro de 2004, ele se encontrava empregado como caseiro e, por conseguinte, ostentava a qualidade de segurado para receber o auxílio-doença e pleitear a sua conversão em aposentadoria por invalidez. O pedido subsidiário deduzido pelo autor, aliás, sequer é citado. no v. acórdão.

A análise dessa questão era fundamental ao deslinde da ação originária, tendo em vista que uma vez reconhecido que o vínculo empregatício do autor remontava a janeiro de 2004, não há qualquer dívida quanto ao seu direito ao recebimento do benefício previdenciário, já que o início da incapacidade foi fixado em julho de 2004.

Desta forma, merece ser rescindido o v. acórdão, por *citra petita*, e violação aos artigos 141 e 492 do Código de Processo Civil:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado"

Oportuno destacar que, para que se configure a hipótese prevista no Art. 966, V, do CPC, impõe-se que a violação à norma seja frontal e direta. Sobre o tema, leciona a doutrina de Humberto Theodoro Júnior, ainda que sobre o conceito de "violação a literal disposição de lei", expresso no Código Processual Civil revogado, que:

"O conceito de violação "literal de disposição de lei" vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. Não obstante, o novo estatuto deliberou conservar a mesma expressão.

O melhor entendimento, a nosso modo de ver, é o de Amaral dos Santos, para quem sentença proferida contra literal disposição de lei não é apenas a que ofende a letra escrita de um diploma legal; "é aquela que ofende flagrantemente a lei, tanto quando a decisão é repulsiva à lei (error in iudicando), como quando é proferida com absoluto desprezo ao modo e forma estabelecidos em lei para a sua prolação (error in procedendo).

Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir a sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo órgão julgador".

(THEODORO JR., Humberto. Curso de Direito Processual. Vol. I. 50 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, pp. 701-702).

A respeito do estatuto processual em vigor, acrescenta:

"Violação manifesta, referida pelo art. 966, V, do atual Código exprime bem a que se apresenta frontal e evidente à norma, e não a que decorre apenas de sua interpretação diante da incidência, sobre determinado quadro fático. Reconhece-se que toda norma tem um núcleo mínimo ou específico de compreensão, mesmo quando esteja formulada em termos vagos ou imprecisos. É esse núcleo que não pode ser ignorado ou ultrapassado pelo intérprete e aplicador da norma. Ir contra seu conteúdo implica, segundo Sérgio Bermudes, proferir sentença "inequivocamente contrária à norma", justificando-se a rescisória por sua manifesta violação".

(THEODORO JR., Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Vol. III. 53 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, p. 826).

Ao substituir o termo "violação a literal disposição de lei" por "violação manifesta de norma jurídica", o novo Código pacificou a controvérsia doutrinária e jurisprudencial em torno do cabimento dessa hipótese de rescindibilidade não só para os casos em que há ofensa a texto de dispositivo de Lei, em sua literalidade, como também quando se viola princípios e regras integrantes do ordenamento jurídico. Por sua vez, a Lei nº 13.256/16, ao introduzir os §§ 5º e 6º, do Art. 966, do CPC, passou a prever sua aplicação contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.

No caso em análise, resta patente a configuração do vício de julgamento *citra petita*, na medida em que o acórdão rescindendo não apreciou os pedidos formulados pela parte autora em toda a sua amplitude, deixando de se manifestar sobre o pedido subsidiário de reconhecimento da qualidade de segurado no mês de junho de 2004, época apontada administrativamente pela autarquia previdenciária como data de início da incapacidade (DII).

Impõe-se, portanto, a rescisão do julgado nos termos do Art. 966, V, do CPC, em razão da ofensa ao princípio da congruência, disciplinado nos Arts. 141 e 492, do mesmo diploma legal.

Em novo julgamento da causa, insta aferir se o autor faz jus a um dos benefícios por incapacidade, sem olvidar da análise sobre a questão da qualidade de segurado na DII, considerados os pedidos principal e subsidiário formulados e a documentação apresentada no feito originário.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, cuida-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado no Art. 42, da Lei 8.213/91, com a seguinte redação:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A incapacidade do autor foi demonstrada de forma suficiente, vez que reconhecida no âmbito administrativo e em juízo, além de estar largamente comprovada nos autos, revelando-se incontroversa.

Por outro turno, no que tange à qualidade de segurado, acolho também nesse ponto as razões ofertadas no parecer ministerial:

"O início do vínculo empregatício em janeiro de 2004 foi expressamente declarado pela empregadora no documento ID 108250025, p.6, inclusive, com o reconhecimento da sua exclusiva responsabilidade pela ausência de recolhimentos ao RGPS.

Como se sabe, é do empregador a exclusiva responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ART. 48, "CAPUT", DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.**

1. Cumprida a carência exigida no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em conta o ano em que a parte autora implementou o requisito etário, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91.
2. O fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições.
3. Não está comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora. Enfim, não restou demonstrado que a dívida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, tendo em vista o fato de a autarquia previdenciária não ter encontrado em seu banco de dados os recolhimentos necessários para a concessão, sendo certo que a negativa de concessão do benefício não significa, por si só, a ocorrência de dano moral.
4. A mingua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, posterior ao implemento da idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 240 do Novo Código de Processo Civil.
5. A correção monetária e os juros de mora serão aplicados de acordo com o vigente Manual de Cálculos da Justiça Federal, atualmente a Resolução nº 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, em razão da suspensão do seu decurso deferida nos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, conforme r. decisão do Ministro Luiz Fux, em 24/09/2018.
6. Honorários advocatícios a cargo do INSS, fixados nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, II, do Novo Código de Processo Civil/2015, e da Súmula 111 do STJ.
7. Sem custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
8. Apelação provida.  
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5744703-74.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSALIA, julgado em 13/11/2019, Intimação via sistema DATA: 22/11/2019)

Na CTPS do autor, o vínculo em questão também foi registrado com início em janeiro de 2004 (ID 108250025, p. 8). Esse documento, contudo, foi produzido apenas em 2011, em razão do extravio da CTPS original.

No laudo médico emitido por serviço de saúde da Prefeitura Municipal de Piracicaba em 20 de junho de 2004 (ID 108250025, p. 34) e no documento emitido pela Santa Casa de Misericórdia de Piracicaba em 26 de junho de 2004 (ID 108250025, p. 35), o autor é qualificado como caseiro e residente na Rua Ana Mariano Bortolo, nº 165, o mesmo endereço da chácara de Neusa Olivieri.

Sendo assim, a documentação juntada ao feito originário comprova que, antes da primeira internação (tida como início da incapacidade pelo próprio INSS) o autor já residia na chácara de Neusa Olivieri e trabalhava como caseiro.

O autor instruiu ainda o feito originário com alguns recibos de pagamentos efetuados por Neusa Olivieri, sendo um datado de fevereiro de 2004, e outro de abril de 2004 (ID 108250026, p. 39/40).

Logo, o pedido subsidiário deduzido pelo autor merece ser acolhido, tendo em vista que a perícia judicial fixou o início da incapacidade em julho de 2004, quando o autor passou a realizar 4 sessões semanais de hemodíalise. Nessa época o autor ostentava a qualidade de segurado porque estava exercendo atividade profissional, como contribuinte obrigatório do RGPS desde 01/01/2004, na condição de empregado doméstico na chácara de NEUSA OLIVIERI. A obrigatoriedade da arrecadação e do recolhimento das contribuições previdenciárias são exclusivamente de seu empregador, a teor do art. 11, II, da Lei nº 8.213/91 e do art. 30, V, da Lei nº 8.212/91".

Assim, tem o autor direito ao restabelecimento do benefício do auxílio-doença desde a indevida cessação em 2014, bem como a sua conversão em aposentadoria por invalidez".

Com efeito, segundo a perícia administrativa e o laudo judicial, a incapacidade da parte autora, em decorrência da enfermidade de insuficiência renal crônica, teve início em meados de 2004, quando passou a realizar 4 sessões semanais de hemodíalise.

Para fins de verificação da qualidade de segurado, os extratos do CNIS e a CTPS juntados aos autos demonstram que o autor possui contribuições como empregado nos períodos de 01/01/1979 a 30/04/1980, 01/10/1981 a 20/10/1982, 09/05/1985 a 22/12/1985, 13/06/1986 a 23/06/1987, 01/03/1989 a 30/08/1989, 01/10/1989 a 31/10/1987. Efetuou recolhimentos como autônomo no intervalo de 01/11/1997 a 30/04/1998. Após isso, reingressou no RGPS em 1º/01/2004, possuindo contribuições como empregado doméstico nos períodos de 01/07/2004 a 30/04/2008 e de 01/06/2008 a 31/01/2011. Em 15/01/2011 passou a receber o benefício de auxílio doença, pago até 09/07/2014 (Id 108250021/35 e Id 108250025/07-8).

Quanto ao contrato de trabalho iniciado em 1º/01/2004, não restam dúvidas sobre a sua veracidade, vez que regularmente anotado na CTPS e confirmado pela declaração firmada pela empregadora, em que informou que o vínculo estabeleceu-se a partir de janeiro/2004, e não em junho/2004 como informado anteriormente, no curso do processo administrativo, reiterando, outrossim, seu interesse em saldar junto ao INSS o pagamento de todas as contribuições atrasadas. A corroborar os dados constantes nos documentos, observa-se ainda a juntada dos recibos de pagamento dos salários do autor, em decorrência dos serviços prestados a Neusa Olivieri, na função de caseiro em sua residência, relativos aos meses entre fevereiro/2004 a abril/2010 (Id 108250025/06, Id 108250026/39-50 e Id 108250027/01-06).

Resalte-se que ausência dos recolhimentos contributivos não tem o condão de obstar o cômputo do tempo de trabalho prestado pelo segurado empregado, pelo empregado doméstico e pelo trabalhador avulso, os quais, assim como seus dependentes, farão jus aos benefícios para cuja concessão tenham satisfeito as condições.

Em tal hipótese, deverá a autarquia previdenciária, pelo princípio da automaticidade das prestações, realizar o deferimento do benefício, independentemente de as contribuições terem sido ou não recolhidas.

É de se anotar que essas contribuições gozam da presunção legal de recolhimento. Caso, porém, se observe que não foram efetuadas, como no caso dos autos, caberá à Secretaria da Receita Federal do Brasil providenciar a cobrança do empregador, a quem a Lei atribui a responsabilidade tributária pelas contribuições previdenciárias devidas pelos trabalhadores a seu serviço, na forma estabelecida no Art. 33, *caput* e § 5º, da Lei 8.212/91, que assim prevê:

"Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§ 5º **O desconto de contribuição e de consignação legalmente autorizadas sempre se presume feito oportuna e regularmente pela empresa a isso obrigada, não lhe sendo lícito alegar omissão para se eximir do recolhimento, ficando diretamente responsável pela importância que deixou de receber ou arrecadou em desacordo com o disposto nesta Lei".**

Ainda sobre esse tema, é de notar que há expressa previsão legal, nos termos do Art. 34, inciso I, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei Complementar nº 150/2015, que determina que, no cálculo do valor da renda mensal do benefício do segurado empregado, inclusive o doméstico, e o trabalhador avulso, serão computados os salários de contribuição referentes aos meses de contribuições devidas, **ainda que não recolhidas pela empresa ou pelo empregador doméstico**, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis.

O autor formulou o requerimento administrativo para a concessão do auxílio doença na data de 31/01/2011, época em que estava qualificado como segurado obrigatório, na condição de empregado doméstico, sendo-lhe deferido o benefício a partir de 15/01/2011, o qual foi pago até 09/07/2014 (Id 108250024/11).

A ação subjacente foi proposta em 14/03/2015 (Id 108250021/03-29).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, vez que indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.
3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde o dia imediatamente posterior à cessação indevida (10/07/2014), e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da citação nos autos subjacentes (26/03/2015 - Id 108250027/10), conforme requerido na inicial.

Destarte, em juízo rescisório, é de se reformar em parte a r. sentença proferida nos autos subjacentes (Id 108250030/02-06), devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença do autor desde 10/07/2014, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 26/03/2015, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do e. Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas no inciso II, do § 4º, do Art. 85, do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento deste julgado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito.

Tópico síntese do julgado:

- a) nome do segurado: José Flávio Quadros;
- b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
- c) números dos benefícios: NB (31) 5445975408 e nº a ser indicado pelo INSS;
- d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
- e) DIB: 15/01/2011 (auxílio doença restabelecido) e DIB: 10/07/2014 (aposentadoria por invalidez)

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo procedente o pedido para rescindir o julgado e, em novo julgamento da causa, dou parcial provimento à apelação interposta nos autos subjacentes para reformar em parte a r. sentença, a fim de determinar o restabelecimento do auxílio doença do autor a partir de 10/07/2014, e a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez a partir de 26/03/2015, deferindo a concessão da tutela de urgência para a imediata implantação do benefício.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. ART. 966, V, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. ACOLHIMENTO DA ALEGAÇÃO DE PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA APRECIÇÃO DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE SEGURADO NA DATA DO INÍCIO DA INCAPACIDADE. CONFIGURAÇÃO DO VÍCIO DE JULGAMENTO CITRA PETITA. DECISÃO RESCINDIDA. NOVO JULGAMENTO DA CAUSA. SATISFAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS AO BENEFÍCIO. SENTENÇA SUBJACENTE PARCIALMENTE REFORMADA.

1. As preliminares de carência da ação e de incidência do enunciado de Súmula nº 343/STF confundem-se com o mérito, âmbito em que devem ser analisadas.
2. Restou configurado o vício de julgamento citra petita, na medida em que o acórdão rescindendo, ao reformar a sentença de primeira instância, julgando improcedente o pedido principal de restabelecimento do auxílio doença e concessão de aposentadoria por invalidez, deixou de apreciar o pedido subsidiário de reconhecimento da qualidade de segurado no mês de junho de 2004, época apontada pela autarquia previdenciária como data de início da incapacidade (DII), com base no vínculo empregatício iniciado no mês de janeiro do mesmo ano.
3. A incapacidade do autor foi demonstrada, tendo sido reconhecida no âmbito administrativo e em juízo, além de estar largamente comprovada nos autos, tomando-se incontroversa.
4. No que tange à qualidade de segurado, como bem salientado no parecer ofertado pelo Ministério Público Federal, "*a documentação juntada ao feito originário comprova que, antes da primeira internação (tida como início da incapacidade pelo próprio INSS) o autor já residia na chácara de Neusa Olivieri e trabalhava como caseiro*". Ademais, na data do requerimento, em 31/01/2011, o autor estava qualificado como segurado obrigatório, na condição de empregado doméstico.
5. Preenchidos os requisitos, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença desde a cessação indevida, e à sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da citação nos autos originários, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.
6. Matéria preliminar rejeitada. Pedido de rescisão do julgado procedente e pedido originário parcialmente procedente.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar procedente o pedido para rescindir o julgado e, em novo julgamento da causa, deu parcial provimento à apelação interposta nos autos subjacentes para reformar em parte a r. sentença, a fim de determinar o restabelecimento do auxílio doença do autor a partir de 10/07/2014, e a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez a partir de 26/03/2015, deferindo a concessão da tutela de urgência para a imediata implantação do benefício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016965-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: JOSE CLOVIS SOLDATTI

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016965-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: JOSE CLOVIS SOLDATTI

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra acórdão proferido por esta Seção, que, por unanimidade, decidiu julgar procedente o pedido para rescindir em parte o julgado e, em novo julgamento, julgar parcialmente procedente o pedido deduzido nos autos da ação originária.



A ementa do acórdão embargado foi assim redigida:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V E VII DO CPC/1973. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. NÃO RECONHECIMENTO DA ESPECIALIDADE DO PERÍODO DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DECRETO 3.048/99. PROVA NOVA. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. EXPOSIÇÃO A AGENTE QUÍMICO PREJUDICIAL À SAÚDE. CAPACIDADE DE ALTERAÇÃO DO PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

*1. O entendimento esposado pelo julgado, no sentido de não reconhecer como especial o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio doença acidentário, implicou afronta direta ao Art. 65, Parágrafo único, do Decreto 3.048/99. Assim, de rigor a sua desconstituição neste particular.*

*2. A prova nova, na acepção dada pelo Art. 966, VII, do Código de Processo Civil, é aquela cuja existência era ignorada ou que não pôde ser utilizada pela parte, no momento oportuno; logo, é necessário que seja preexistente. Além disso, deve mostrar-se suficiente, de per si, para alterar o pronunciamento judicial.*

*3. A decisão rescindenda interpretou que os períodos de 6/3/1997 a 11/5/2004 e de 5/12/2007 a 4/12/2008 não poderiam ser reconhecidos como tempo especial, pois o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado, apesar de indicar a existência de agentes nocivos, indicava a exposição ao agente agressivo ruído em nível inferior limite de tolerância estabelecido à época.*

*4. O novo PPP apresentado pelo autor, referente ao seu vínculo empregatício no período de 20/08/1984 a 16/11/2011, em que exerceu a função de construtor de pneus, indica que esteve exposto, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, a agente químico considerado prejudicial à saúde ("ciclo-hexano-n-hexa"), com enquadramento no item 1.0.19, do Anexo IV, do Decreto 3.048/99. Dessa forma, o documento revela-se suficiente à modificação do pronunciamento judicial, de modo a autorizar o reconhecimento da especialidade dos períodos de 6/3/1997 a 11/5/2004 e de 05/12/2007 a 04/12/2008, e de 06/04/2006 a 04/05/2007.*

*5. Preenchidos os requisitos, faz jus o autor à concessão de aposentadoria especial, a partir da citação nestes autos, momento em que o réu foi cientificado dos fatos constitutivos do seu direito.*

*6. Pedido de rescisão do julgado procedente e pedido originário parcialmente procedente".*

O embargante sustenta, em síntese, que o v. acórdão padece de omissão e contradição, no que tange à não aplicação do Art. 57, § 2º, combinado com o Art. 49, I, "b", todos da Lei nº 8.213/91, haja vista que a DIB do benefício foi fixada em data diversa da DER, o que contraria o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, em incidente de uniformização de jurisprudência (Pet 9.582/RS), e a interpretação cristalizada no enunciado de súmula nº 33 da Tuma Nacional de Uniformização.

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016965-50.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: JOSE CLOVIS SOLDATTI

Advogado do(a) AUTOR: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.

O acórdão embargado não padece dos vícios indicados, pois explicitou, de forma bem fundamentada, os motivos que conduziram à procedência do pedido de rescisão do julgado e à parcial procedência do pedido deduzido nos autos da ação originária.

Restou expressamente consignado que a demonstração do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício realizou-se a partir da prova nova introduzida junto a esta ação rescisória. Assim, admitida a rescisão do julgado, nos termos do Art. 966, VII, do CPC, reconheceu-se o direito do autor à concessão de aposentadoria especial a partir da data da citação nos presentes autos, momento em que o réu foi cientificado dos fatos constitutivos do seu direito, na forma do Art. 240, do CPC.

A fixação do termo inicial do benefício, nessa hipótese, obedece à orientação pacificada no âmbito desta e. Terceira Seção, conforme ilustrado pelos precedentes colacionados.

Por outro viés, não houve contrariedade à legislação de regência, nem tampouco desconsideração do entendimento sufragado pelas ee. Cortes Superiores, mas apenas a adequação da aplicação da norma legal às circunstâncias específicas do caso concreto.

Sobressai das razões recursais do embargante o caráter infringente do recurso, por pretender que esta egrégia Seção reveja a decisão proferida para que outra atenda à interpretação que lhe for mais favorável, sem que estejam presentes os vícios autorizadores à medida.

Oportuno ressaltar que os aclaratórios não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida (STF, EDRE 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; STJ, EDACC 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; TRF3, EDAMS 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE IMPETRADA E TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE COISA JULGADA EM RELAÇÃO A QUATRO DOS IMPETRANTES. LIMITAÇÃO DO REAJUSTE DE 28,86% ATÉ A REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA DE POLICIAL FEDERAL, PELA LEI Nº 9.266/96.*

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. Os embargos declaratórios opostos com objetivo de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário, não podem ser acolhidos se ausente omissão, contradição ou obscuridade no julgado embargado.

3. Demonstrado pela União que quatro dos impetrantes ajuizaram ações ordinárias objetivando também o pagamento do reajuste de 28,86%, devem ser acolhidos os presentes declaratórios, com efeitos infringentes, para que, reconhecida a ocorrência de coisa julgada, o feito seja extinto sem julgamento do mérito quanto aos referidos impetrantes.

4. O reajuste de 28,86% deve ser limitado à data da reestruturação da carreira de policial federal, pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996, ante a fixação de novos critérios de remuneração, que absorveram o mencionado reajuste.

5. Embargos declaratórios acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para extinguir o processo sem resolução do mérito quanto aos impetrantes Leônidas Nestor Pacheco, José Coelho Neto, Raimundo Nonato de Oliveira e Carlos Alberto Torres dos Santos, ante a ocorrência de coisa julgada, e determinar a limitação do reajuste de 28,86% até a reestruturação da carreira de policial federal pela Lei nº 9.266, de 15 de março de 1996." (g.n.)

(EDcl no MS 12.230/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, j. 13/10/2010, DJe 21/10/2010 e

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FINALIDADE ÚNICA DE PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA OBJETO DE POSSÍVEL RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ACOLHIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC.

2. Não se prestam, portanto, ao julgamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Impõe-se a rejeição de embargos declaratórios que, à guisa de omissão, têm o único propósito de prequestionar a matéria objeto de recurso extraordinário a ser interposto. Precedente da Corte Especial.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EREsp 434.461/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 24/09/2003, DJ 28/10/2003, p. 186).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o questionamento do tema, na ausência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material no julgado.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado. II - A parte autora ajuizou a demanda objetivando a concessão do benefício de prestação continuada, tendo sido realizado o necessário estudo social, a fim de se averiguar seu estado de miserabilidade, encontrando-se o relatório confeccionado pelo assistente social elaborado de forma criteriosa, contendo os dados necessários ao deslinde da questão, não se configurando o alegado cerceamento de defesa. III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665). IV - Embargos de Declaração da parte autora rejeitados." (g.n.)*

(AC 2065041, 0018794-98.2015.4.03.9999, Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 08/03/2016, e-DJF3 Judicial 1 14/03/2016); e

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS DA APOSENTADORIA CONCEDIDA JUDICIALMENTE ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DEFERIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO PARA PREVALÊNCIA DO VOTO VENCIDO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. I - Com a declaração de voto restam prejudicados os embargos de declaração, quanto à omissão do voto vencido. II - Inexistência de contradição, obscuridade ou omissão no Julgado. III - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, por maioria, reconheceu a possibilidade do recebimento da aposentadoria concedida no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação do benefício na esfera administrativa. IV - O recurso de embargos de declaração não é meio hábil ao reexame da causa. V - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios, quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC. VI - Embargos de declaração improvidos." (g.n.)*

(E1 1829585, 0004014-27.2013.4.03.9999, Desemb. Fed. Tania Marangoni, Terceira Seção, j. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 05/11/2015).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. MANIFESTO CARÁTER INFRINGENTE ATRIBUÍDO AO RECURSO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar obscuridade, contradição ou omissão na decisão judicial, além de servir à correção de erro material, segundo a dicção do Art. 1022 do estatuto processual em vigor.

2. O acórdão embargado não padece dos vícios indicados, pois explicitou, de forma bem fundamentada, os motivos que levaram ao convencimento no sentido da procedência do pedido de rescisão do julgado e da parcial procedência do pedido deduzido nos autos da ação originária.

3. Sobressai das razões recursais do embargante o caráter infringente do recurso, por pretender que esta egrégia Seção reveja a decisão proferida para que outra atenda à interpretação que lhe for mais favorável, sem que estejam presentes os vícios autorizadores à medida.

4. Oportuno ressaltar que os aclaratórios não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida.

5. Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, o que não tem o condão de tomar cabíveis os embargos de declaração, eis que inexistente fundamento que justifique sua oposição, porquanto não configurados os requisitos do Art. 1.022 do CPC.

6. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5023340-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: VANDERLEI JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5023340-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: VANDERLEI JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória proposta com fundamento no Art. 966, V, do Código de Processo Civil, em que se objetiva a desconstituição da sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 5005813-44.2018.4.03.6119, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento da especialidade dos períodos de 01/10/1983 a 29/10/1986, 03/06/1987 a 01/04/2013 e 16/02/2013 a 25/11/2016.

A decisão rescindenda, reproduzida no documento Id 90316134/195-205, amparou-se, em síntese, nas seguintes razões de decidir:

*“Pretende a parte autora seja reconhecida a especialidade dos períodos de 01/10/83 a 29/10/86, 03/06/87 a 01/04/13 e 16/02/13 a 25/11/16.*

*No tocante ao lapso de 01/10/83 a 29/10/86 (Produtos Alimentícios Abaeté Ltda), o autor afirma fazer jus ao enquadramento em razão do desempenho da atividade de ajudante de biscoiteiro em cozinha industrial, por categoria profissional.*

*Sem razão o autor, uma vez que vez que a atividade de cozinheiro não encontra previsão dentre aquelas arroladas nos decretos previdenciários como especiais, por categoria profissional, sendo que o tipo de trabalho desempenhado pelo autor não faz presumir, por si só, exposição a agentes nocivos à saúde.*

*Outrossim, tampouco apresentou o autor laudo técnico, formulário ou PPP que comprovasse ter laborado sob condições especiais, motivo pelo qual não é possível o enquadramento pretendido.*

*Quanto ao interregno de 03/06/87 a 01/04/13 (Infraero Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuária), o autor trabalhou como auxiliar técnico de operações e auxiliar técnico de tráfego (páginas 13 e 15 do ID 10298646) e, no tocante ao período de 16/02/13 a 25/11/16 (Concessionária do Aeroporto Internacional de Guarulhos), como coordenador de operação de carga (página 19 do mesmo ID).*

*Contudo, não apresentou o autor na esfera administrativa ou em juízo qualquer documento apto a comprovar o exercício de trabalho em condições especiais.*

*Os certificados de realização de cursos, juntados com o processo administrativo (ID 10298646) e inicial (ID 10298648 e seguintes), não se prestam a tal finalidade.*

*Ademais, tampouco aproveita ao autor a apresentação de atestado de saúde ocupacional, por ocasião da demissão nas empresas Concessionária e Infraero, que nada comprovam acerca do alegado labor especial (ID's 13110274 e 13110277).*

*Verifico ainda que, embora dada oportunidade ao autor para trazer documentos nesse sentido ou para informar a impossibilidade de apresentar os documentos (ID 10899134), requereu a expedição de ofícios sem, contudo, comprovar a negativa das empresas em fornecer a documentação (ID 11880508). Anoto, por oportuno, que não consta ter o autor interposto agravo em face da decisão que indeferiu o pleito de prova pericial e de expedição de ofício (ID 11993278).*

*De rigor, portanto, a improcedência do pedido”.*

Em 05/08/2019, houve o trânsito em julgado (Id 97867698). Esta ação foi ajuizada aos 17/10/2019 (Id 97863724).

A parte autora sustenta que houve ofensa ao Art. 5º, incisos LV e XXXV, da Constituição Federal, bem como ao Art. 369, do CPC, sob o argumento de que o indeferimento da produção das provas testemunhal e pericial, para efeito de comprovação da especialidade do tempo de serviço, malferiu o seu direito de ação, bem como implicou cerceamento de defesa. Para o fim de demonstrar o caráter especial das atividades exercidas, colaciona aos autos laudos periciais realizados no ambiente de trabalho de suas empregadoras, produzidos em ações ajuizadas na justiça comum e trabalhista, *“cujos documentos requer que sejam usados como PROVA EMPRESTADA, sem prejuízo de outras, nos termos do entendimento já sedimentado pelo STJ (EREsp 617.428/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2014, DJe 17/06/2014)”*. Argumenta que tais documentos comprovam o desempenho de atividades prejudiciais à saúde e à integridade física nos intervalos de tempo pleiteados. Pugna pela rescisão do julgado a fim de que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 03/06/1987 a 01/04/2013 e de 16/02/2013 a 25/11/2016, em razão da comprovada exposição a produtos inflamáveis. Alternativamente, caso assim não se entenda, que seja rescindida a sentença guerreada, possibilitando-se a reabertura da instrução probatória.

Concedidos ao autor os benefícios da gratuidade da justiça (Id 97226000).

Regularmente citado, o réu argui, em sede de preliminar, a carência de ação, por ausência do interesse de agir, em função do caráter recursal atribuído à ação rescisória; bem como a incidência do óbice do enunciado de Súmula nº 343/STF. No mérito, sustenta a inexistência de violação manifesta de norma jurídica no julgado, uma vez que restou demonstrado que o autor não se desincumbiu adequadamente de seu ônus *probandi* nos autos subjacentes, tendo o magistrado proferido sua decisão à luz do conjunto probatório carreado pelo próprio autor. Alega, ainda, a inaptidão da prova emprestada, pois produzida na Justiça do Trabalho, em sede de que a autarquia previdenciária não fez parte, nela tendo sido adotados, para efeito de verificação da insalubridade, critérios diferentes dos utilizados para os fins previdenciários. Requer que as preliminares suscitadas sejam acolhidas ou, pelo princípio da eventualidade, que a ação seja julgada improcedente. Na hipótese de procedência, pugna ainda que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação da autarquia previdenciária nos presentes autos (Id 107928971).

Réplica da parte autora (Id 116497649).

Dispensada a produção de novas provas (Id 125072981).

Razões finais da parte autora (Id 132700137).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, sem a sua intervenção (Id 138628838).

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5023340-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: VANDERLEI JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO - SP168579-A

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

As preliminares de carência da ação e de incidência da Súmula 343/STF confundem-se com o mérito, âmbito em que devem ser analisadas.

Passo a examinar a questão de fundo.

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão de aposentadoria especial, que se encontra disciplinada no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 29/4/95, quando entrou em vigor a Lei 9.032/95, que deu nova redação ao Art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais era feita mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, nos termos do Art. 295 do Decreto 357/91; a partir daquela data até a publicação da Lei 9.528/97, em 10.03.1997, por meio da apresentação de formulário que demonstre a efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física; após 10.03.1997, tal formulário deve estar fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho, consoante o Art. 58 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Quanto aos agentes ruído e calor, é de se salientar que o laudo pericial sempre foi exigido.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO EXTEMPORÂNEO. EPI. JULGAMENTO PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS.

1. Comprovada a exposição do segurado a agente nocivo, na forma exigida pela legislação previdenciária aplicável à espécie, possível reconhecer-se a especialidade da atividade laboral por ele exercida.
2. A jurisprudência posicionou-se no sentido de aceitar a força probante de laudo técnico extemporâneo, reputando que, à época em que prestado o serviço, o ambiente de trabalho tinha iguais ou piores condições de salubridade.
3. O uso de equipamentos de proteção individual – EPI, no caso de exposição a ruído, ainda que reduza os níveis do agente físico a patamares inferiores aos previstos na legislação previdenciária, não descaracteriza a especialidade do labor. Quanto aos demais agentes, o uso de EPI somente descaracteriza a atividade em condições especiais se comprovada, no caso concreto, a real efetividade, suficiente para afastar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. Entendimento em consonância com o julgamento pelo STF do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) n. 664.335, com repercussão geral reconhecida (tema n. 555).
4. No caso dos autos, a parte autora tem direito à aposentadoria especial, porquanto implementados os requisitos para sua concessão.

(TRF4, APELREEX 0013812-14.2015.404.9999, Sexta Turma, Relatora Vânia Hack de Almeida, D.E. 12/02/2016);

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RÚIDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado. 2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico. 3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos. 4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula n.º 7 desta Corte. 5. Agravo regimental."

(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, que:

"Art. 68 (...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."

(Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).

Assim sendo, não é mais exigido que o segurado apresente o laudo técnico, para fins de comprovação de atividade especial, basta que forneça o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, o qual retine, em um só documento, tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental que foi produzido por médico ou engenheiro do trabalho.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Feitas estas considerações, observo que, para que se configure a hipótese prevista no Art. 966, V, do CPC, impõe-se que a violação à norma seja frontal e direta. Sobre o tema, leciona a doutrina de Humberto Theodoro Júnior, ainda que sobre o conceito de "violação a literal disposição de lei", expresso no Código Processual Civil revogado, que:

"O conceito de violação "literal de disposição de lei" vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. Não obstante, o novo estatuto deliberou conservar a mesma expressão.

O melhor entendimento, a nosso modo de ver, é o de Amaral dos Santos, para quem sentença proferida contra literal disposição de lei não é apenas a que ofende a letra escrita de um diploma legal; "é aquela que ofende flagrantemente a lei, tanto quando a decisão é repulsiva à lei (error in iudicando), como quando é proferida com absoluto desprezo ao modo e forma estabelecidos em lei para a sua prolação (error in procedendo).

Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir a sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo órgão julgador".

(THEODORO JR., Humberto. Curso de Direito Processual. Vol. I. 50 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, pp. 701-702).

A respeito do estatuto processual em vigor, acrescenta:

Violação manifesta, referida pelo art. 966, V, do atual Código exprime bem a que se apresenta frontal e evidente à norma, e não a que decorre apenas de sua interpretação diante da incidência, sobre determinado quadro fático. Reconhece-se que toda norma tem um núcleo mínimo ou específico de compreensão, mesmo quando esteja formulada em termos vagos ou imprecisos. É esse núcleo que não pode ser ignorado ou ultrapassado pelo intérprete e aplicador da norma. Ir contra seu conteúdo implica, segundo Sérgio Bermudes, proferir sentença "inequivocamente contrária à norma", justificando-se a rescisória por sua manifesta violação".

(THEODORO JR., Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Vol. III. 53 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, p. 826).

Ao substituir o termo "violação a literal disposição de lei" por "violação manifesta de norma jurídica", o novo Código pacificou a controvérsia doutrinária e jurisprudencial em torno do cabimento dessa hipótese de rescindibilidade não só para os casos em que há ofensa a texto de dispositivo de Lei, em sua literalidade, como também quando se viola princípios e regras integrantes do ordenamento jurídico. Por sua vez, a Lei nº 13.256/16, ao introduzir os §§ 5º e 6º, do Art. 966, do CPC, passou a prever sua aplicação contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.

Como se extrai dos autos, a sentença rescindenda, ao analisar o preenchimento dos requisitos necessários à aposentadoria especial, concluiu que não ficou demonstrada a especialidade das atividades desenvolvidas pela parte autora nos períodos pleiteados, uma vez que "não apresentou o autor na esfera administrativa ou em juízo qualquer documento apto a comprovar o exercício de trabalho em condições especiais".

Salientou ainda o magistrado sentenciante que "embora dada oportunidade ao autor para trazer documentos nesse sentido ou para informar a impossibilidade de apresentar os documentos [...], requereu a expedição de ofícios sem, contudo, comprovar a negativa das empresas em fornecer a documentação".

Anotou por fim que "não consta ter o autor interposto agravo em face da decisão que indeferiu o pleito de prova pericial e de expedição de ofício".

De outra parte, verifica-se que a decisão interlocutória que indeferiu a produção da prova pericial, a oitiva de testemunhas e a expedição de ofícios às empresas para obtenção de documentos (Id 90316134/185), foi fundamentada nos seguintes termos:

*"Indefero o requerimento de produção de prova pericial técnica, bem como oitiva de testemunhas, uma vez que a prestação do serviço e a natureza da atividade deverão ser provadas por documentos. Indefero também a expedição de ofícios às empresas para obtenção dos documentos requeridos, uma vez que não cabe ao Juiz substituir o advogado na obtenção/regularização de documentos nas empresas em que o autor laborou, cabendo, inclusive, ações específicas para tanto. Entretanto, concedo à parte autora o prazo de 15 (quinze) dias, para a juntada de eventuais documentos que ainda não tenham sido trazidos aos autos".*

A partir da leitura da decisão, fica patente a não ocorrência do alegado cerceamento de defesa nos autos subjacentes, nem tampouco de qualquer embaraço ao regular direito de ação pela parte autora.

Com efeito, não se pode olvidar que cabe ao juiz, no uso do seu poder instrutório, em decisão fundamentada, indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, hipótese em que se faculta à parte prejudicada servir-se dos meios apropriados à impugnação pretendida.

Se, após a decisão que lhe foi desfavorável, a parte permaneceu inerte, não pode, após isso, vir a sustentar que foi tolhida no seu direito de defesa, haja vista a não utilização do instrumento recursal que lhe era assegurado para demonstrar sua irrisignação, com o que restou operada a preclusão para a discussão sobre a matéria.

Não se reconhece, portanto, a existência de violação manifesta de norma jurídica no julgado, em razão da estrita observância dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

No tocante à prova emprestada, afirma a parte autora que os laudos colacionados, produzidos na Justiça Comum Federal e na Justiça do Trabalho, em ações movidas por outros empregados das mesmas empresas para as quais prestou serviços, demonstram, por intermédio de paradigmas, que o ambiente de trabalho e a função em que o autor se ativava estavam sujeitos a condições insalubres. Refere-se aos laudos elaborados nas datas de 20/12/2018 e 23/01/2019 (Id 90314531 e Id 90316133).

É de se salientar que, embora não mencionado na inicial, o autor juntou também os PPP's fornecidos pelas empresas INFRAERO - Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária e Concessionária do Aeroporto de Guarulhos S.A., emitidos nas respectivas datas de 04/07/2019 e 16/02/2013 (Id 90314530/01-06 e Id 90316132).

Ressalte-se que nenhum desses documentos foram apresentados anteriormente, seja na via administrativa, seja na via judicial, o que impõe a análise sobre a sua admissibilidade como prova nova para fins rescisórios, em consonância com o princípio *da mihi facto, dabo tibi jus*, segundo o qual o magistrado deve aplicar o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Sobre essa hipótese de rescindibilidade, dispõe o Art. 966, VII, do CPC, que a sentença de mérito transitada em julgado pode ser rescindida quando, depois da decisão de mérito transitada em julgado, o autor obtiver prova nova, cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar um pronunciamento favorável.

O atual Código de Processo Civil, ao preferir o termo "prova nova", em substituição ao "documento novo", constante no estatuto processual revogado, alargou o seu espectro de abrangência para o fim de admitir qualquer outra espécie de prova, além da documental.

Sobre o assunto, ressalta Humberto Theodoro Junior, que:

*"O dispositivo atual, embora tenha ampliado a possibilidade de recorrer a provas novas, conserva a exigência de que (i) sua existência fosse ignorada pela parte; ou (ii) mesmo sendo de seu conhecimento, não lhe tenha sido possível utilizá-las antes do trânsito em julgado da sentença rescindenda. Logo, não será lícito pretender completar a força de convencimento do documento novo com outras provas cuja produção se intente realizar; originariamente, nos autos da ação rescisória".*

(in: *Curso de Direito Processual Civil*, v. III, 53 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020)

Por outro ângulo, assinala o mesmo autor:

*"Não se deve conservar o entendimento de que a prova constituída após a sentença não se presta para a rescisória. O que não se tolera é o não uso tempestivo da prova disponível, quando nada impedia a parte de produzi-la na instrução da causa, a tempo de influir no respectivo julgamento".*

Outrossim, conforme ensina J.E. Carneira Alvim, a previsão de que a prova nova deve ter sido obtida posteriormente ao trânsito em julgado não possui o caráter restritivo que aparenta, uma vez que o documento pode ter se tornado conhecido antes do trânsito em julgado, "mas num momento em que já não tem mais utilidade para a parte que pretende utilizá-lo, por haver, por exemplo, se encerrado a instrução da causa" (in: *Ação rescisória no novo CPC: de acordo com as reformas introduzidas pelas Leis 13.256/2016, 13.363/2016 e 13.465/2017*, 2ª ed. Curitiba: Juruá, 2018).

Ressalte-se, por oportuno, que a prova nova deve ter a necessária aptidão para garantir um melhor resultado para o autor da ação rescisória, devendo reportar-se a fato já alegado anteriormente mas não suficientemente demonstrado, por circunstâncias alheias à vontade da parte a quem aproveita.

Nesse sentido, assinala a doutrina:

*"É necessário que a prova nova trazida à baila seja suficiente para a alteração da decisão rescindenda, ou seja, na demanda rescisória, tenha um resultado favorável.*

*A prova confeccionada ou constituída após finalizado o processo rescindendo, uma vez findo o seu desiderato cognitivo, não se revestirá da necessária novidade para efeitos rescisórios. A prova nova para a ação rescisória não poderá ser constituída em um fato novo, produzido após a decisão rescindenda, quicá após o trânsito em julgado material. Portanto, até mesmo o fato novo afasta o cabimento da ação rescisória.*

*O fato que autoriza a ação rescisória é aquele que foi alegado tempestivamente no processo em que proferida a decisão rescindenda, porém em que restou ausente a respectiva prova. A novidade da prova afasta a tentativa da parte desidiosa de propor a rescisão, ou seja, será ônus do autor demonstrar que não teve oportunidade de acesso a tal prova antes da sentença ou acórdão.*

*E mais, a parte interessada deve demonstrar existência ignorada até então da prova ou, se conhecida, a impossibilidade da apresentação, no processo rescindendo. Não o fazendo, de futuro, a ação rescisória não será admitida".*

(SOARES, Marcelo Negri; RORATO, Izabella Freschi; "Petição Inicial: Generalidades", p. 115-178. In: *Ação Rescisória*. São Paulo: Blucher, 2019).

Inafastável a conclusão de que os laudos periciais e PPP's apresentados não se qualificam como prova nova, por serem posteriores à formação da coisa julgada ou por não haver justificativa plausível para a sua não utilização no momento oportuno.

A respeito disso, é de se salientar que o requerimento de expedição de ofícios às empregadoras do autor, formulado nos autos da ação originária, em 24/10/2018, baseou-se, unicamente, na notícia da ausência de resposta aos ofícios por ele enviados diretamente às empresas, na data de 09/10/2018, com vista ao fornecimento dos PPP's, fato que entendeu como recusa (Id 90316134/172-178). Ocorre que essa circunstância, por si só, não se presta a evidenciar sua impossibilidade de acesso aos documentos, vez que não comprovada a existência de diligências anteriores no mesmo sentido, as quais, tendo restado frustradas, confeririam maior credibilidade ao teor das suas alegações, mormente quando se considera o curto prazo facultado para a resposta das empregadoras.

Destarte, por qualquer ângulo que se analise, a improcedência do pedido inicial é medida que se impõe, arcando a autoria com honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado dado à causa, que ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade, a teor do Art. 98, § 3º, do CPC, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, JULGO IMPROCEDENTE o pedido de rescisão do julgado.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUERIMENTO DE PRODUÇÃO DAS PROVAS TESTEMUNHAL E PERICIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO CONTRA A DECISÃO INDEFERITÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. USO DO PODER INSTRUTÓRIO FACULTADO AO MAGISTRADO. PROVA EMPRESTADA APRESENTADA NOS PRESENTES AUTOS. ANÁLISE À LUZ DA HIPÓTESE DE PROVA NOVA (ART. 966, VII, DO CPC). IMPOSSIBILIDADE DE GARANTIR UM PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL.

1. As preliminares de carência da ação e de incidência da Súmula 343/STF confundem-se como o mérito, âmbito em que devem ser analisadas.
2. A teor do disposto no § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, "A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho."
3. Cabe ao juiz, no uso do seu poder instrutório, desde que fundamentada a decisão, indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, hipótese em que se faculta à parte que se sentir prejudicada os meios apropriados à impugnação pretendida.
4. Não se reconhece a existência de violação manifesta de norma jurídica no julgado, em razão da estrita observância dos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.
5. Os laudos periciais apresentados a título de prova emprestada, bem como os PPP's juntados pelo autor, ainda que analisados sob o prisma da "prova nova" (Art. 966, VII, do CPC), não se mostram capazes de garantir um pronunciamento favorável, por serem posteriores à formação da coisa julgada ou por não haver justificativa plausível para a sua não utilização no momento oportuno.
6. Rejeitada a matéria preliminar. Julgado improcedente o pedido de rescisão do julgado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar improcedente o pedido de rescisão do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019114-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA NAIR DE TOLEDO FRANCISCO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA KLUKEVIEZ - SP339522-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019114-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA NAIR DE TOLEDO FRANCISCO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA KLUKEVIEZ

#### RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de Guarulhos/SP, em autos de ação previdenciária de repetição de indébito cumulada com pedido de indenização por dano moral.

A ação foi proposta junto ao MM. Juízo da 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, que considerou desarrazoado o valor atribuído à causa (R\$ 71.404,74), na medida em que o valor pretendido a título de indenização por dano moral (R\$ 68.000,00) mostrava-se incompatível com o valor econômico do benefício patrimonial pretendido (R\$3.404,74). Por tal motivo, entendeu que a somatória dos dois pedidos perfaz valor inferior a sessenta salários mínimos, de modo que declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de Guarulhos.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, por entender que o Juízo suscitado não poderia reduzir de ofício o valor do dano moral, vez que se trata de questão a ser analisada no mérito. Alega que, para fins de atribuição do valor da causa, deve ser considerado o valor do dano moral estimado pela parte autora somado ao valor pretendido em razão do dano material.

Designei o MM. Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, sem a sua intervenção.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019114-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - JEF

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE GUARULHOS/SP - 6ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: MARIA NAIR DE TOLEDO FRANCISCO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA KLUKEVIEZ

#### VOTO

Não assiste razão ao Juízo suscitante.

Com efeito, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico pretendido e, no caso de cumulação de pedidos, é obtido pela soma de cada um deles.

Na hipótese de pedido de condenação em danos morais, conquanto seja permitido à parte autora postular o valor que corresponda ao dano que entenda ter suportado, deve ater-se aos parâmetros da proporcionalidade em sua estimativa.

Ainda, a liberdade irrestrita de arbitrar o valor da própria causa permitiria à parte escolher o foro em que pretende litigar, em afronta às regras de competência absoluta, de ordem pública, tal como a prevista para os Juizados Especiais Federais, na forma do Art. 3º, § 3º da Lei nº 10.259/01.

No caso dos autos, a parte autora pretende a anulação de contratos fraudulentos de empréstimo consignado, bem como a devolução dos valores descontados do seu benefício, tendo indicado como valor da causa a soma do valor dos prejuízos materiais, de R\$3.404,74, e do pedido de dano moral, fixado em R\$ 68.000,00, totalizando R\$ 71.404,74.

Como se vê, a autora estima a indenização por danos morais em valor superior ao dano material pretendido, porém não indica, mediante dados concretos, o fundamento do pleito em tal patamar.

É facultado ao juiz corrigir, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, nos termos do Art. 292, § 3º, do CPC.

Assim, tem-se que o valor da indenização por dano moral, para fins de valor da causa, foi arbitrado em valor razoável pelo MM. Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos, resultando em montante inferior a sessenta salários mínimos.



Nessa linha de entendimento:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. EXCESSIVO. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. O magistrado pode alterar de ofício o valor dado à causa, sobretudo se a parte pretender com o valor atribuído deslocar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para a Vara Federal (Precedentes do STJ). Na fixação do valor da causa, a indenização por danos morais deve ser adequada à situação dos autos, evitando-se excessos.

(TRF-4 - CC: 50208906120164040000 5020890-61.2016.4.04.0000, Relator: VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, Data de Julgamento: 01/12/2016, SEGUNDA SEÇÃO);

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS. REVISÃO DO BENEFÍCIO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. 1. A teor do disposto no art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01, compete ao Juizado Especial Federal processar e julgar as demandas cujo valor da causa seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. A contrário senso, a competência é do Juízo Federal Comum. 2. Segundo entendimento desta 3ª Seção, Para definição do valor da causa referente aos danos morais, deve ser utilizado como parâmetro o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, pois a pretensão secundária não pode ser desproporcional em relação à principal. 3. Considerando que a parte autora atribuiu ao pedido principal, de revisão do benefício, o valor de R\$ 12.863,71 (doze mil oitocentos e sessenta e três reais e setenta e um centavos), e não podendo o valor atinente ao pedido secundário, de indenização por danos morais, ser superior a tal montante, resta evidenciada, no caso, a competência do Juizado Especial Federal.

(TRF-4 - CC: 50066223120184040000 5006622-31.2018.4.04.0000, Relator: LUIZ CARLOS CANALLI, Data de Julgamento: 21/03/2018, TERCEIRA SEÇÃO); e

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. RETIFICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA DE OFÍCIO. CRITÉRIO OBJETIVO. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. 1. O juiz deve corrigir de ofício o valor da causa quando verificar que o conteúdo patrimonial ou o proveito econômico for desproporcional àquele estimado pela parte (art. 292, § 3º, do art. 292 do CPC). 2. Nas ações previdenciárias, o valor pretendido como indenização por dano moral deve observar objetivamente o parâmetro máximo estabelecido pela 3ª Seção do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cabendo observar o montante das parcelas vencidas e vincendas relativas ao benefício previdenciário em discussão para o seu arbitramento.

(TRF-4 - CC: 50324737220184040000 5032473-72.2018.4.04.0000, Relator: OSNI CARDOSO FILHO, Data de Julgamento: 26/09/2018, TERCEIRA SEÇÃO)".

Cito, ainda, os julgados desta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO CPC. MITIGAÇÃO. RESP Nº 1.704.520 E 1.696.396. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. VALOR INCOMPATÍVEL.

- A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça fixou a tese da taxatividade mitigada do rol de hipóteses do artigo 1.015 do Código de Processo Civil, admitindo a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação.

- A determinação do valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 291 do Código de Processo Civil.

- O valor da causa é a expressão monetária da vantagem econômica procurada. É o reflexo do pedido deduzido na petição inicial e deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência.

- A parte autora pretende receber indenização por danos morais e parcelas vencidas e vincendas do benefício, sendo certo que o valor da causa há de englobar a soma de todos os pedidos formulados.

- A indenização por dano moral deve ser proporcional ao valor do dano material postulado.

- O valor apurado totaliza montante inferior a sessenta salários mínimos.

- Como o valor não supera o patamar de sessenta salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), correta está a decisão que declinou da competência para o Juizado Especial Federal.

- A fixação do valor da causa não implica limitação para eventual condenação a título de dano moral.

- Agravo de Instrumento desprovido. Decisão agravada mantida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5026250-96.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DALDICE MARIA SANTANA DE ALMEIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020); e

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO INTERPOSTA SOB A ÉGIDE DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. DIREITO INTERTEMPORAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUÍZO A QUO. POSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Interposta a apelação em data anterior a 18/03/2016, as regras a serem observadas em sua apreciação são aquelas próprias ao CPC/1973, consoante orientações adotadas pelos C. Conselho Nacional de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, Inteligência do art. 14 do NCPC.

2. Em se tratando de ação onde se cumula o ressarcimento de danos morais e concessão/revisão de benefício previdenciário, o valor àquela atribuído deve observar o disposto no art. 259, inciso II, do Código de Processo Civil/1973 (atual 292, inciso VI, do CPC/2015), somando-se um e outro, se devidamente mensurados cada qual, quanto ao conteúdo econômico pretendido, na petição inicial, conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (RESP nº 178243, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16/12/2004, DJU 11/04/2005, p. 305).

3. In casu, o valor atribuído a título de danos morais se revela não compatível com o valor dos danos materiais, mesmo considerando que o parâmetro para eventual condenação englobe parcelas vencidas e vincendas, bem como as resultantes da incidência de correção monetária e juros legais.

4. Não obstante a cumulação de pedidos seja cabível, o valor almejado a título de danos morais não pode ultrapassar o valor correspondente ao dano material pretendido. Assim, corrigido de ofício o valor da causa, tem-se valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (artigo 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001), vigente na época do ajuizamento da ação.

5. Apelação da parte autora não provida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1890534 - 0003231-77.2013.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 19/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2017)

Destarte, em conformidade com o Art. 3º, caput e § 3º, da Lei 10.259/01, é de se reconhecer a competência absoluta do Juizado Especial Federal de Guarulhos.

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar competente o MM. Juízo suscitante.

Ofício-se aos Juízos envolvidos.

É o voto.

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUSTIÇA COMUM FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL ESTIMADA EM VALOR EXCESSIVO. RETIFICAÇÃO DE OFÍCIO DO VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE.

1. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico pretendido e, no caso de cumulação de pedidos, é obtido pela soma de cada um deles.

2. Na hipótese de pedido de condenação em danos morais, conquanto seja permitido à parte autora postular o valor que corresponda ao dano que entenda ter suportado, deve ater-se aos parâmetros da proporcionalidade em sua estimativa.

3. A indenização por danos morais foi estimada em valor superior ao dano material pretendido, sem a indicação de dados concretos que fundamentem o pleito em tal patamar.

4. É facultado ao juiz corrigir, de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, nos termos do Art. 292, § 3º, do CPC.

5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do MM. Juízo suscitante.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu conhecer do conflito para declarar a competência do Juízo suscitante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016994-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: REINALDO PAULO DE ALMEIDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GISELI BARROS DOS SANTOS - SP425676-A  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA DIAS SOLLITTO BELON - SP308409-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016994-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: REINALDO PAULO DE ALMEIDA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: GISELI BARROS DOS SANTOS  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: MARIANA DIAS SOLLITTO BELON

## RELATÓRIO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Barueri/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi proposta junto ao MM. Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Barueri, uma vez que a parte autora declarou domicílio em São Roque/SP, município incluído na jurisdição daquela Subseção Judiciária.

O MM. Juízo suscitante declarou-se igualmente incompetente, sob o argumento de que se trata de competência territorial, portanto, relativa, motivo por que não pode ser declinada de ofício pelo magistrado.

Designei o MM. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito, sem a sua intervenção.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5016994-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE BARUERI/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SOROCABA/SP - 4ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A parte autora possui domicílio no município de São Roque, que se insere na competência territorial da 44ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, com sede localizada em Barueri/SP, conforme o Provimento nº 430-CJF3R, de 28/11/2014. Todavia, propôs a ação previdenciária junto à Justiça Federal de Sorocaba/SP, que é sede da 10ª Subseção Judiciária e, de acordo com o mesmo Provimento, não possui jurisdição sobre aquela localidade.

A distribuição de competência entre as varas federais da capital e do interior é orientada pelo critério territorial, sendo pacífica a jurisprudência no sentido de que, por se tratar de competência relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).

Nesse sentido: TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC 0005921-13.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, julg. 25/08/2004, DJU 23/09/2004; TRF 3ª Região, 3ª Seção, CC 0071316-49.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 28/04/2004, DJU 09/06/2004.

Em se tratando de segurado residente e domiciliado em município que não seja sede da Justiça Federal, tem a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, que atuará no exercício da competência federal delegada, consoante o disposto no Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Por outro turno, na hipótese de preferência pela Justiça Federal, faculta-se ao autor ajuizar a ação perante o Juízo Federal do seu domicílio ou junto às Varas Federais da capital do Estado-membro, a teor da Súmula nº 689/STF. *In verbis*:

"Súmula 689

*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do Estado-membro".*

Destarte, no caso em apreço, a competência concorrente se estabelece apenas entre a Justiça Federal de Barueri e as Varas Federais do município de São Paulo, não havendo possibilidade de escolha pelo segurado de propositura da ação em outra sede da Justiça Federal.

Ante o exposto, conheço do conflito para declarar a competência do Juízo suscitante.

É o voto.

---

---

## EMENTA

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AUTOR RESIDENTE EM MUNICÍPIO QUE POSSUI SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA QUE NÃO DETÉM JURISDIÇÃO SOBRE O SEU DOMICÍLIO. SÚMULA 689/STF.

1. A distribuição de competência entre as varas federais da capital e do interior é orientada pelo critério territorial, sendo pacífica a jurisprudência no sentido de que a competência territorial, por ser, relativa, não pode ser declinada de ofício pelo magistrado (Súmula 33/STJ).
2. Em se tratando de segurado residente e domiciliado em município que não seja sede da Justiça Federal, tem a opção de propor a ação previdenciária perante a Justiça Estadual do seu domicílio, que atuará no exercício da competência federal delegada, consoante o disposto no Art. 109, § 3º, da Constituição Federal.
3. Por outro turno, no caso de preferência pela Justiça Federal, faculta-se ao autor ajuizar a ação perante o Juízo Federal do seu domicílio ou junto às Varas Federais da capital do Estado-membro, não havendo possibilidade de propor a demanda em outra sede da Justiça Federal (Súmula 689/STF).
4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo da 1ª Vara Federal de Barueri/SP.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu conhecer do conflito para declarar a competência do Juízo suscitante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5022922-27.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DELUCCA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE PIRACICABA/SP - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: SANDRA VOLTANI QUEIROZ VON ATZINGEN

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

#### DESPACHO

**Doc. nº 140.949.375:** Esclareça a parte autora, no prazo de cinco dias, *de forma clara e inquestionável*, "ho sentido de ratificar a renúncia manifestada na inicial do processo originário ou, eventualmente, apresentar retratação, tendo em vista a afetação, pelo C. STJ, do REsp n. 1.807.665/SC como representativo de controvérsia". Após, voltem conclusos.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024528-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: MARIA LUCIA DA SILVA PEREIRA

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória ajuizada, em 02/09/2020, por MARIA LUCIA DA SILVA PEREIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no art. 966, V, VII e VIII, do CPC/2015, objetivando desconstituir provimento jurisdicional exarado pela E. Nona Turma deste Tribunal, em autos de ação de concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Sustenta, em síntese, que nos autos subjacentes existiam robustos princípios de prova documental da labuta campestre, ratificados por coesa prova testemunhal, de forma que ao denegar o benefício, mesmo comprovados os requisitos a tanto necessários, o julgado incorreu em equívoco factual, além de ofender a legislação disciplinadora da concessão do benefício almejado.

Inicialmente, constato a tempestividade da ação, dado que foi aforada em 02/09/2020, remontando o trânsito em julgado a 05/09/2018 (ID 140955360 - p. 1).

Ainda em caráter vestibular, defiro à postulante os benefícios da gratuidade judiciária, ante a declaração que acompanha a inicial (ID 140955293). Anote-se.

De outra face, observo que a ação rescisória além de veicular a alegação de vilipêndio a preceitos legais e erro de fato, fundamenta-se, outrossim, no permissivo da prova nova (cf. ID 140955289 - p. 1), sobre o qual, no entanto, verifico a ausência de causa de pedir. Com efeito, não há fundamento alguma respeito do aspecto levantado.

Ademais, compulsando os autos, nota-se deficiência na instrução da ação rescisória, com aptidão a comprometer a realização do juízo rescindente e, se o caso, de eventual re julgamento da causa.

Isso porque se desconhece o teor dos depoimentos das testemunhas e, como admitido pela autoria, em tal aspecto reside um dos fundamentos do decreto de improcedência do pedido e a razão do próprio desiderato rescindente. Por outra margem, verificando a demanda originária, observa-se que houve especial destaque, quando de sua instrução, à possibilidade de obtenção pelos procuradores das partes de cópia da mídia que contém os testemunhos, postulação a ser prontamente atendida pela Secretaria (ID 140955326 - p. 5).

Necessário, assim, assegurar o acesso do órgão julgador, neste processo que tramita em suporte eletrônico, ao ocorrido em audiência, consoante dispõe o art. 367, § 5º, do CPC/2015.

Dessa forma, com fundamento no art. 968 c/c os arts. 320 e 321 do CPC, faculto à autora, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de indeferimento, a emenda da petição inicial, com o fim de sanar os aludidos vícios.

Cumprida a diligência, tomem conclusos.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

**BATISTA GONÇALVES**

**Desembargador Federal**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5024880-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: NELSON VIEIRA DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Ação rescisória do INSS, de 06.09.2020, com pedido de tutela de urgência (suspensão parcial da execução), com fulcro no art. 966, inc. V, do Código de Processo Civil de 2015, contra acórdão da lavra da Décima Turma deste E. TRF, que manteve sentença de procedência do pedido de benefício previdenciário, fixando juros moratórios à base de 1% ao mês.

Em resumo, fundamenta o pleito de rescisão na violação ao art. 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009, pois devida a taxa de juros aplicável à remuneração da caderneta de poupança, consoante estabelece o citado dispositivo legal e, a partir de 08.08.2012, nos termos do art. 1º da Lei n. 12.703/2012.

Destarte, assevera caracterizado o fundamento do direito, à luz do art. 969, bem como o perigo da demora, de modo que *“requer a concessão de tutela de urgência visando a suspender parcialmente o cumprimento de sentença, nos termos do art. 300 do CPC”*.

DECIDO.

Dispensar o depósito a que alude o art. 968, inc. II, do compêndio processual civil, com fulcro no parágrafo 1º do mesmo dispositivo legal.

Segundo o art. 300 do CPC/2015, *“a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.”*

Em sede de análise provisória, tenho por presentes os requisitos preconizados pela norma legal.

A r. decisão rescindenda assim definiu o tópico dos juros de mora, reportados na exordial do INSS:

*“Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 23/12/2010 laborado na Companhia Energética de Minas Gerais - CEMIG, bem como para conceder aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo (15/03/2011 - fls. 42).*

*Os juros moratórios são fixados à razão de 1% ao art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN.”* (g.n.).

Em princípio, como bem alinhavado pela autarquia, a r. decisão guerreada dispôs a respeito da taxa moratória epígrafa **de modo diverso** do estabelecido pela norma então vigente, Lei n. 9.494/97, artigo 1º-F, com a redação dada pelo artigo 5º da Lei 11.960/2009 (vigência a partir de 29/06/2009), *in litteris*:

*“Art. 1º-F - Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. (Redação dada pela Lei nº 11.960, de 2009).”*

Ressalte-se que a constitucionalidade desse dispositivo legal foi definida, em relação a débitos não tributários, pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, (tema 810 da Repercussão Geral), *in verbis*:

*“(…) O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. (...)”* (STF, RE 870.947/SE, Pleno, Rel. Min. Luiz Fux, DJUe 20/11/2017). (g.n.).

Nessas condições, ainda que em sede de cognição sumária, é bastante plausível a ocorrência do inc. V do art. 966 do Código de Processo Civil na espécie.

Quanto ao *periculum in mora*, mostra-se evidente, porquanto há prosseguimento do feito subjacente, no que tange ao cumprimento de sentença, devendo a correlata apuração do *quantum debeatur* se amoldar ao ora expendido quanto aos juros moratórios.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, DEFIRO A TUTELA DE URGÊNCIA, A FIM DE DETERMINAR QUE, EM SEDE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA, SEJAM APLICADOS JUROS DE MORA NOS TERMOS DO ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 5º DA LEI 11.960/2009 E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE APLICÁVEL À CADERNETA DE POUPANÇA.

Após, cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação rescisória. Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5025046-80.2020.4.03.0000

## D E C I S Ã O

I – À vista do documento nº 141.451.765, p. 2, defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, isentando-a, ainda, do depósito a que se refere o art. 968, inc. II, do CPC.

II - Trata-se de ação rescisória ajuizada em 09/09/2020 por João Carlos Matias em face do INSS, visando a desconstituição do V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 0001862-74.2011.4.03.9999, com fundamento no art. 966, inc. VII, do CPC.

Afirma que a decisão impugnada transitou em julgado em 22/05/2017, sendo que, em 30/05/2020, obteve prova capaz de conduzir à rescisão do julgado, consistente em novo PPP emitido pela empresa empregadora, que comprova ter o autor laborado exposto a fator ruído de 91 dB no período de 06/03/1997 a 11/09/2006.

Aduz que o prazo decadencial deve ser contado a partir de 30/05/2020, nos termos do art. 975, § 2º, do CPC. Assevera que o novo PPP corrige dados incorretos que haviam sido registrados no PPP apresentado anteriormente, a partir dos laudos ambientais arquivados junto à empregadora, preexistentes ao ajuizamento da ação originária.

No presente caso, impõe-se o reconhecimento da decadência.

Para os fins do art. 966, inc. VII, do CPC, *prova nova* é aquela que já existia ao tempo em que proferida a decisão rescindenda, mas que deixou de ser oportunamente apresentada em razão de circunstâncias alheias à vontade do autor da rescisória. Conforme se extrai de precedente desta E. Terceira Seção, “*É pacífico o entendimento de que o adjetivo ‘novo’ diz respeito ao fato de vir a ser apresentado agora e não à ocasião em que ele foi produzido.*” (AR nº 0005394-07.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, por maioria, j. 16/01/2020, DJe 20/01/2020).

Note-se que, excepcionalmente, a jurisprudência tem admitido como *prova nova* aquela constituída posteriormente à prolação da decisão rescindenda, desde que exista *evidência concreta* de que a mesma foi produzida com base em outros documentos e registros que já existiam anteriormente. É o que ocorre, por exemplo, no caso de certidão expedida por cartório em data recente, baseada, porém, em assentos antigos.

Outrossim, o art. 975, § 2º, do CPC prescreve que o termo inicial da contagem do prazo decadencial de 2 (dois) anos corresponde à *data da descoberta da prova nova*, fato este que poderá ocorrer no prazo máximo de 5 (cinco) anos.

Impossível, porém, aplicar o art. 975, § 2º, CPC à hipótese dos presentes autos. No caso ora examinado, é perceptível que o PPP apresentado como novo não foi emitido a partir de registros antigos arquivados na empresa empregadora. Na ação originária, o PPP relativo ao período de 06/03/1997 a 31/12/2003 veio acompanhado de cópia do laudo técnico então existente (doc. nº 141.451.770, p. 28/31). Além disso, houve a produção de perícia judicial durante o curso do processo (doc. nº 141.451.774, p. 14/17).

Portanto, além de inexistirem elementos que comprovem a alegação de que o novo PPP é embasado em registros antigos, as provas dos autos originários conduzem à conclusão oposta, demonstrando que o documento em questão traz informações novas, que inexistiam quando do trânsito em julgado da decisão rescindenda.

Diante deste contexto, é impossível que o termo inicial do prazo decadencial seja fixado na forma descrita no art. 975, § 2º, CPC. A finalidade deste dispositivo é impedir que haja a contagem da decadência enquanto mantida a circunstância que impede o autor de ter acesso à prova ou informação capaz de influenciar o resultado do julgamento. Notório, portanto, que a regra não se aplica aos documentos formados posteriormente ao trânsito em julgado com base em dados novos, elaborados como objetivo de complementação do acervo probatório da ação originária.

Neste sentido, trago à colação precedente desta E. Terceira Seção:

*“AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE (ART. 968, § 4º, CPC). PRAZO ESTENDIDO DE CINCO ANOS (ART. 975, § 2º, CPC). DESCOBERTA DE PROVA NOVA. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTO PRODUZIDO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. PPP. INADMISSIBILIDADE. INCABÍVEL REABERTURA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA PARA SUPRIR DEFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO DECORRENTE DE DESÍDIA OU NEGLIGÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. VERBA HONORÁRIA. CONDENAÇÃO.*

*1. A ação rescisória não se confunde com recurso, é demanda de natureza própria e distinta da ação subjacente, cuja competência para processamento e julgamento é originária dos Tribunais. Prevê expressamente o artigo 968, § 4º, do CPC, a aplicação à ação rescisória do quanto disposto no artigo 332 do CPC, cujas regras estabelecem, dentre outras, a possibilidade de julgamento liminar do processo quando verificada a hipótese de decadência da pretensão (§ 1º), o que, evidentemente, é atribuição do Relator. Ressalte-se que a decisão monocrática será submetida ao órgão colegiado na hipótese de interposição de recurso cabível.*

*2. O direito de propor ação rescisória está sujeito ao prazo decadencial bienal, conforme regulado pelos artigos 495 do CPC/1973 e 975 do CPC/2015.*

*3. Fundada em prova nova, há que se observar a possibilidade de aplicação do quanto disposto no § 2º, do artigo 975, do CPC, que fixa o termo inicial do prazo decadencial da pretensão rescisória na data da descoberta da alegada prova nova. Quanto ao ponto, destaca-se que a lei processual admite o alargamento do prazo para ajuizamento de ação rescisória apenas e tão somente na hipótese de ‘descoberta da prova nova’, o que não se confunde com ‘confeção de nova prova’.*

*4. O documento novo, que viabiliza a rescisão do julgado, deve se reportar à situação fática pretérita e ser existente à época da decisão rescindenda.*

*5. No caso concreto, a prova nova apresentada consiste em PPP emitido após o trânsito em julgado. Além do documento que se pretende ver reconhecido como prova nova ter sido emitido após o trânsito em julgado, o que, de pronto, inviabiliza a aplicação do prazo estendido previsto no artigo 975, § 2º, do CPC; na situação concreta é patente que a referida documentação foi confeccionada exclusivamente para ‘superar’ os fundamentos da improcedência do pedido formulado na demanda subjacente. Isto é, a prova nova não foi descoberta após o trânsito em julgado do provimento jurisdicional, mas, sim, foi produzida especificamente para, por meios oblíquos, infirmar a coisa julgada material formada.*

*6. O PPP ora apresentado como prova nova, indicando exposição a níveis de pressão sonora superiores aos comprovados na demanda subjacente, além de configurar mera reabertura da dilação probatória, implica efetiva alteração da causa de pedir próxima, que deu esteio à inicial da demanda subjacente, pois modificada a própria alegação sobre a situação concreta em que exercida a atividade laborativa.*

*7. A hipótese rescindenda prevista no artigo 966, VII, do CPC não objetiva reabrir a dilação probatória para, simplesmente, suprir deficiência do conjunto probatório produzido na ação originária, mas, sim, viabilizar a apresentação de prova nova, cuja existência a parte ignorava ou de que não podia fazer uso.*

*8. Ressalta-se que é ônus processual do autor fazer prova do fato constitutivo de seu alegado direito, bem como que o perfil profissiográfico previdenciário (PPP) é o documento, na forma estabelecida pelo próprio INSS, comprobatório do exercício de atividade sob as condições especiais nele especificadas.*

*9. Exatamente porque houve ampla dilação probatória, inclusive com produção de prova técnica, não há como admitir outro PPP, produzido após o trânsito em julgado, como prova nova. A questão aqui tratada não diz respeito a documento novo, na acepção prevista no artigo 966 do CPC, mas, sim, à observância do ônus probatório da parte.*

*10. Não demonstrado equívoco, abuso ou ilegalidade na decisão recorrida, de rigor sua manutenção.*

*11. Em face da citação decorrente da interposição do presente recurso, condenada a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizado e acrescido de juros de mora, conforme estabelecido do Manual de Cálculos e Procedimentos para as dívidas civis, até sua efetiva requisição (juros) e pagamento (correção), conforme prescrevem os §§ 2º, 4º, III, e 8º, do artigo 85 do CPC. A exigibilidade das verbas honorárias devidas ficará suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto no artigo 98, § 3º, do CPC.*

*12. Agravo interno improvido.”*

(AR nº 5029928-22.2019.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v.u., j. 05/06/2020, DJe 09/06/2020)

Por fim, observo que o documento relativo a Maricelso Araújo não traz nenhuma informação específica relativa ao caso em análise (doc. nº 133.011.374).

Ante o exposto, com fulcro no art. 487, inc. II, c/c o art. 332, §1º, do CPC, julgo liminarmente improcedente o pedido, ante o transcurso do prazo decadencial. Deixo de condenar o autor nas verbas sucumbenciais, quer pelo fato de ser beneficiário da justiça gratuita, quer, sobretudo, por não ter havido citação do réu. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respetiva baixa.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5019950-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REU: SONIA MARIA GIANGHINI

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de ação rescisória proposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, inc. VIII, do CPC, em face de Sônia Maria Gianghini, visando a desconstituição do V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 0003232-78.2017.4.03.9999, que determinou a implantação, em favor da ora ré, do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sustenta que, em primeiro grau de jurisdição, a ação originária (proc. nº 1001894-77.2014.8.26.0236) foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão da existência de litispendência. No entanto, o V. Acórdão rescindendo, ao examinar a apelação existente nos autos, julgou o recurso interposto nos autos originários (proc. nº 1001894-77.2014.8.26.0236) com base em sentença que havia sido prolatada em demanda diversa (proc. nº 0006567-67.2013.8.26.0236).

Alega, portanto, que o V. Acórdão entendeu que a apelação era voltada contra sentença que havia julgado procedente o pedido de aposentadoria por invalidez – o que não ocorreu -, erro que resultou na determinação da implantação do referido benefício. Afirma que o equívoco configura erro de fato, nos termos do art. 966, inc. VIII, do CPC.

Requer a concessão de tutela provisória para fins de suspensão da execução do V. Acórdão impugnado, bem como do benefício de aposentadoria por invalidez nº 630.037.077-5.

É o breve relatório.

Com efeito, é possível observar que o V. Acórdão rescindendo julgou a apelação como se ela tivesse sido interposta “*contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 31/10/2013*” (doc. nº 140.411.209, p. 46). Contudo, o recurso manejado naqueles autos (doc. nº 140.411.206, p. 119/129) visava a reforma da sentença que houvera julgado extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento em litispendência (doc. nº 140.411.206, p. 114/115).

Note-se, ademais, que a certidão de distribuição lançada em 03/02/2017 (doc. nº 140.411.209, p. 28) demonstra claramente que a apelação nº 0003232-78.2017.4.03.9999 tem como processo de Origem o feito nº 1001894-77.2014.8.26.0236, no qual foi proferida a sentença de extinção por litispendência.

Encontra-se, assim, demonstrada a plausibilidade do direito.

Outrossim, é perceptível a existência do perigo de dano, uma vez que a execução das prestações atrasadas no presente momento poderia ocasionar o possível pagamento de valores indevidos, cuja restituição seria improvável.

Entretanto, entendendo não estar caracterizado o perigo de dano com relação ao pleito de suspensão do benefício previdenciário mensalmente pago à ré.

Diferentemente das parcelas vencidas, as prestações do benefício devidas mês a mês constituem obrigação que se destina a prover a subsistência da parte, garantindo seu acesso ao mínimo existencial.

Ademais, cabe observar que em 27/08/2013, a ré propôs ação (processo nº 0006567-67.2013.8.26.0236) postulando a obtenção de aposentadoria por invalidez (doc. nº 140.411.218, p. 1/18). Noticiou, naquela oportunidade, que havia obtido auxílio-doença em 01/08/2011, por força de acordo homologado judicialmente (doc. nº 140.411.218, p. 175). Aduziu, porém, que era devida a concessão de aposentadoria por invalidez, em razão da existência de incapacidade permanente para o trabalho. Posteriormente, ajuizou, em 02/07/2014, o processo originário (1001894-77.2014.8.26.0236), relatando na inicial que a autarquia, unilateralmente, houvera cessado, indevidamente, o benefício de auxílio-doença que recebia, postulando, ao final, a condenação do INSS à “*reativação e ao pagamento do benefício de auxílio-doença NB 31/548.778.188-1*” (doc. nº 140.411.204, p. 16). Note-se que a ré informou a existência da ação nº 0006567-67.2013.8.26.0236, proposta anteriormente.

Assim, ao menos em sede de cognição sumária, não parece haver, entre os processos descritos, a alegada litispendência. Além de serem diversos os pedidos (aposentadoria por invalidez e restabelecimento de auxílio-doença), o processo nº 1001894-77.2014.8.26.0236 foi ajuizado com base em novo elemento fático, consistente em ato administrativo que declarou a segurada capacitada para o exercício de atividade laborativa.

Note-se que embora a ré tenha se manifestado no sentido de não se opor ao reconhecimento da litispendência (doc. nº 140.411.206, p. 105), não era possível a extinção do feito com base nesse fundamento, sem que existisse triplíce identidade entre as demandas. Trata-se de questão de direito, e não de questão de fato, de forma que seria indispensável a correta aplicação da lei ao caso concreto. Poderia a ré, se fosse sua vontade, postular a desistência da ação, o que, no entanto, não ocorreu.

Aliado à aparente inexistência de litispendência, deve ser observado que os elementos existentes nos autos originários indicam que a ré possivelmente se encontrava incapacitada para o trabalho quando ocorreu a cessação do auxílio-doença. Além da vasta documentação médica apresentada por ela, a perícia judicial realizada no feito originário concluiu haver “*incapacidade física em membro superior direito, em conjunto com múltiplas outras patologias (Hepatite C, Depressão, Lúpus Eritematoso Sistêmico, Colunopatía crónica) necessitando no momento auxílio doença para tratamento.*” (doc. 140.411.206, p. 81). Apresentou, ainda, cópia do laudo elaborado pela *Policia Técnico-Científica do Instituto médico-legal* (doc. nº 140.411.206, p. 65/66), no qual se constatou que esta possui “*Hipotrofia muscular em membro superior direito, mais acentuada na mão*”, além de “*Incapacidade de elevação do membro superior direito*”, de forma que inexistiria incapacidade permanente para o trabalho.

Neste contexto, é possível a cessação da aposentadoria por invalidez concedida no V. Acórdão rescindendo, devendo, porém, ser restabelecido o auxílio-doença NB nº 548.778.188-1 até o julgamento do mérito da presente rescisória.

Isso posto, defiro parcialmente a tutela provisória, para suspender o V. Acórdão rescindendo relativamente à execução das prestações vencidas, bem como para suspender o benefício de aposentadoria por invalidez recebido pela ré, determinando, porém, o restabelecimento imediato do pagamento mensal do auxílio-doença NB nº 548.778.188-1, assim que cessada a aposentadoria por invalidez, sem interrupção. Cite-se a ré para apresentar resposta no prazo de quinze dias, nos termos do art. 970, *caput*, do CPC. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL(221)Nº 5024722-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - JEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 187/2426

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: NEILA CRISTINA DE SOUZA SILVA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RONALDO GUILHERMINO DA SILVA - SP165048

## DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência em que é suscitante o Juizado Especial Federal - JEF de São Vicente/SP e suscitado o Juízo Federal da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP.

O Juízo suscitante alega que o art. 3º da Lei nº 10.259/2001 prevê a execução pelo Juizado Especial Federal somente de suas próprias decisões, independentemente do valor atribuído à causa. No presente caso, como a parte autora pretende a execução/cumprimento de sentença proferida em ação coletiva 0002320-59.2012.4.03.6183, proferida por órgão diverso do JEF, entende que é absolutamente incompetente para julgar o feito e suscita o presente conflito negativo de competência com a 1ª Vara Federal Cível de São Vicente.

É o relatório.

**Decido.**

Ausente na espécie os elementos caracterizadores da ocorrência de conflito de competência.

Prescreve o art. 66 do CPC/2015:

*Art. 66. Há conflito de competência quando:*

*I - 2 (dois) ou mais juízes se declaram competentes;*

*II - 2 (dois) ou mais juízes se consideram incompetentes, atribuindo um ao outro a competência;*

*III - entre 2 (dois) ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos.*

*Parágrafo único. O juiz que não acolher a competência declinada deverá suscitar o conflito, salvo se a atribuir a outro juízo.*

Dessa forma, "o conflito somente passará a existir a partir do momento em que dois ou mais juízes tenham proferido nos autos determinações divergentes, criando um verdadeiro conflito entre eles." (*in* Novo Código de Processo Civil Comentado, Daniel Amorim Assumpção Neves, Editora Jus Podivm, 2016, p. 93). No caso *sub judice* entendo, s.m.j., não ter se formalizado o conflito de competência.

Verifica-se que a ação subjacente (nº 5006354-88.2019.4.03.6104) foi inicialmente distribuída perante a 3ª Vara Federal de Santos/SP, que, em razão do valor atribuído à causa ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, declinou da competência para julgar o feito e determinou a remessa dos autos ao JEF de Santos/SP (ID 141084925 - Pág. 58).

Todavia, tendo em vista que a parte autora reside no município de Praia Grande/SP, os autos foram encaminhados ao JEF de São Vicente (ID 141084925 - Pág. 60), que suscitou o presente conflito (ID 141085194) contra o Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Vicente, que não se manifestou no feito até o momento.

Assim, ausente recusa do Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP em julgar o feito subjacente, ausentes os requisitos para a instauração do conflito de competência, nos moldes delineados pelo C.P.C.

Ante o exposto, não conheço do presente conflito negativo de competência.

Comunique-se ao Juízo Suscitante.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023500-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

AUTOR: CARLOS PIRILLO NETO

Advogado do(a) AUTOR: RENATA CAVAGNINO - SP137557-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação rescisória ajuizada, em 23/08/2020, por CARLOS PIRILLO NETO em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com fundamento no art. 966, V, do CPC/2015, objetivando desconstituir, em parte, provimento jurisdicional exarado em autos de ação de natureza previdenciária (proc. reg. nº 0001041-25.2010.4.03.6307), na porção atinente aos consectários, precisamente no que concerne aos parâmetros de correção monetária adotados, a fim de que prevaleçam as determinações assinaladas pelo C. STF no RE 870947, afastada, por consequência, a TR, com aplicação do IPCA-E.

É o relatório.

**Decido.**

Compulsando os autos, verifico que o proponente pretende o desfazimento, parcial, de acórdão proferido pela Oitava Turma Recursal do Juizado Especial Federal da 3ª Região, no âmbito de ação em que lhe restou concedido auxílio-doença (ID 140236061 - pp. 1 e ss.).

A jurisprudência firmou-se no sentido de competir à Turma Recursal a revisão de seus julgados e daqueles proferidos pelos juízes que integram o Juizado Especial Federal.

No ponto, consultem-se paradigmas desta E. Terceira Seção:

*"AGRAVO. RESCISÓRIA. DECISÃO PARA REMESSA DOS AUTOS À TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO. - É forte na 3ª Seção desta Casa jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas, tais como ilegalidade ou abuso de poder, não devem ser modificadas: caso dos autos. - O pronunciamento objurado dispôs que é dos órgãos de interposição dos Juizados Federais, as Turmas Recursais, a competência para processar e julgar ações rescisórias aforadas contra decisões proferidas no âmbito dos próprios Juizados; por se tratarem de órgãos jurisdicionais diversos, aos Tribunais Regionais Federais não incumbe rever as decisões dos Juizados Especiais Federais. - Não se afiguram presentes as condições mínimas para que se processe eventual conflito de competência, dado que sequer houve a remessa do feito à Turma Recursal, para o devido processamento e eventual pronunciamento declinatorio. - Agravo a que se nega provimento".*

(AR 0014108-53.2016.4.03.0000, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, e-DJF3 Judicial 17/02/2017).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. INCOMPETÊNCIA DESTE E. TRIBUNAL PARA JULGAMENTO DA CAUSA. I- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a subordinação existente entre os Juizados Especiais Federais e os Tribunais Regionais Federais é apenas de ordem administrativa, não existindo vínculo jurisdicional entre estes órgãos. II- O entendimento de que aos Tribunais Regionais Federais caberia o julgamento de ações rescisórias contra julgados dos Juizados Especiais Federais vai de encontro ao próprio texto constitucional, pois as normas sobre competência ali existentes são claras ao indicar que a rescisão dos julgados compete aos respectivos órgãos colegiados, ou àqueles de hierarquia superior ao que proferiu o decisor. III- Inexistindo vínculo jurisdicional entre esta Corte e o Juizado Especial Federal de Botucatu, fica clara a incompetência desta E. Terceira Seção para julgar a presente ação rescisória, pois não poderia apreciar medida que visa a desconstituição de julgado proferido por Juízo não submetido à sua jurisdição. Precedentes jurisprudenciais. IV- Agravo Regimental provido."*

(AR 00107098420144030000, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 04/02/2015).

No mesmo sentido: AR 0010709-84.2014.403.0000, Relator para o acórdão Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1: 04/02/2015; AR 0008555-25.2016.403.0000, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 Judicial 1: 19/05/2016.

Diante do exposto, **declaro a incompetência absoluta** deste E. Tribunal para o processamento e julgamento da presente ação rescisória, determinando sua redistribuição à Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.

Intime-se.

**São Paulo, 08 de setembro de 2020.**

**BATISTA GONÇALVES**

**Desembargador Federal**

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5018099-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) AUTOR: ALEXANDRO BARBOZA ANDRE - SP282963-N, ANA FLAVIA SANCHES DA MAIA FONSECA - MG196242

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. Anote-se.

Esta Terceira Seção já pacificou entendimento no sentido de que os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inc. II do art. 968 do CPC.

Colho, a respeito, a ementa do seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. CPC. ARTIGO 485, INCISO VI, PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. DEMONSTRAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. FALSIDADE DA PROVA.*

*- Os beneficiários da assistência judiciária gratuita encontram-se dispensados do depósito previsto no inciso II do artigo 488 do Código de Processo Civil. (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Ação Rescisória 1801, Processo 200103000288149-SP, DJU 13/04/2007, p. 429, Relatora Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, decisão unânime).*

Defiro, pois, o processamento desta rescisória sem o depósito prévio do inc. II do art. 968 do CPC.

Nos termos art. 968, *caput*, c/c arts. 319, inc. III e 320, todos do Código de Processo Civil, providencie a parte autora a emenda da petição inicial, no prazo de 15 dias:

- a) indicando qual(is) inciso(s) do art. 966 do Código de Processo Civil em que se fundamenta a presente ação rescisória;
- b) bem como traga aos autos extrato do andamento processual da ação rescindenda, eis que da leitura da exordial não se consegue extrair o número da ação originária.

Diante da situação excepcional em decorrência da pandemia da Covid-19, que dificulta a prática de atos processuais, defiro ao autor o prazo de 90 (noventa) dias para que apresente cópia integral da ação originária.

Nos termos do art. 178, II do Código de Processo Civil, dê-se vista ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5003719-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5003719-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração interpostos por Maria Aparecida dos Santos contra o V. Acórdão prolatado por esta E. Terceira Seção que, por unanimidade, extinguiu parcialmente a rescisória e, quanto ao mais, julgou improcedente o pedido de rescisão.

O julgado em referência encontra-se assim ementado (doc. nº 132.477.941, p. 10/11):

*“AÇÃO RESCISÓRIA. MODIFICAÇÃO DA CAUSA DE PEDIR EXPOSTA NA AÇÃO ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. PRETENSÃO A REEXAME DE PROVAS. DOCUMENTO NOVO. PROVA INCAPAZ DE MODIFICAR A DECISÃO RESCINDENDA. ERRO DE FATO. EXISTÊNCIA DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. IMPROCEDÊNCIA.*

*I- No caso dos autos, a autora objetiva utilizar a ação rescisória para modificar a causa de pedir exposta na petição inicial da demanda originária. A disparidade apontada obsta o julgamento do mérito da presente ação com relação aos fatos novos introduzidos, por ser vedada a alteração da causa de pedir/pedido formulados em sede de rescisória, relativamente ao pleito deduzido na primeira demanda.*

*II- Merece rejeição a alegação de violação a literal disposição de lei, uma vez que a autora objetiva a desconstituição do julgado por divergir da interpretação dada pela decisão aos elementos de prova reunidos no processo de origem.*

*III- Os documentos apresentados como não incapazes ‘novos’ de infirmar os fundamentos lançados na decisão rescindenda, o que impede a rescisão do julgado com fundamento no art. 485, inc. VII, do CPC/73.*

*IV- Impossível a desconstituição do julgado, com fundamento no art. 485, inc. IX, do CPC/73, nos casos em que tenha existido ‘pronunciamento judicial sobre o fato’ (art. 485, § 2º, CPC/73), na medida em que é inviável a utilização da ação rescisória para reexame de prova ou nos casos em que tenha existido ‘má apreciação’ do conjunto probatório.*

*V- Rescisória parcialmente extinta sem exame do mérito, apenas em relação à parte em que houve modificação da causa de pedir exposta na ação originária. No mérito, improcedência do pedido rescindente.”*

Afirma a embargante que a decisão é omissa e contraditória, tendo havido a demonstração do erro de fato, além de existirem documentos novos. Assevera que o V. Acórdão rescindendo julgou extinta a rescisória sem resolução do mérito, deixando de observar o fato início de prova material apresentado. Explica que também houve ofensa aos arts. 26, §4º e 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, destacando, ainda, que as provas novas apresentadas eram capazes de conduzir à procedência do pedido de rescisão. Requer que os vícios sejam sanados, também para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5003719-84.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) AUTOR: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

**VOTO**

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tomar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não visam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

*“DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM SEGUNDO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRETENSÃO MERAMENTE INFRINGENTE.*

*1. Não há erro, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade, conforme o art. 1.022 do CPC/2015.*

*2. A via recursal adotada não se mostra adequada para a renovação de julgamento que ocorreu regularmente.*

*3. Embargos de declaração rejeitados.”*

(ED no segundo AgR no ARE nº 1.039.542/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, v.u., j. 29/04/2019, DJe 06/05/2019, grifos meus)

*“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. CONTRADIÇÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.*

*2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.*

(...)

*4. Embargos de declaração rejeitados.”*

(EDcl nos EDcl no AgInt no AREsp nº 1.316.749/SC, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Sabião, v.u., j. 29/04/2019, DJe 02/05/2019, grifos meus)

No presente caso, todas as questões levantadas nos embargos – violação à lei, prova nova e erro de fato – foram exaustivamente examinadas na decisão rescindenda, nada havendo a se aclarar com relação a estes temas.

Nesse sentido, destaco excertos do V. julgado:

*“Primeiramente, merece acolhida a preliminar suscitada em contestação, para fins de parcial extinção da presente rescisória sem exame do mérito.*

*Com efeito, verifica-se que a autora, na petição inicial da ação originária, afirmou que, quando jovem, laborou em atividade rural juntamente com seus genitores, posteriormente passando a trabalhar como boa-fria em diversas propriedades.*

*Em nenhum momento ao longo do processo originário - seja na exordial, seja na fase recursal - alegou que era casada, nem afirmou que exercia trabalho rural juntamente com seu marido. Aliás, a demandante, em sede de contrarrazões de apelação, até mesmo sustenta que é “filha SOLTEIRA” (doc. nº 520.878, p. 2).*

*Contudo, na inicial da presente demanda, a autora alega que, “No caso da mulher, trabalhadora rural, os documentos apresentados (Certidão entre outros), constando a profissão do Varão como sendo LAVRADOR, é extensiva à esposa” (doc. nº 520.869, p. 3), juntando diversos documentos novos, registrados em nome de seu cônjuge José Batista Soares, com a finalidade de comprovar que exerceu atividade rural. Juntos, ainda, documentos relativos a Vanderlei Aparecido Florentino, com quem, posteriormente, manteve união estável.*

*Perceptível, portanto, que a autora objetiva utilizar a ação rescisória para modificar a causa de pedir exposta na petição inicial da demanda originária.*

*A disparidade apontada obsta o julgamento do mérito da presente ação quanto aos fatos novos introduzidos, relacionados ao seu cônjuge, por ser vedada a alteração da causa de pedir/pedido em sede de rescisória, relativamente ao pleito deduzido na primeira demanda.*

Sobre o tema, preleciona Flávio Luiz Yarshell:

*“...omissis...”*

*A apreciação dos argumentos e fatos novos trazidos na presente demanda - ou seja, a alegação de que a autora exerceu trabalho rural juntamente com seu marido ou companheiro - exigiria o ingresso de nova ação de conhecimento, no juízo competente, sob pena de supressão de instância e violação ao princípio do juiz natural. Ademais não há interesse processual em se postular a desconstituição de decisão que sequer examinou a causa de pedir, somente agora indicada pela autora.*

*Dessa forma, nos termos do art. 485, inc. VI, do CPC, julgo parcialmente extinta a presente rescisória, sem exame do mérito, apenas com relação à alegação de que o V. Acórdão rescindendo, ao deixar de reconhecer que a autora exerceu trabalho rural com seu cônjuge ou com seu companheiro, incorreu nos vícios descritos no art. 966, incs. V, VII e VIII, do CPC.*

*Cabível, contudo, o exame da actio quanto às demais.*

*No que se refere à Súmula nº 343, do C. STF, a mesma será apreciada quando do exame do mérito.*

*Outrossim, destaco que a presente demanda, ajuizada em 09/04/2017, visa desconstituir decisão judicial transitada em julgado em 27/04/2015 (doc. nº 520.885, p. 18). Dessa forma, as alterações na disciplina da ação rescisória trazidas no CPC de 2015 -- cuja vigência se deu a partir de 18/03/2016 -- não se aplicam ao caso. Nesse sentido, esclarece o Professor Leonardo Carneiro da Cunha:*

*“...omissis...”*

Passo ao exame.

A autora fundamenta seu pedido nas hipóteses de rescisão então previstas no art. 485, incs. V (violação a literal disposição de lei), VII (documento novo) e IX (erro de fato), do CPC/73.

Com relação à violação a literal disposição de lei, afirma que a decisão rescindenda afrontou o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, uma vez que existiria nos autos originários provas material e testemunhal do trabalho rural por ela desempenhado.

Nesta parte, verifica-se que a autora objetiva a desconstituição do julgado por divergir da interpretação que foi conferida pela decisão aos elementos de prova colhidos no processo originário. Contudo, o exame de suas alegações demandaria nova análise do acervo probatório formado nos autos de Origem, o que não é permitido. A respeito, trago à colação os seguintes precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

"...omissis..."

Impossível, portanto, acolher a alegação de violação à lei, na medida em que a mesma se confunde com a pretensão de obter-se o reexame de fatos e provas da causa.

Quanto ao art. 485, inc. VII, do CPC/73, infere-se que a decisão transitada em julgado poderá ser desconstituída com base em documento novo que seja capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável a quem o apresenta. Documento novo é aquele que, caso oportunamente apresentado nos autos da ação originária, poderia conduzir o órgão prolator da decisão a resultado diverso daquele obtido no julgamento da demanda. Nas palavras de José Carlos Barbosa Moreira, "...omissis..."

Foram apresentados como 'documentos novos' os seguintes elementos de prova:

- a) certidão de nascimento da autora, ocorrido em 16/10/53, no qual consta residência de seus genitores em área rural (doc. nº 520.874, p. 2);
- b) documento emitido pela "Diocese de Itapeva", nominado "certidão de matrimônio", no qual consta a celebração de matrimônio entre a autora e José Batista Soares, em 06/12/69, sem conter a descrição da profissão dos mesmos (doc. nº 520.874, p. 3);
- c) certidão de nascimento do filho da autora, Enaldo Soares, ocorrido em 26/01/73, no qual o genitor deste (José Batista Soares) é qualificado como "lavrador", não existindo a qualificação da demandante (doc. nº 520.874, p. 4);
- d) carteira de trabalho de Vanderlei Aparecido Florentino, em que constam registros de vínculos de emprego rurais nos períodos de 07/12/2004 a 21/01/2010 e a partir de 06/05/2011, sem data de saída (doc. nº 520.874, p. 6/7);
- e) documento de cadastro do PIS, em nome de Vanderlei Aparecido Florentino, sem data de emissão (doc. nº 520.874, p. 8);
- f) escritura de união estável, formalizada em 25/11/2004 entre a autora e Vanderlei Aparecido Florentino, no qual este é qualificado como "lavrador", e a demandante como "do lar" (doc. nº 520.874, p. 10);
- g) título de eleitor de Vanderlei Aparecido Florentino, sem conter sua qualificação, emitido em 09/06/2003 (doc. nº 520.874, p. 9).

Como já destacado anteriormente, é incabível o exame dos documentos relativos ao trabalho rural exercido pela autora ao lado de seu cônjuge ou companheiro, em razão da existência de modificação da causa de pedir exposta na ação originária.

Logo, inviável a análise dos elementos descritos nos itens "b" a "g". Note-se, também, que em nenhum destes documentos a autora está qualificada como trabalhadora rural.

Já o documento constante no item "a" – consistente em certidão de nascimento da requerente –, não constitui prova de que a mesma exerceu atividade rural, sendo incapaz de alterar o resultado da demanda.

No tocante ao art. 485, inc. IX, do CPC/73, depreende-se que a rescisão fundada em erro de fato é cabível nos casos em que o julgador – desatento para os elementos de prova existentes nos autos – forme uma convicção equivocada sobre os fatos ocorridos, supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido "pronunciamento judicial sobre o fato", sendo, portanto, inviável a utilização da ação rescisória para reexame de prova, ou nos casos em que tenha existido "má apreciação" do conjunto probatório.

No presente caso, afirma-se a ocorrência de erro de fato porque o decisum consignou não haver prova material do trabalho rural, tendo a autora pretendido comprovar a atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal.

Ocorre que o resultado a que chegou o julgado rescindendo não derivou da desconconsideração das provas produzidas, mas da sua efetiva apreciação que levou, porém, a resultado desfavorável àquele pretendido pela parte interessada.

Nesse sentido, transcrevo excerto do V. Acórdão rescindendo:

"Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Porém, quanto ao labor, verifica-se que não logrou êxito em trazer documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material de sua atividade rural como bóia-fria.

- A cópia da certidão de casamento de seus pais, realizado em 23.05.45, em que consta a profissão do genitor como lavrador (fls. 16), não se presta à demonstração de que tenha a demandante, pessoalmente, laborado em diversos bairros rurais, como mencionou na exordial (fls. 02-10).

- As testemunhas, ouvidas em 08.07.09, afirmaram que ela sempre trabalhou como bóia-fria e que, inclusive, trabalharam juntas com a autora em diversas propriedades da região.

- Sendo diarista, não se é de lhe estender a profissão de lavrador de seu genitor, uma vez que nunca exerceu com os pais labuta campestre em regime de economia familiar; ex vi do artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, que pressupõe cooperação do núcleo familiar na exploração do imóvel rural como única fonte de subsistência.

- "In casu", a parte autora logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, eis que inexistente, nos autos, início de prova material de sua atividade.

- O conjunto probatório não permite a conclusão de que a parte autora foi ruralista pelo período exigido pela retromencionada lei. Ainda que os depoimentos testemunhais tenham robustecido os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal." (grifos meus)

No presente caso, portanto, é de se afastar também a desconstituição da decisão rescindenda com fundamento em erro de fato, na medida em que o V. Acórdão impugnado contém clamor pronunciamento judicial acerca das provas reunidas no processo de Origem.

'omissis''.

Quanto ao questionamento e segundo o entendimento desta E. Terceira Seção, "Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de questionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015." (AR nº 0040973-75.2000.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, v.u., j. 14/03/2019, DJe 27/03/2019, grifei). Em mesmo sentido: "O simples intuito de questionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13); "O questionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC." (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07). Note-se que a mesma lógica se aplica à sistemática do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

---

---

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida nos declaratórios é a de obter a reforma da decisão embargada, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

II - A embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

III - Não é possível acolher-se os declaratórios que têm por escopo único prequestionar dispositivo legal, à míngua de omissão no julgado.

IV - Embargos declaratórios improvidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5022109-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA BENEDITA BENTO

Advogado do(a) AUTOR: LUCIANA SOARES SILVA DE ABREU - SP187201

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47) Nº 5022109-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA BENEDITA BENTO

Advogado do(a) AUTOR: LUCIANA SOARES SILVA DE ABREU - SP187201

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de embargos de declaração interpostos por Maria Benedita Bento contra o V. Acórdão prolatado por esta E. Terceira Seção que, por unanimidade, julgou improcedente a rescisória.

O julgado em referência encontra-se assim ementado (doc. nº 132.477.778, p. 11/12):

*“AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COISA JULGADA. DECISÃO PROFERIDA EM AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. ACÓRDÃO QUE CONFERIU INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL AOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO FRONTAL À LEI. QUESTÃO DE NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - Ao pronunciar que 'o reconhecimento da união estável pela Justiça Estadual não pode ser considerada prova plena da união estável para os fins previdenciários' e que 'A decisão daquele processo, aliás, não alcança o INSS, consoante*

*regra prevista no artigo 472 do CPC/73, vigente na ocasião', o V. Acórdão rescindendo conferiu interpretação razoável aos dispositivos legais que regulam a matéria. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal.*

II – A decisão impugnada elegeu uma entre as possíveis interpretações capazes de serem atribuídas às leis que regulam a matéria debatida na ação originária, não se encontrando caracterizada, desta forma, a hipótese do art. 966, inc. V, do CPC,

que exige ofensa frontal e aberrante à norma jurídica.

III - A discussão travada na presente rescisória não ostenta natureza constitucional, uma vez que eventual lesão ao art. 5º, inc. XXXVI, da CF, se existente, seria de caráter reflexo.

IV - O V. Acórdão rescindendo não nega a existência e a produção de efeitos da coisa julgada material formada nos autos da ação de reconhecimento de união estável. A questão assinalada tem relação com os limites subjetivos da coisa julgada, entendendo o órgão prolator do decisum que a imutabilidade das questões de mérito julgadas na ação de união estável não poderia afetar terceiros que não participaram daquela relação processual. A matéria, portanto, tem feição infraconstitucional.

V - Rescisória improcedente.”

Afirma que a decisão embargada contém erro material, além de ser contraditória e obscura. Alega que consta do relatório do V. Acórdão que “a recorrente era 46 anos mais nova que o ‘de cujus’, o que não condiz com a realidade, pois a recorrente era meses de diferença de idade do seu companheiro de vida.” (doc. nº 133.656.201, p. 2). Assevera que, diversamente do que consta do V. Acórdão, a embargante conviveu maritalmente com o Sr. José Roberto Machuca de Souza desde 1970 até seu falecimento, advindo dois filhos desta união. Entende que o erro no relatório conduziu à prolação de uma decisão equivocada. Anota que o erro material em questão causa grande contradição.

Aduz, também, que diversamente daquilo que ficou decidido, encontram-se caracterizadas as hipóteses de erro de fato e de prova nova.

Assevera que há, ainda, obscuridade, pois não constou da decisão que as provas colhidas no processo de reconhecimento de sociedade de fato foram novamente levadas ao contraditório perante o INSS, nos autos da ação originária de pensão por morte.

Expõe que, apesar de constar do V. Acórdão que a embargante não requereu a comprovação de erro de fato e a juntada de prova nova, ambos foram requeridos. Anota que o art. 5º, inc. XXXV, da CF consagra o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Destaca que a ação de reconhecimento de união estável é uma ação de estado, que exige prova robusta, a qual foi apresentada. Anota que a demanda de reconhecimento de sociedade de fato da embargante não foi a única prova material apresentada na ação originária de pensão por morte, sendo que, diferentemente do que foi declarado no V. Acórdão embargado, foram juntados outros elementos materiais de prova, e até mesmo provas novas que não constam da decisão.

Postula que o V. Acórdão seja aclarado com relação aos seguintes pontos: 1) a embargante não é 46 anos mais velha que o *de cujus*; 2) a ação de reconhecimento de sociedade de fato foi utilizada no processo de Origem de pensão por morte sob o crivo do contraditório; 3) a ação de reconhecimento de sociedade de fato não foi a única prova material apresentada, existindo erro de fato; 4) foram juntadas provas novas na ação rescisória que não foram apreciadas no V. Acórdão embargado.

Requer que os vícios (erro material, omissão, contradição e obscuridade) sejam sanados com efeitos modificativos, também para fins de prequestionamento.

É o breve relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022109-68.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: MARIA BENEDITA BENTO

Advogado do(a) AUTOR: LUCIANA SOARES SILVA DE ABREU - SP187201

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** O presente recurso não merece prosperar.

Os embargos de declaração interpostos não têm por objetivo a integração do *decisum*, com vistas a tornar o comando judicial mais claro e preciso. Ao revés, a pretensão trazida aos autos é a de obter a reforma da decisão, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

Em suas razões, a embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

Assim, de acordo com a jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores, devem ser rejeitados os embargos de declaração que não visam aclarar a decisão recorrida, mas sim reformá-la. Neste sentido:

“DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM SEGUNDO AGRAVO INTERNO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PRETENSÃO MERAMENTE INFRINGENTE.

1. Não há erro, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão questionado, o que afasta a presença dos pressupostos de embargabilidade, conforme o art. 1.022 do CPC/2015.

2. A via recursal adotada não se mostra adequada para a renovação de julgamento que ocorreu regularmente.

3. Embargos de declaração rejeitados.”

(ED no segundo AgR no ARE nº 1.039.542/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Roberto Barroso, v.u., j. 29/04/2019, DJe 06/05/2019, grifos meus)

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DO ART. 1.022 E INCISOS DO CPC DE 2015. CONTRADIÇÃO NÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Depreende-se do artigo 1.022, e seus incisos, do novo Código de Processo Civil que os embargos de declaração são cabíveis quando constar, na decisão recorrida, obscuridade, contradição, omissão em ponto sobre o qual deveria ter se pronunciado o julgador, ou até mesmo as condutas descritas no artigo 489, parágrafo 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida. Não se prestam os aclaratórios ao simples reexame de questões já analisadas, com o intuito de meramente dar efeito modificativo ao recurso.

2. A parte embargante, na verdade, deseja a rediscussão da matéria, já julgada de maneira inequívoca. Essa pretensão não está em harmonia com a natureza e a função dos embargos declaratórios prevista no art. 1022 do CPC.

(...)

4. Embargos de declaração rejeitados.”

Diz a embargante que constou do *relatório* do V. Acórdão que a recorrente era 46 anos mais nova que o *de cuius*.

Entretanto, o V. Acórdão embargado não traz absolutamente nenhuma afirmação neste sentido, nem em seu *relatório* nem em sua *fundamentação*. Há na decisão apenas a reprodução da ementa de um precedente do C. STJ (AREsp nº 1.029.153/RN), no qual é passageiramente mencionado que, no caso *lá julgado*, havia uma companheira 46 anos mais nova que o falecido (doc. nº 132.477.778, p. 7).

Evidente, portanto, que a decisão embargada, em momento nenhum afirmou que a recorrente é 46 anos mais nova do que o *de cuius*.

No tocante às alegações de que o V. Acórdão não examinou as provas novas e o erro de fato, observo que a embargante, em sua petição inicial, expressamente declarou: "*A requerente propõe a presente Ação Rescisória, com fundamento no inciso V do artigo 966 do Código de Processo Civil, porque o Acórdão rescindendo rompeu com a situação de segurança jurídica consolidada da Requerente ao desrespeitar a sua situação fático-jurídica.*" (doc. nº 5.847.146, p. 14).

Logo, não é possível, em sede de embargos de declaração, promover a modificação da causa de pedir da ação rescisória, com vistas a acrescentar novas hipóteses de rescisão que não foram invocadas na exordial.

Ademais, a decisão embargada contém pronunciamento expresso quanto à questão, assim afirmando: "*Inicialmente, destaco que a presente rescisória foi proposta exclusivamente com fulcro no art. 966, inc. V, do CPC, não havendo alegações, na inicial, quanto a eventual 'erro de fato' ou 'documento novo', citados pelo Instituto em sua contestação.*" (doc. nº 132.477.778, p. 3).

Com relação às demais alegações formuladas pela embargante, é necessário observar que a ação rescisória constitui um instrumento processual onde o debate jurídico é delimitado pelas hipóteses de rescisão previstas no art. 966, do Código de Processo Civil. Ação rescisória não se confunde com apelação, nem proporciona margem de cognição ampla e aberta, típica dos recursos ordinários.

Como já destacado, a presente rescisória foi ajuizada com fundamento em violação manifesta à norma (art. 966, inc. V, do CPC). Desta forma, é impossível promover a reabertura da instrução probatória realizada na ação originária com o objetivo de reexaminar os elementos de prova juntados naqueles autos.

Logo, é inócua a alegação de que as provas da ação de reconhecimento de sociedade de fato foram submetidas a novo contraditório com a participação do INSS, na medida em que não é possível novo exame do conjunto probatório, com vistas a modificar o juízo realizado na decisão rescindenda com relação às provas dos autos.

Desta forma, não se encontram presentes os vícios do art. 1.022, do CPC.

Outrossim, segundo entendimento desta E. Terceira Seção, "*Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de questionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.*" (AR nº 0040973-75.2000.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Inês Virginia, v.u., j. 14/03/2019, DJe 27/03/2019, grifei). Em mesmo sentido: "*O simples intuito de questionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC*" (TRF-3ª Região, AC nº 0024388-93.1991.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., j. 21/02/13, DJ 04/03/13); "*O questionamento não dispensa a observância do disposto no artigo 535 do CPC.*" (TRF-3ª Região, MS nº 0026327-89.2002.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, v.u., j. 30/08/07, DJ 06/11/07). Note-se que a mesma lógica se aplica à sistemática do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - A pretensão trazida nos declaratórios é a de obter a reforma da decisão embargada, conferindo ao recurso nítido caráter infringente.

II - O embargante não demonstrou a existência de nenhum dos vícios do art. 1.022, do CPC, pretendendo apenas manifestar sua discordância em relação às conclusões acolhidas na decisão embargada, finalidade que se mostra incompatível com a figura recursal eleita.

III - Não é possível acolher-se os declaratórios que têm por escopo único questionar dispositivo legal, à míngua de omissão no julgado.

IV - Embargos declaratórios improvidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023044-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: WILIAN MESSIAS

REPRESENTANTE: VERA LUCIA MESSIAS

Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5023044-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: WILIAN MESSIAS  
REPRESENTANTE: VERA LUCIA MESSIAS

Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação rescisória proposta com fundamento no Art. 966, V, do Código de Processo Civil, em que se objetiva a desconstituição da decisão monocrática proferida nos autos da apelação cível nº 0000017-80.2011.4.03.6127/SP, na parte em que determinou a aplicação da TR como índice de correção monetária, nos termos da Lei nº 11.960/09.

A decisão rescindenda transitou em julgado aos 26/03/2014 (Id 90242539/05). Esta ação foi ajuizada em 09/09/2019 (Id 90241826).

A parte autora argumenta que, no caso em questão, a contagem do prazo de decadência obedece ao disposto nos Art. 525, § 12º c./c. § 15, e no Art. 535, §§ 5º e 8º, todos do CPC, tendo com marco inicial a data da decisão proferida pelo e. Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 870.947, em que declarou a inconstitucionalidade da TR como critério de atualização monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, no período anterior à requisição de pagamento. Sustenta, ainda, a inaplicabilidade da Súmula nº 343/STF, vez que incide em matéria constitucional somente quando a decisão judicial estiver fundada em jurisprudência formada pela Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade, o que não ocorreu na hipótese dos autos. Por fim, aduz que o índice a ser utilizado para correção dos valores atrasados é o INPC, conforme decidido pelo e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 905 (REsp 1.495.146, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, de 02/03/2018). Requer a rescisão parcial do julgado no capítulo que se encontra em desacordo com o entendimento firmado pelo STF, a fim que, em novo julgamento da causa, seja estabelecido o INPC ou IPCA-E como critério de correção monetária dos débitos no período anterior à expedição do precatório.

Concedidos os benefícios da gratuidade da justiça (Id 107826084)

Em suas razões de contestação, o réu argui, em sede de preliminar, a decadência do direito ao ajuizamento da ação. No mérito, alega que, na época do do julgamento da lide originária, ainda não havia posicionamento definitivo do STF sobre a questão da constitucionalidade da TR como índice de correção dos débitos da fazenda pública, "o que só veio a ser firmado no julgamento do RE 870.947 – Tema 810". Aduz que "a própria Suprema Corte (RE 730.462, com repercussão geral) entende que a declaração de inconstitucionalidade não produz a automática reforma do julgado, não se podendo desconsiderar a coisa julgada". Acrescenta que, por se tratar de matéria de interpretação jurisprudencial controvertida, a ação rescisória esbarra no óbice na Súmula nº 343/STF (Id 126293487).

Réplica da parte autora (Id 126938981).

Dispensada a produção de novas provas (Id 127189535).

Razões finais do INSS (Id 134546958).

Em seu parecer, o Ministério Público Federal opinou pela procedência do pedido, "rescindindo-se a decisão monocrática na parte relativa ao índice aplicável à correção monetária, para determinar, em julgamento rescisório, a aplicação do IPCA-E, face ao entendimento firmado pelo STF no julgamento do RE 870.947/SE" (Id 137927921).

É o relatório.

---

AR nº 5023044-74.2019.4.03.0000

## DECLARAÇÃO DE VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca:** Trata-se de ação rescisória ajuizada em 09/09/2019 por Wilian Messias em face do INSS, com fundamento no art. 966, inc. V, do CPC, visando a desconstituição da decisão monocrática proferida nos autos do processo nº 0000017-80.2011.4.03.6127, na parte em que determinou a aplicação da correção monetária na forma da Lei nº 11.960/2009 (TR), norma que foi declarada inconstitucional pelo C. STF no julgamento do RE nº 870.947.



Entende que, por força do disposto nos arts. 525, §12 c/c o §15, bem como no art. 535, §§ 5º e 8º, do CPC, o prazo decadencial deve ser contado a partir da data da decisão proferida pelo C. STF no RE nº 870.947 (20/09/2017).

Passo ao exame.

No presente caso, a decisão rescindenda transitou em julgado em **26/03/2014** (doc. nº 902.425.539, p. 5), ou seja, quando ainda em vigor o CPC de 1973.

Dessa forma, aplicável ao caso a regra de direito intertemporal estabelecida no art. 1.057, do CPC, *in verbis*:

**“O disposto no art. 525, §§ 14 e 15, e no art. 535, §§ 7º e 8º, aplica-se às decisões transitadas em julgado após a entrada em vigor deste Código, e, às decisões transitadas em julgado anteriormente, aplica-se o disposto no art. 475-L, §1º, e no art. 741, parágrafo único, da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973.”**

Comentando especificamente as alterações da disciplina da ação rescisória no novo Código de Processo Civil, esclarece o Professor Leonardo Carneiro da Cunha:

**“O CPC-2015 implementou novas regras para a ação rescisória, fazendo algumas alterações nas hipóteses de rescindibilidade e na contagem de prazo para seu ajuizamento.**

**Tais novidades somente se aplicam às ações rescisórias que forem ajuizadas para combater decisões transitadas em julgado já sob a vigência do novo Código. As decisões transitadas em julgado durante a vigência do Código revogado podem ser questionadas por ação rescisória fundada nas hipóteses e nos prazos regulados no CPC-1973.”**

(*in Direito intertemporal e o novo código de processo civil*. Forense, 2016, Rio de Janeiro, p. 159, grifos meus)

No mesmo sentido, destaco o precedente abaixo, do C. Superior Tribunal de Justiça:

**“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA SERVIDOR PÚBLICO. TETO REMUNERATÓRIO. TRÂNSITO EM JULGADO DO MANDAMUS. PRECLUSÃO MÁXIMA. DECADÊNCIA RECONHECIDA.**

**1. A Ação Rescisória, na origem, visa desconstituir acórdão transitado em julgado que permitiu o recebimento de proventos acima do teto constitucional com base nos §§ 12 e 15 do art. 525 do novo CPC. A improcedência da Rescisória foi declarada pelo acórdão de fls. 1.194-1.201, e-STJ, pela decadência (transcurso de mais de dez anos do trânsito em julgado do mandamus. Não houve Embargos de Declaração. A Câmara Municipal interpôs o Recurso Especial de fls. 1.204-1.213, e-STJ.**

**2. A agravante parte da premissa de que o prazo relativo a revisão da sentença transitada em julgado para a interposição da Ação Rescisória se inicia com o trânsito em julgado da decisão do Supremo Tribunal Federal em Temas que envolvem Repercussão Geral por ele admitidas.**

**3. A controvérsia foi dirimida sob a égide do CPC/1973. As garantias de preservação da coisa julgada, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito inserem-se entre os desdobramentos do princípio da segurança jurídica, que nada dispõe sobre vinculação das decisões do Supremo a justificar a eternização das Ações Rescisórias para a revisão da coisa julgada inconstitucional transitada em julgado.**

**4. A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o esaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada. (RE 592.912/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJE de 09.10.2015).**

**5. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Especial.”**

(STJ, AgInt no AREsp nº 1.517.789/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 17/12/2019, DJe 27/02/2020, grifos meus)

Da mesma forma já se pronunciou esta E. Terceira Seção, conforme precedente abaixo, de relatoria do E. Des. Federal Sérgio Nascimento:

**“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO INTERNO. SUPERAÇÃO DO PRAZO BIENAL PARA PROPOSITURA DA AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO ANTERIOR À VIGÊNCIA DO CPC/2015. IMPOSSIBILIDADE DA APLICAÇÃO DO ART. 525, §15º, DO CPC/2015. OBSERVÂNCIA DO PRECEITUADO NO ART. 1.057 DO CPC/2015. OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA LIMINAR DO PEDIDO, NOS TERMOS DO ARTIGO 332, §1º, DO CPC/2015.**

**I - O prazo decadencial geral, correspondente a 02 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo, consoante o disposto no art. 975, caput, do CPC/2015, havia sido superado no caso em comento, tendo em vista o lapso temporal transcorrido entre o trânsito em julgado da r. decisão rescindenda (10.02.2016) e o ajuizamento da presente ação rescisória (30.08.2019). De outra parte, mesmo que fosse considerado o disposto no art. 495 do CPC/1973, verificar-se-ia igualmente a superação do prazo decadencial, uma vez que no regime processual civil anterior o limite temporal para a propositura de ação rescisória também era de 02 (dois) anos.**

**II - Não obstante a decisão do e. STF no RE 870.947, que apontou ser inconstitucional a utilização da TR para efeito de correção monetária (Sessão realizada em 20.09.2017 e publicada em 20.11.2017), restou inviabilizada a utilização do termo inicial decadencial diferenciado previsto no art. 525, §15, do CPC/2015, que estabelece seu início a partir do trânsito em julgado da decisão proferida pelo e. STF, posto que tal possibilidade somente é admissível para as decisões que transitaram em julgado após a entrada em vigor do CPC/2015 (18.03.2016), o que não ocorreu no caso vertente.**

**III - Não merece prosperar, outrossim, o argumento de que são aplicáveis os preceitos insertos no art. 475-L, §1º e 741, parágrafo único, ambos do CPC/1973, dado que tais hipóteses de alegação de inconstitucionalidade encontram lugar em sede de execução, ou em impugnação ou em embargos à execução, não atingindo o instituto da ação rescisória. Cumpre relembrar que em face de expressa concordância manifestada pela parte autora, ora agravante, com os cálculos ofertados pelo INSS, foi decretada a extinção da execução, com fundamento no art. 924, II, do CPC/2015.**

**IV - Ante a superação do prazo bianual para propositura da ação rescisória e não sendo admissível na hipótese a aplicação do art. 525, §15, do CPC/2015, impõe-se a decretação liminar da improcedência do pedido, na forma prevista no art. 332, §1º, do CPC/2015, em face do reconhecimento da ocorrência de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, II, do CPC/2015.**

**V - Agravo interno da parte autora desprovido.”**

(TRF-3, AR nº 5022223-70.2019.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 18/03/2020, DJe 23/03/2020, grifos meus)

Ante o exposto, acolho a preliminar de decadência, julgando improcedente a presente rescisória com filcro no art. 487, inc. II, do CPC. Os honorários advocatícios ficam arbitrados tal como o fez o E. Relator.

É o meu voto.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal do TRF-3º Região**

ACÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5023044-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AUTOR: WILIAN MESSIAS

REPRESENTANTE: VERA LUCIA MESSIAS

Advogado do(a) AUTOR: DANIEL FERNANDO PIZANI - SP206225-N,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, afastado a prejudicial de decadência.

A ação rescisória tem por fundamento a inexigibilidade de título executivo judicial fundada em Lei posteriormente tida como inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, hipótese em que o prazo de decadência para o ajuizamento da ação rescisória se inicia a partir da decisão de declaração de inconstitucionalidade, a teor do Art. 525, §§ 12 e 15, do CPC.

Nestes termos, considerado que a decisão declaratória de inconstitucionalidade em que se funda a ação foi proferida em 20/09/2017, e que a presente demanda foi ajuizada em 09/09/2019, não há que se falar em expiração do prazo decadencial.

Passo à análise do mérito.

Para que se configure a hipótese prevista no Art. 966, V, do CPC, impõe-se que a violação à norma seja frontal e direta. Sobre o tema, leciona a doutrina de Humberto Theodoro Júnior, ainda que sobre o conceito de "violação a literal disposição de lei", expresso no Código Processual Civil revogado, que:

*"O conceito de violação "literal de disposição de lei" vem sendo motivo de largas controvérsias desde o Código anterior. Não obstante, o novo estatuto deliberou conservar a mesma expressão.*

*O melhor entendimento, a nosso modo de ver, é o de Amaral dos Santos, para quem sentença proferida contra literal disposição de lei não é apenas a que ofende a letra escrita de um diploma legal; "é aquela que ofende flagrantemente a lei, tanto quando a decisão é repulsiva à lei (error in iudicando), como quando é proferida com absoluto menosprezo ao modo e forma estabelecidos em lei para a sua prolação (error in procedendo).*

*Não se cogita de justiça ou injustiça no modo de interpretar a lei. Nem se pode pretender rescindir a sentença sob invocação de melhor interpretação da norma jurídica aplicada pelo órgão julgador".*

*(THEODORO JR., Humberto. Curso de Direito Processual. Vol. I. 50 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, pp. 701-702).*

A respeito do estatuto processual em vigor, acrescenta:

*Violação manifesta, referida pelo art. 966, V, do atual Código exprime bem a que se apresenta frontal e evidente à norma, e não a que decorre apenas de sua interpretação diante da incidência, sobre determinado quadro fático. Reconhece-se que toda norma tem um núcleo mínimo ou específico de compreensão, mesmo quando esteja formulada em termos vagos ou imprecisos. É esse núcleo que não pode ser ignorado ou ultrapassado pelo intérprete e aplicador da norma. Ir contra seu conteúdo implica, segundo Sérgio Bermudes, proferir sentença "inequivocamente contrária à norma", justificando-se a rescisória por sua manifesta violação".*

*(THEODORO JR., Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Vol. III. 53 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, p. 826).*

Ao substituir o termo "violação a literal disposição de lei" por "violação manifesta de norma jurídica", o novo Código pacificou a controvérsia doutrinária e jurisprudencial em torno do cabimento dessa hipótese de rescindibilidade não só para os casos em que há ofensa a texto de dispositivo de Lei, em sua literalidade, como também quando se viola princípios e regras integrantes do ordenamento jurídico. Por sua vez, a Lei nº 13.256/16, ao introduzir os §§ 5º e 6º, do Art. 966, do CPC, passou a prever sua aplicação contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.

Quanto à discussão sobre o índice adotado para a correção monetária, o Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, dispõe que "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

O E. STF, por voto majoritário, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nos autos do RE 870.947/SE, nos termos da manifestação exarada pelo Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, Relator, que entendeu que possui o requisito da repercussão geral a questão concernente à "validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09".

Ressaltou o eminente Relator que, no julgamento das ADIs 4.357/DF e 4.425/DF, "a decisão do Supremo Tribunal Federal foi clara no sentido de que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, não foi declarado inconstitucional por completo", uma vez que a declaração de inconstitucionalidade da correção monetária pela TR abrangeu somente o intervalo compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento, "porque a norma constitucional impugnada nas ADIs (art. 100, §12, da CRFB, incluído pela EC nº 62/09) referia-se apenas à atualização do precatório e não à atualização da condenação ao concluir-se a fase de conhecimento".

Por fim, concluiu que "na parte em que rege a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública até a expedição do requisitório (i.e., entre o dano efetivo/ajuizamento da demanda e a condenação), o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 ainda não foi objeto de pronunciamento expresso do Supremo Tribunal Federal quanto à sua constitucionalidade e, portanto, continua em pleno vigor".

De outra parte, ao analisar o mérito da questão, o Pretório Excelso proferiu acórdão nos seguintes termos:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA. QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado. 2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina. 3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIW, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29). 4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços. 5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 870947, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)”.

Como se vê, no julgamento do RE 870.947/SE, sob o regime da repercussão geral, foram fixadas duas teses.

A primeira, sinaliza que “o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009”.

Por sua vez a segunda esclarece que “o artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.” Para esse desiderato, a Corte Constitucional considerou mais adequada a utilização do IPCA-E, índice que deve ser adotado tanto na correção monetária dos precatórios como na atualização das condenações impostas à Fazenda Pública.

Entretanto, na época da prolação da decisão que deu origem ao título executivo judicial, em 07/02/2014 (Id 90242538/11-20 e Id 90242539/01), ainda não havia consenso nas cortes pátrias sobre o critério de atualização monetária a ser utilizado, em face da divergência de entendimentos sobre a constitucionalidade do Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Ressalte-se ainda que, até há pouco tempo, mantinha-se indefinida a questão a respeito da modulação dos efeitos da decisão proferida nos autos do RE 870.947/SE.

Com efeito, em 24/09/2018, foi proferida decisão pelo Exmo. Ministro Luiz Fux atribuindo efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais naqueles autos, com fundamento na interpretação de que “a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas”. *In verbis*:

“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTES SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/1997 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. TEMA 810 DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. ARTIGO 1.026, § 1º, DO CPC/2015. DEFERIMENTO.

(...)  
Desse modo, a imediata aplicação do decisum embargado pelas instâncias a quo, antes da apreciação por esta Suprema Corte do pleito de modulação dos efeitos da orientação estabelecida, pode realmente dar ensejo à realização de pagamento de consideráveis valores, em tese, a maior pela Fazenda Pública, ocasionando grave prejuízo às já combatidas finanças públicas. *Ex positis*, DEFIRO excepcionalmente efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF. Publique-se. Brasília, 24 de setembro de 2018. Ministro LUIZ FUX Relator Documento assinado digitalmente”.

Ocorre que, em 03/10/2019, os embargos declaratórios foram rejeitados, não se atribuindo a modulação pretendida. *In verbis*:

“QUATRO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE FUNDAMENTAÇÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REJEIÇÃO. REQUERIMENTO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS INDEFERIDO. 1. O acórdão embargado contém fundamentação apta e suficiente a resolver todos os pontos do Recurso Extraordinário. 2. Ausentes omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgado, não há razão para qualquer reparo. 3. A respeito do requerimento de modulação de efeitos do acórdão, o art. 27 da Lei 9.868/1999 permite a estabilização de relações sociais surgidas sob a vigência da norma inconstitucional, com o propósito de prestigiar a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima depositada na validade de ato normativo emanado do próprio Estado. 4. Há um juízo de proporcionalidade em sentido estrito envolvido nessa excepcional técnica de julgamento. A preservação de efeitos inconstitucionais ocorre quando o seu desfazimento implica prejuízo ao interesse protegido pela Constituição em grau superior ao provocado pela própria norma questionada. Em regra, não se admite o prolongamento da vigência da norma sobre novos fatos ou relações jurídicas, já posteriores à pronúncia da inconstitucionalidade, embora as razões de segurança jurídica possam recomendar a modulação com esse alcance, como registra a jurisprudência da CORTE. 5. Em que pese o seu caráter excepcional, a experiência demonstra que é próprio do exercício da Jurisdição Constitucional promover o ajustamento de relações jurídicas constituídas sob a vigência da legislação invalidada, e essa CORTE tem se mostrado sensível ao impacto de suas decisões na realidade social subjacente ao objeto de seus julgados. 6. Há um ónus argumentativo de maior grau em se pretender a preservação de efeitos inconstitucionais, que não vislumbro superado no caso em debate. Prolongar a incidência da TR como critério de correção monetária para o período entre 2009 e 2015 é incongruente com o assentado pela CORTE no julgamento de mérito deste RE 870.947 e das ADIs 4357 e 4425, pois virtualmente esvazia o efeito prático desses pronunciamentos para um universo expressivo de destinatários da norma. 7. As razões de segurança jurídica e interesse social que se pretende prestigiar pela modulação de efeitos, na espécie, são inteiramente relacionadas ao interesse fiscal das Fazendas Públicas devedoras, o que não é suficiente para atribuir efeitos a uma norma inconstitucional. 8. Embargos de declaração todos rejeitados. Decisão anteriormente proferida não modulada.  
(RE 870947 ED, Relator(a): LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/10/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)”.

Assim, somente com o trânsito em julgado da última decisão proferida naqueles autos, ocorrido em 31/03/2020, é que a questão restou definitivamente assentada.

Por conseguinte, na hipótese dos autos, forçoso reconhecer a incidência do enunciado nº 343 da Súmula do e. STF, segundo o qual não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.

Nesse sentido, a jurisprudência pacificada nesta E. Terceira Seção:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTIPULADOS EM VALOR FIXO. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IMPUGNAÇÃO ACOLHIDA PARCIALMENTE.

1 - Como bem apontado pela Contadoria Judicial, sem qualquer amparo no título executivo judicial, a parte ré acresceu 20% (vinte por cento) sobre o montante da verba honorária atualizada.

2 - O E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso.

3 - No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária.

4 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

5 - Diante disso, devem ser acolhidos os cálculos apresentados pela Seção de Cálculos Judiciais desta E. Corte.

6 - Impugnação acolhida parcialmente.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 2623 - 0046707-36.2002.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 08/02/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2018);

ACÇÃO RESCISÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. MATÉRIA CONTROVERTIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO E. STF. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE.

- Ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V, do CPC/1973, hoje previsto no art. 966, inciso V, do CPC/2015, em face de Maria das Graças Andrade e Marina Andrade Moura, visando desconstituir decisão que concedeu o benefício de pensão por morte, a partir do óbito.

- Sustenta a violação ao disposto nos artigos 5º, XXXVI, da CF/88; 1º F da Lei nº 9.494/97; 2º e 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro e 5º e 7º, da Lei nº 11.960/09, uma vez que a decisão rescindenda, proferida em 30/05/2011, afastou expressamente a aplicação da nova redação do artigo 1º F, da Lei nº 9.494/97, trazida pela Lei nº 11.960/2009, quanto à incidência da correção monetária e dos juros de mora.

- A questão relativa à aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24/12/2001 e posteriormente alterado pela Lei nº 11.960, de 29/06/2009, ensejou debates quanto à constitucionalidade das normas relativas a correção monetária e juros de mora nas condenações contra a Fazenda Pública, bem como quanto ao momento de sua aplicação.

- O Plenário do E. S.T.F. firmou entendimento no sentido de que a norma tem aplicação imediata, de forma a alcançar os processos em curso, no julgamento do AI/RR 842063, em 16/06/2011, publicado em 01/09/2011, em sede de repercussão geral.

- Em julgamento proferido em 14 de março de 2013, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade parcial por arrastamento do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, restando afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública (ADIs nºs 4357-DF e 4425-DF - arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009).

- Somente na sessão de 25/03/15, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal apreciou as questões afetas à modulação dos efeitos das declarações de inconstitucionalidade referentes às ADIs nºs. 4.357 e 4.425, resolvendo que tratam apenas da correção e juros na fase do precatório.

- Em 20/09/2017, o E. Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário nº 870947 (tema 810), em sede de repercussão geral, fixando as seguintes teses:

- "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009." E

- "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

- A matéria envolve interpretação controvertida, incidindo, neste caso, a Súmula 343, do E. Supremo Tribunal Federal, não incorrendo o julgado na alegada violação a literal dispositivo de lei, nos termos do inciso V do artigo 485 do anterior Código de Processo Civil/1973 (hoje previsto no artigo 966, inciso V, do CPC/2015).

- Rescisória julgada improcedente. Sem verba honorária em face da ausência de contestação.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 9336 - 0013374-10.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 26/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2018); e

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, V, CPC. MANIFESTA VIOLAÇÃO A NORMA JURÍDICA. CONDENAÇÃO IMPOSTA À FAZENDA PÚBLICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/1997, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. MATÉRIA CONTROVERTIDA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343/STF. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE.

1. A preliminar arguida em contestação, de inépcia da inicial, por ausência de planilha de cálculos informativa do valor controverso, não impossibilita ou mesmo dificulta a defesa do réu, tendo em vista que a questão a ser dirimida diz respeito aos critérios de correção monetária a serem aplicados no caso, sendo irrelevante a informação quanto à importância controvertida, e, portanto, despicinda a juntada de qualquer demonstrativo de valores. Rejeição.

2. Como é sabido, o STF, em 14/03/2013, no julgamento das ADIs 4357 e 4425, em que impugnada a norma do art. 100, §12, da CF, incluído pela EC 62, de 09/12/2009, declarou a inconstitucionalidade da utilização do índice de remuneração da caderneta de poupança como critério de correção monetária, por violação ao direito fundamental de propriedade (art. 5º, XXII, CF), na medida em que o indexador é incapaz de preservar o poder aquisitivo da moeda, por não traduzir a inflação do período.

3. Observa-se que o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, não foi impugnado originariamente nas referidas ADIs, porém, por reproduzir as regras da EC 62/2009, quanto à atualização monetária e à fixação de juros moratórios de créditos inscritos em precatórios, teve declarada, por arrastamento, a sua inconstitucionalidade parcial.

4. Sustenta o INSS que, como a declaração parcial de inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 11.960/2009 se deu na mesma extensão do art. 100, §12, da CF (atualização de valores de requisitos), os critérios estabelecidos em relação à atualização monetária em momento anterior à expedição do precatório permanecem hígidos, sendo que o C.JF, ao editar a Resolução 267/2013, passou a aplicar o INPC como indexador para atualização monetária em relação a sentenças proferidas em ações previdenciárias, a partir de setembro/2006, em substituição à TR, prevista na Resolução 134/2010, incorrendo, assim, em violação de lei o julgado que determinou a sua observância.

5. Consigne-se que, em 25/03/2015, concluindo o julgamento da Questão de Ordem, o STF modulou os efeitos da referida decisão, no sentido de que, apenas após tal data, aplica-se o IPCA-E para a correção monetária na fase de precatório.

6. Posteriormente, o STF, ao reconhecer, no bojo do RE 870947, a existência de nova repercussão geral da matéria em discussão - índices de correção monetária e juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública, estabelecidos pelo art. 1º-F, da lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009 -, aclarou que o escopo formal das ADIs 4357 e 4425 se limitou ao regime de precatórios, ou seja, que não teria cabimento nas fases anteriores à expedição de requerimento de pagamento.

7. Por fim, com o julgamento, em 20/09/2017, do RE 870947, o STF, pelo seu Plenário, fixou duas teses, a primeira referente aos juros moratórios e a segunda à atualização monetária, verbis:

"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e

2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

8. Verifica-se, portanto, que, em 27/01/2015, a matéria era de interpretação controvertida nos tribunais, e o julgado rescindendo, ao determinar a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução 267/2013 do C.JF, que afastou a aplicação da Lei 11.960/2009 na atualização monetária, adotou uma dentre as soluções possíveis, conferindo à lei interpretação razoável, não havendo que se falar em violação manifesta da norma jurídica, nos termos do inciso V, do art. 966, do CPC, sendo de rigor a improcedência da ação rescisória.

9. Assim, ainda que envolva questão constitucional, de rigor a aplicação da Súmula 343/STF, na esteira dos recentes julgados desta 3ª Seção.

10. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória que se julga improcedente, revogando-se a tutela parcialmente deferida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 11479 - 0000389-67.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 14/06/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2018)";

Saliente-se que o citado enunciado tem aplicação mesmo em se tratando de matéria constitucional, nos casos em que inexistente controle concentrado de constitucionalidade.

Nessa linha de entendimento:

*“AÇÃO RESCISÓRIA VERSUS UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. O Direito possui princípios, institutos, expressões e vocábulos com sentido próprio, não cabendo colar a sinonímia às expressões “ação rescisória” e “uniformização da jurisprudência”. AÇÃO RESCISÓRIA – VERBETE N° 343 DA SÚMULA DO SUPREMO. O Verbetes n° 343 da Súmula do Supremo deve de ser observado em situação jurídica na qual, inexistente controle concentrado de constitucionalidade, haja entendimentos diversos sobre o alcance da norma, mormente quando o Supremo tenha sinalizado, num primeiro passo, óptica coincidente com a revelada na decisão rescindenda.*

*(RE 590809, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 22/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-230 DIVULG 21-11-2014 PUBLIC 24-11-2014); e*

*SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO RESCISÓRIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SÚMULA 343 DO STF. INCIDÊNCIA TAMBÉM NOS CASOS EM QUE A CONTROVÉRSIA DE ENTENDIMENTOS SE BASEIA NA APLICAÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Não cabe ação rescisória, sob a alegação de ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais, nos termos da jurisprudência desta Corte. 2. In casu, incide a Súmula 343 deste Tribunal, cuja aplicabilidade foi recentemente ratificada pelo Plenário deste Tribunal, inclusive quando a controvérsia de entendimentos se basear na aplicação de norma constitucional (RE 590.809, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 24/11/2014). 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AR c AgR-segundo, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-079 DIVULG 28-04-2015 PUBLIC 29-04-2015);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. DIREITO FINANCEIRO. INCENTIVOS FISCAIS. REPASSES OBRIGATÓRIOS. SÚMULA 343 DO STF. 1. Não se vislumbra viável, em sede estreita de ação rescisória, realizar distinção entre feito transitado em julgado sob a vigência do CPC/73 e paradigma de repercussão geral, conquanto esse não foi realizado no momento oportuno na via do recurso extraordinário. 2. É entendimento iterativo desta Corte ser inovação recursal, em relação aos fatos ou à novel legislação, insuscetível de apreciação neste momento processual. Precedentes. 3. Nos termos da jurisprudência do STF, torna-se aplicável a Súmula 343 do STF aos casos em que se cogite interpretação controvertida de questão constitucional nos tribunais. Precedente: RE-RG 590.809, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 24.11.2014. 4. É inviável, sequer no plano hipotético, a aplicação de incisos dos artigos 525 e 535 do CPC/15, haja vista que o acórdão rescindendo transitou em julgado sob a vigência do CPC/73. Art. 1.057 do CPC/2015. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AR 2457 AgR, Relator(a): EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 08/08/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 23-08-2017 PUBLIC 24-08-2017); e*

*AGRAVO INTERNO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESCABIMENTO. SÚMULA 343 DO STF. INCIDÊNCIA TAMBÉM NOS CASOS EM QUE A CONTROVÉRSIA DE ENTENDIMENTOS SE BASEIA NA APLICAÇÃO DE NORMA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*(RE 1194899 AgR, Relator(a): LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 07/06/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-130 DIVULG 14-06-2019 PUBLIC 17-06-2019)”.*

Destarte, de rigor a improcedência do pedido formulado na inicial, arcando a autoria com honorários advocatícios de R\$ 1.000,00, nos termos do Art. 85, § 3º, do CPC, que ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade, a teor do Art. 98, § 3º, do mesmo Código, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, JULGO IMPROCEDENTE o pedido de rescisão do julgado, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, que ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça.

É o voto.

---

#### EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI n° 11.960/2009 (TR), INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO C. STF. RE n° 870.947. DIREITO INTERTEMPORAL. ART. 1.057, DO CPC/2015. DECADÊNCIA ACOLHIDA. IMPROCEDÊNCIA.

I – Considerando-se que a decisão rescindenda transitou em julgado em 26/03/2014, ou seja, quando ainda em vigor o CPC de 1973, aplicável ao caso a regra de direito intertemporal estabelecida no art. 1.057, do CPC/2015, ainda que o julgamento do RE n° 870.947 tenha ocorrido em 2017.

II – As decisões transitadas em julgado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 só podem ser impugnadas por ação rescisória fundada nas hipóteses e nos prazos previstos naquele diploma legal. Precedentes jurisprudenciais.

III – Preliminar de decadência acolhida. Rescisória improcedente, nos termos do art. 487, inc. II, do CPC.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por maioria, decidiu acolher a preliminar de decadência e, por unanimidade, julgar improcedente a presente rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)N° 5016649-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: CONCEICAO APARECIDA UCELLA DE ANDRADE

Advogado do(a) AUTOR: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 201/2426

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016649-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: CONCEICAO APARECIDA UCELLA DE ANDRADE

Advogado do(a) AUTOR: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** Trata-se de ação rescisória proposta por Conceição Aparecida Ucella de Andrade em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com fundamento no art. 966, inc. VII, do CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 0002401-30.2017.4.03.9999, que manteve a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural.

Sustenta a autora que obteve prova nova capaz de lhe assegurar pronunciamento favorável, qual seja, a *ficha de acompanhamento* de tratamento dentário que vem sendo realizado desde 2000, documento no qual se encontra qualificada como trabalhadora rural. Afirma que a decisão rescindenda julgou improcedente o pedido, por entender que os documentos utilizados como início de prova material se encontravam em nome do marido da demandante, o qual, no entanto, exerceu atividade urbana de forma concomitante com o trabalho rural. Destaca que a *ficha de acompanhamento dentário* é contemporânea ao período de interesse, caracterizando-se como início de prova material.

Requer a desconstituição do V. Acórdão, julgando-se procedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

A petição inicial veio acompanhada de documentos (nº 74.866.453 a nº 74.866.463).

Determinei a emenda da petição inicial para que fosse juntado novo instrumento de procuração, bem como para que fossem apresentados os depoimentos prestados pelas testemunhas no processo originário (doc. nº 83.092.551). As providências foram cumpridas (doc. nº 89.832.706 e doc. nº 122.557.027).

Citada, a autarquia apresentou contestação (doc. nº 131.568.029), alegando que “*O suposto ‘documento novo’ constitui-se em uma ficha de atendimento dentário, datada do ano de 2000, que não está assinada pela dentista que supostamente a emitiu. Além disso, a caligrafia do documento é idêntica à da procuração lavrada pela segurada para ajuizamento da ação em 2013.*” (doc. nº 131.568.029, p. 2). Aduz ser aplicável ao caso a Súmula nº 343, do C. STF. Assevera que não se encontram caracterizadas as hipóteses de documento novo, violação à lei e de erro de fato. Com relação ao mérito da ação originária, sustenta que não foram preenchidos os requisitos da aposentadoria pretendida.

Deferi à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (doc. nº 131.632.059).

Dispensada a produção de provas, apenas a parte autora apresentou razões finais (doc. nº 133.136.885).

É o breve relatório.

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5016649-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AUTOR: CONCEICAO APARECIDA UCELLA DE ANDRADE

Advogado do(a) AUTOR: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Senhor Desembargador Federal Newton De Lucca (Relator):** A autora fundamenta seu pedido no art. 966, inc. VII, do CPC, que ora transcrevo:

*“Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:*

*VII - obtiver o autor, posteriormente ao trânsito em julgado, prova nova cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;”*

Infere-se que a decisão transitada em julgado poderá ser desconstituída com base em prova nova que seja capaz, *por si só*, de assegurar pronunciamento favorável a quem a apresenta. Prova nova é aquela que, caso oportunamente apresentada nos autos da ação originária, seria capaz de conduzir o órgão prolator da decisão a resultado diverso daquele obtido no julgamento da demanda. Segundo a precisa lição de Nelson Nery Jr. e de Rosa Maria de Andrade Nery, “*A prova nova deve ser de tal ordem que, sozinha, seja capaz de alterar o resultado da sentença rescindenda, favorecendo o autor da rescisória, sob pena de não ser idônea para o decreto de rescisão: ‘o documento deve ser de tal sorte decisivo, a ponto de se alterar a valoração das provas existentes ao tempo da decisão rescindenda’*” (in *Código de Processo Civil comentado*, 17ª ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 140, p. 2150).

Com relação à exigência de que a prova nova obtida pela parte autora seja aquela "cuja existência ignorava ou de que não pôde fazer uso", destaco que, no caso dos trabalhadores rurais, a jurisprudência tem abrandado os rigores processuais do art. 966, inc. VII, do CPC, admitindo o uso dos elementos novos de prova ainda que estes sejam preexistentes à demanda rescisória, encontrando-se em poder do rurícola quando do ajuizamento da ação originária.

Tem-se entendido que, nestes casos, a situação de dificuldade do trabalhador rural, em geral pessoas simples, de baixo grau de instrução, com poucos recursos financeiros e com restrito acesso a informações precisas sobre seus direitos, torna justa a aplicação da solução *pro misero*, possibilitando o uso, pelo segurado, de elementos de prova aos quais poderia ter acesso, mas que não foram oportunamente utilizados em razão de sua condição desigual.

Na presente rescisória, a autora apresentou como novo elemento de prova, a cópia da *ficha de atendimento* de consultório dentário no qual é qualificada como "trabalhadora rural", com a indicação de *início de tratamento* em 24/08/2000, contendo a identificação da profissional *Rosemeire Ap. Rubio* por meio de simples carimbo, sem assinatura (doc. nº 74.866.458, p. 1/2).

Junta, também, cópia de cadastro do sistema da empresa "Marcomini & CIA Ltda.", com data em 25/10/1995 (doc. nº 74.866.458, p. 3), bem como cópia de *fichário de clientes* do Supermercado São Benedito, com data de 23/08/1985 (doc. nº 74.866.458, p. 4/5), documentos nos quais é qualificada como "trabalhadora rural". Note-se que estes dois documentos não foram mencionados na petição inicial.

É flagrante a fragilidade dos documentos apresentados como novos pela autora. Mesmo aqueles que não foram mencionados na exordial, os quais constituem meros cadastros de empresas comerciais privadas, sem cunho oficial, e cuja qualificação neles inserida decorre de declaração unilateral da própria parte interessada.

Logo, é perceptível que as provas novas apresentadas são incapazes de modificar os fundamentos que conduziram à improcedência do pedido originário, motivo pelo qual merece rejeição o pedido de rescisão ora formulado.

Ante o exposto, julgo improcedente a rescisória. Arbitro os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade ficará suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz a quo do inteiro teor deste.

É o meu voto.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 966, INC. VII, DO CPC. PROVAS NOVAS. ELEMENTOS INCAPAZES DE ALTERAR O RESULTADO DO JULGAMENTO. IMPROCEDÊNCIA.

I- Prova nova é aquela que, caso oportunamente apresentada nos autos da ação originária, seria capaz de conduzir o órgão prolator da decisão a resultado diverso daquele obtido no julgamento da demanda. Segundo a precisa lição de Nelson Nery Jr. e de Rosa Maria de Andrade Nery, "A prova nova deve ser de tal ordem que, sozinha, seja capaz de alterar o resultado da sentença rescindenda, favorecendo o autor da rescisória, sob pena de não ser idônea para o decreto de rescisão: 'o documento deve ser de tal sorte decisivo, a ponto de se alterar a valoração das provas existentes ao tempo da decisão rescindenda'" (in *Código de Processo Civil comentado*, 17ª ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 140, p. 2150).

II- Os elementos probatórios apresentados como "novos" pela parte autora são incapazes de infirmar os fundamentos lançados na decisão impugnada, o que impede a rescisão do julgado com fundamento no art. 966, inc. VII, do CPC.

III- Rescisória improcedente.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente a rescisória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022773-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: GETER GALDINO LUZ

CURADOR: WANDA MARIA DA LUZ DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AÇÃO RESCISÓRIA (47) Nº 5022773-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: GETER GALDINO LUZ

CURADOR: WANDA MARIA DA LUZ DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Gilberto Jordan (Relator):

Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pelo INSS e pela parte autora ao v. acórdão proferido por esta Terceira Seção que, por maioria, julgou procedente a ação rescisória para, em juízo rescindente, com fundamento no artigo 966, inciso VII, do CPC, desconstituir a r. sentença e, em juízo rescisório, julgar procedente o pedido da parte autora, determinando a concessão do benefício de pensão por morte, a contar da citação na presente ação rescisória.

Alega o INSS a necessidade da juntada dos votos divergentes, uma vez que é insito ao direito à ampla defesa que as partes possam ter acesso a todo o debate ocorrido nos autos, em especial quando o voto-vencido lhe é favorável.

Alega a parte autora, em seus embargos de declaração, a ocorrência de contradição e omissão na decisão proferida, asseverando que houve contradição porque a data do início do benefício foi fixado de maneira totalmente contraditória em relação à prova dos autos, bem como em relação ao que prescreve a lei, uma vez que o embargante é incapaz para os atos da vida civil, assim sendo não corre prescrição conforme previsto no art. 198, I, do Código Civil.

Alega, ainda, a parte autora, em seus embargos de declaração, que ocorreu omissão na decisão embargada, na medida em que não esclarece os motivos pelos quais, mesmo se tratando de incapaz, a data de início do benefício não foi fixada na data do óbito do segurado instituidor.

Vieram os autos as declarações de voto dos E. Desembargadores(as) Federais Carlos Delgado, Lúcia Ursaiá, Luiz Stefanini e Dallice Santana (ID's 134778518, 134281417, 133746399 e 133645297).

Foram as partes intimadas, nos termos do art. 1023, § 2º, do Código de Processo Civil e dada vista ao INSS das declarações de voto.

É o relatório.

---

AÇÃO RESCISÓRIA(47)Nº 5022773-36.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AUTOR: GETER GALDINO LUZ

CURADOR: WANDA MARIA DA LUZ DE SOUZA

Advogado do(a) AUTOR: MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA - SP210226-A,

REU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Desembargador Federal GILBERTO JORDAN (RELATOR).

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do Código de Processo Civil, é esclarecer obscuridade, eliminar contradição, suprir omissão e corrigir erro material no julgado.

Tendo em vista que o pedido do recurso do INSS restringe-se à juntada dos votos vencidos, providência esta já adotada nestes autos, os presentes Embargos de Declaração perderam o objeto.

Com efeito, foram carreadas aos autos as declarações de votos vencidos dos(as) E. Desembargadores(as) Federais Carlos Delgado, Lúcia Ursaiá, Luiz Stefanini e Dallice Santana, que julgavam improcedente a ação rescisória. Dessa forma, resta viabilizada a integração do v. acórdão, de modo a garantir o princípio da ampla defesa.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. embargos de declaração . OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VOTO VENCIDO. juntada DO VOTO QUE INAUGUROU A DIVERGÊNCIA. JULGADOS PREJUDICADOS OS embargos DE declaração . 1 - Votos divergentes relacionados à necessidade de pagamento de indenização das contribuições previdenciárias para efeito de expedição da certidão de tempo de serviço para fins de contagem recíproca. 2 - A juntada do voto que inaugurou a divergência supra a omissão apontada. 3 - Embargos de Declaração julgados prejudicados." (Terceira Seção - AR 00275207620014030000, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, v.u., e-DJF3 Judicial 1 18/03/2016).*

Diante do exposto, **dou por prejudicados os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

Passo à apreciação dos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Alega a parte autora, em seus embargos de declaração, que a decisão embargada padece dos vícios da contradição e omissão em razão da fixação do termo inicial do benefício da pensão por morte na data da citação do INSS na presente ação rescisória.

A parte autora, ora embargante, ajuizou a ação rescisória com fundamento no art. 966, inciso VII, do Código de Processo Civil, nos seguintes termos:

*"... A pretensão do Requerente é invocada com fundamento no artigo 966, inciso VII, do CPC,*

*... 15. Ocorre que, como dito alhures, o Autor faz tratamento para esquizofrenia desde os 9 (nove) anos, ou seja, antes da morte de seu pai já era portador da deficiência já sendo inválido.*

*16. Todavia, conforme se verifica dos autos, o Requerente não havia apresentado nenhuma prova de que já era dependente de seu pai antes do seu falecimento, vez que não havia localizado nenhum documento nesse sentido.*



17. Assim sendo, vale explicar que referido documento não foi apresentado porque o Autor não sabia de sua existência.
18. No entanto, após o indeferimento do processo, a responsável pelo Autor acabou achando por acaso (já que a mesma não se lembrava) documentos que comprovam que a doença e a incapacidade são anteriores a morte de seu pai.
19. O primeiro documento novo (relatório de exame eletroencefalograma), datado de 28.11.1985, conclui: “**Apresentando sinais de atividade irritativa frente temporal bilateral**”, comprovando que já naquela data o Autor era epilético.
20. Juntamente com esse documento a parte Autora encontrou cópia de um formulário antigo de atendimento médico do Autor, onde há o relato de que o mesmo, desde os 09 (nove) anos de idade, sofre com convulsões frequentes.
21. Há ainda um terceiro documento novo localizado (ficha clínica de saúde mental) e que também comprova que o Autor sofre de epilepsia desde a sua infância, sendo que o referido documento, no entanto, diferentemente do primeiro (supra descrito), não é anterior ao óbito do seu pai.
22. Diante da prova nova e sem outra alternativa, o Autor ingressa com a presente ação, em busca da mais pura e cristalina Justiça.” (grifos no original).

Como se vê, as provas novas que permitiram a rescisão do julgado foram apresentadas na presente ação rescisória, para suprir a deficiência instrutória do feito de origem dessa forma, não diviso a alegada contradição, tampouco omissão, posto que somente em razão do acolhimento da hipótese de rescisão, fundada em prova nova, foi possível, após análise dos documentos apresentados, reconhecer a incapacidade do autor desde os 9 (nove) anos de idade e conceder-lhe o benefício da pensão por morte.

É firme a jurisprudência da 3ª Seção desta Corte no sentido de que, em se tratando de rescisão de julgado fundada em prova nova, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na ação rescisória, momento em que a autarquia previdenciária tomou ciência de prova com capacidade para assegurar à parte autora pronunciamento jurisdicional favorável.

Dessa forma, incabível a concessão do benefício em data anterior à citação na presente rescisória.

Destarte, depreende-se, das alegações trazidas no presente recurso, é que a parte embargante pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de declaratórios. Precedentes: STJ, 2ª Turma, EARESP nº 1081180, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 07/05/2009, DJE 19/06/2009; TRF3, 3ª Seção, AR nº 2006.03.00.049168-8, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 13/11/2008, DJF3 26/11/2008, p. 448.

Cumpra observar, ainda, que os embargos de declaração têm a finalidade de esclarecer obscuridades, contradições e omissões da decisão, acaso existentes, e não conformar o julgado ao entendimento da parte embargante que os opôs com propósito nitidamente infringente. Precedentes: STJ, EDAGA nº 371307, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, p. 256.

Também no âmbito desta E. 3ª Seção a jurisprudência aponta para o mesmo norte:

*“PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TESE JURÍDICA OPOSTA AO ENTENDIMENTO DO EMBARGANTE. CARÁTER INFRINGENTE.*

*1. O acórdão embargado apreciou as questões levantadas nos embargos de declaração, com o que fica descaracterizada a existência de obscuridade, contradição ou omissão. Ademais, o juiz não está obrigado a examinar um a um dos pretensos fundamentos das partes nem todas as alegações que produzem, bastando indicar o fundamento suficiente da conclusão que lhe apoiou a convicção de decidir (Precedentes do STF).*

*2. Mera divergência de entendimento, do qual discorda o embargante, não enseja a reapreciação da tese adotada, a admitir embargos de declaração.*

*3. Configurado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende o mero reexame de tese já devidamente apreciada no acórdão. Cabe à parte, que teve seu interesse contrariado, o recurso à via processual adequada para veicular o inconformismo.*

*4. Embargos de declaração rejeitados.”*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0101829-58.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/04/2014)*

Assim, ante a clareza da decisão e ausência de omissão ou contradição, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora e dou por prejudicados os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## DECLARAÇÃO DE VOTO

A EXMA. SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA:

Dirijo, com a devida vênia, do judicioso voto apresentado pelo i. Relator quanto aos embargos de declaração opostos pela parte autora.

Com efeito, no que tange ao termo inicial da pensão, há que se considerar que em relação ao absolutamente incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que contra ele não corre a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil.

Nesse sentido, é assente a jurisprudência pátria, conforme se verifica dos arestos a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. INTERDITADO. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO: DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR DA PENSÃO. SENTENÇA DE INTERDIÇÃO: EFEITOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL DO INSS A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

**1. A pessoa absolutamente incapaz para os atos da vida civil, submetida à curatela, tem direito ao benefício de pensão por morte desde o óbito do Segurado, ainda que não postulou administrativamente no prazo de trinta dias, uma vez que não se sujeita aos prazos prescricionais.**

2. É firme o entendimento desta Corte de que a suspensão do prazo de prescrição para tais indivíduos ocorre no momento em que se manifesta a sua incapacidade, sendo a sentença de interdição, para esse fim específico, meramente declaratória.

3. Recurso Especial do INSS a que se nega provimento.

(STJ, REsp 1429309/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 08/08/2018) (grifos meus)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO HÁ DISCUSSÃO NOS AUTOS EM TORNO DA EXISTÊNCIA DE OUTROS DEPENDENTES HABILITADOS COMO BENEFICIÁRIOS DA PENSÃO. TERMO INICIAL PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR.

1. A jurisprudência do STJ orienta-se no sentido de que, comprovada a absoluta incapacidade do requerente à pensão por morte, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor da pensão, ainda que não postulado administrativamente no prazo de trinta dias, uma vez que não se sujeita aos prazos prescricionais.

2. Ressalta-se que a Segunda Turma do STJ realinou sua jurisprudência no sentido de que o dependente incapaz, que não pleiteia a pensão por morte no prazo de trinta dias a contar da data do óbito do segurado, não tem direito ao recebimento do referido benefício a partir da data do falecimento do instituidor, considerando que outros dependentes, integrantes do mesmo núcleo familiar, já recebiam o benefício. (AgRg no REsp 1.523.326/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015).

3. Contudo, na hipótese em exame, não há discussão nos autos em torno da existência de outros dependentes habilitados como beneficiários da pensão, razão pela qual mantenho o aresto hostilizado que determinou como termo inicial do benefício a data do óbito do instituidor da pensão.

4. O STJ também entende que a suspensão do prazo de prescrição para os indivíduos absolutamente incapazes ocorre no momento em que se manifesta a sua incapacidade, sendo a sentença de interdição, para esse fim específico, meramente declaratória.

5. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt no AREsp 850.129/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2016, DJe 27/05/2016) (grifos meus)

#### PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE – RESTABELECIMENTO - FILHA MAIOR INVÁLIDA - PRESCRIÇÃO: AFASTAMENTO - APELAÇÃO DESPROVIDA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada, eis que, devidamente citada, quedou-se inerte a autarquia, nada requerendo no momento processual oportuno.

3. Não há interesse recursal no que se refere à concessão do benefício, tendo em vista que o INSS deferiu administrativamente a pensão requerida, reconhecendo a invalidez da autora e a sua consequente dependência econômica em relação aos genitores.

4. Pleiteia a parte autora que o início de pagamento da pensão por morte deixada pelo seu genitor deve retroagir desde óbito de sua mãe, que por ela era responsável (pessoa incapaz) e recebia as duas cotas.

5. Cinge-se a controvérsia quanto ao termo inicial do benefício pretendido e o pagamento de valores pretéritos, no período de 04/07/2017 (data do óbito da genitora) a 25/04/2019 (data do requerimento administrativo).

6. No que tange ao termo inicial da pensão, há que se considerar que em relação ao incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que contra ele não corre a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil. Precedentes: STJ, REsp 1797573/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 19/06/2019; AgInt no REsp 1460999/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 30/09/2019, DJe 03/10/2019.

7. Decidiu com acerto o i. Magistrado a quo, que retroagiu a data de início de pagamento à data do óbito da genitora, como consequente pagamento dos valores pretéritos.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

10. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv 5244791-38.2020.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, j. em 21/08/2020, Intimação via sistema 28/08/2020)

Inclusive, este foi o posicionamento esposado por esta 3ª Seção, em recente julgado:

#### AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO: CARACTERIZAÇÃO NA ESPÉCIE. DECISÃO RESCINDIDA. PEDIDO FORMULADO NA DEMANDA SUBJACENTE JULGADO PROCEDENTE.

(...) Omissis

- Como consequência, aplicável à hipótese o art. 15, inc. II, § 2º, da Lei 8.213/91, de modo que a perda da qualidade ter-se-ia dado, grosso modo, em 26/05/2006, ou seja, em data posterior ao falecimento, a comprovar que, quando do aludido passamento, em 15/03/2006, José Claudio ainda detinha a condição de segurado obrigatório do Sistema Previdenciário.

- A união estável da autora com o de cujus afigura-se suficientemente provada. A par dos documentos juntados, certidão de casamento, cujo matrimônio, efetivamente, ocorreu como descrito pelos testigos, na Paróquia de Nossa Senhora da Penha, Jardim Peri, São Paulo, foram acostadas as Certidões de Nascimentos dos filhos gerados da referida união.

- As testemunhas ouvidas corroboram o relacionamento, restando esclarecido, ainda, que o de cujus também se ocupou fora de São Paulo, não sendo, essa informação, desconhecida nos autos.

- Explicada a discrepância entre o endereço constante da certidão de óbito e o termo de rescisão contratual, sendo razoável conjecturar que o falecido teria retornado ao convívio familiar, depois de terminada a relação trabalhista com a empresa "ARTETECNICA CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO", em 26/05/2004.

- O fato de a autora não ter sido declarante na certidão de óbito, por si só, não tem o condão de desconstruir todo o caderno probante amalhado.

- Como consabido, a 3ª Seção desta Casa deliberou que, tratando-se de ação rescisória com fulcro na existência de documento novo, o termo inicial do benefício deve corresponder à data da citação na própria rescisória (ARs 5020062-87.2019.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Delgado, v. u., e-DJF3 05/03/2020); 5001672-74.2016.4.03.0000, rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, m. v., e-DJF3 14/01/2020; 5022764-74.2017.4.03.0000, rel. Des. Fed. Nelson Porfírio, rel. p' acórdão Des. Fed. Inês Virgínia, m. v., e-DJF3 17/12/2019; 5012879-02.2018.4.03.0000, rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, v. u., e-DJF3 30/01/2019).

- In casu, a autarquia federal foi citada aos 06/07/2018.

- Para a companheira Rosicire Maria de Oliveira a pensão por morte é devida a partir do marco em evidência, i. e., 06/07/2018.

- Já no que se refere aos filhos do de cujus, Luiz Claudio de Oliveira Ribeiro e Guilherme Matheus de Oliveira Ribeiro, o termo inicial da pensão em testilha deve corresponder à data do óbito do genitor, isto é, 15/03/2006 (ID 3367100, p. 1), fato gerador do direito à indigitada benesse, uma vez que, por ocasião da defunção, eram absolutamente incapazes, ex vi dos arts. 3º, 198, inc. I, e 208, do Código Civil, e 79 e 103, parágrafo único da LBPS, sendo devida a cota-parte a cada um desse momento até o implemento de vinte e um anos (termo final). Eventuais pagamentos, por força de determinação do Juízo de 1º Grau, deverão ser compensados.

(...) Omissis

- Rescindida a decisão hostilizada (art. 966, inc. VII, CPC/2015). Julgado parcialmente procedente o pedido formulado na ação subjacente.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AR 5014114-04.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, j. em 29/06/2020, e - 01/07/2020) (grifos meus)

Friso, ainda, que a pensão por morte instituída pelo "de cujus", pai do autor, foi paga desde a data de seu óbito em sua totalidade à mãe do autor, única habilitada junto à autarquia previdenciária. Conclui-se, pois, que os valores recebidos decorrentes do benefício eram verificados em proveito do núcleo familiar, formado pelo autor e sua mãe, na condição de sua curadora.

Portanto, entendo que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 23/03/2012, data do óbito da genitora, tendo em vista a incapacidade absoluta do autor, dependente do segurado instituidor, e nos estritos limites do pedido formulado na extorhal da presente ação rescisória.

Por tais fundamentos, acompanho o i. Relator para julgar prejudicados os embargos de declaração opostos pelo INSS, dele divergindo, com a devida vênia, para acolher em parte os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes, a fim de fixar o termo inicial do benefício em 23/03/2012, data do óbito da genitora, nos termos ora expendidos.

É COMO VOTO.

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. JUNTADA DE DECLARAÇÕES DE VOTO. PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.**

I - AS PROVAS NOVAS QUE PERMITIRAM A RESCISÃO DO JULGADO FORAM APRESENTADAS NA PRESENTE AÇÃO RESCISÓRIA, PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA INSTRUTÓRIA DO FEITO DE ORIGEM, DESSA FORMA, NÃO DIVISO A ALEGADA CONTRADIÇÃO, TAMPOUCO OMISSÃO, POSTO QUE SOMENTE EM RAZÃO DO ACOLHIMENTO DA HIPÓTESE DE RESCISÃO, FUNDADA EM PROVA NOVA, FOI POSSÍVEL, APÓS ANÁLISE DOS DOCUMENTOS APRESENTADOS, RECONHECER A INCAPACIDADE DO AUTOR DESDE OS 9 (NOVE) ANOS DE IDADE E CONCEDER-LHE O BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE.

II - É FIRME A JURISPRUDÊNCIA DA 3ª SEÇÃO DESTA CORTE NO SENTIDO DE QUE, EM SE TRATANDO DE RESCISÃO DE JULGADO FUNDADA EM PROVA NOVA, O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DEVE SER FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO NA AÇÃO RESCISÓRIA, MOMENTO EM QUE A AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA TOMOU CIÊNCIA DE PROVA COM CAPACIDADE PARA ASSEGURAR À PARTE AUTORA PRONUNCIAMENTO JURISDICIONAL FAVORÁVEL.

III - INCABÍVEL A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO EM DATA ANTERIOR À CITAÇÃO NA PRESENTE RESCISÓRIA.

IV - DEPREENDE-SE, DAS ALEGAÇÕES TRAZIDAS NO PRESENTE RECURSO, É QUE A PARTE EMBARGANTE PRETENDE REDISCUSSÃO MATÉRIA JÁ DECIDIDA POR ESTE TRIBUNAL, O QUE NÃO É POSSÍVEL EM SEDE DE DECLARATÓRIOS.

V - OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO TÊM A FINALIDADE DE ESCLARECER OBSCURIDADES, CONTRADIÇÕES E OMISSÕES DA DECISÃO, ACASO EXISTENTES, E NÃO CONFORMAR O JULGADO AO ENTENDIMENTO DA PARTE EMBARGANTE QUE OS OPÕS COM PROPÓSITO NITIDAMENTE INFRINGENTE. PRECEDENTES: STJ, EDAGANº 371307, REL. MIN. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, J. 27/05/2004, DJU 24/05/2004, P. 256.

VI - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS JULGADOS PREJUDICADOS.

VII - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu dar por prejudicados os embargos de declaração opostos pelo INSS e, por maioria, rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020385-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE WILSON CARNEIRO DE CARVALHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020385-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE WILSON CARNEIRO DE CARVALHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

**RELATÓRIO**

Trata-se de Conflito de Competência suscitado pela 1ª Vara Federal de Mauá-SP contra a 9ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo-SP.

JOSÉ WILSON CARNEIRO DE CARVALHO propôs ação perante a 9ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do seu benefício previdenciário.

A 9ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP determinou a remessa do feito à Subseção Judiciária de Mauá-SP sob o fundamento de que com a instalação do processo judicial eletrônico no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, possibilitou-se o acesso à justiça de qualquer localidade que disponha de acesso à rede de computadores – internet, e que a garantia de acesso à justiça não respalda mais a manutenção da interpretação restrita do comando constitucional, tampouco da Súmula 689 do STF.

Distribuídos os autos, o MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Mauá-SP suscitou o presente conflito negativo de competência argumentando que no presente caso caracterizada está a situação de competência relativa, não cabendo ao Juízo, de ofício, declarar-se incompetente.

O MPF opinou pela procedência do presente conflito negativo, para fixar a competência do juízo suscitado.

É o relatório.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020385-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MAUÁ/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 9ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE WILSON CARNEIRO DE CARVALHO

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

## VOTO

Trata-se de Conflito de Competência suscitado pela 1ª Vara Federal de Mauá-SP contra a 1ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo-SP.

JOSÉ WILSON CARNEIRO DE CARVALHO propôs ação perante a 9ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do seu benefício previdenciário.

A 9ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP determinou a remessa do feito à 1ª Vara Federal de Mauá-SP sob o fundamento de que o autor tem domicílio em localidade não submetida àquela jurisdição.

Distribuídos os autos, o MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Mauá-SP suscitou o presente conflito negativo de competência argumentando, que no presente caso, caracterizada está a situação de competência relativa, não cabendo ao Juízo, de ofício, declarar-se incompetente.

A solução aqui é norteada pelo primado da garantia do acesso à Justiça, tendo o STF firmado sua jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

Destarte, a opção do ajuizamento da ação na subseção judiciária do domicílio do segurado ou na Capital do Estado é concorrente, tratando-se de mera faculdade do segurado.

Nesse sentido:

*"AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA PARA PROCESSÁ-LA E JULGÁ-LA ORIGINARIAMENTE.*

*- Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.*

*- Recurso extraordinário conhecido e provido. "*

*(STF, RE 284516/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 09-02-2001).*

*"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, § 3º DA CF/88.*

*- Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.*

*- "Recurso extraordinário provido".*

*(STF, RE 285936/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 29-06-01, p. 00058).*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da capital.*

*II. - Precedentes do STF: RREE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.*

*III. - Agravo provido."*

*(STF, AgReg RE 293983/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 08-02-02, p. 00265).*

Anote-se que a questão está pacificada com Súmula/STF n. 689, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".*

Ademais, tratando-se de competência territorial e, portanto, relativa, é defeso ao Juiz declarar a incompetência de ofício, a teor do entendimento jurisprudencial cristalizado a Súmula/STJ n. 33.

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".*

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 955, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. CONFLITO PROCEDENTE.**

**I - FIXADA A COMPETÊNCIA DA 9ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO-SP NO MOMENTO DA PROPOSITURA DA DEMANDA, INCABÍVEL A MODIFICAÇÃO DA COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA, EM OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.**

**II - A SOLUÇÃO É NORTEADA PELO PRIMADO DA GARANTIA DO ACESSO À JUSTIÇA, TENDO O STF FIRMADO SUA JURISPRUDÊNCIA NO SENTIDO DE QUE, EM SE TRATANDO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA, HÁ COMPETÊNCIA TERRITORIAL CONCORRENTE ENTRE O JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO E AQUELE DO LOCAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR, SEM QUE IMPLIQUE EM SUBVERSÃO À REGRA GERAL DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA.**

**III - A OPÇÃO DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO NA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO SEGURADO OU NA CAPITAL DO ESTADO É CONCORRENTE, TRATANDO-SE DE MERA FACULDADE DO SEGURADO.**

**IV - ANOTE-SE QUE A QUESTÃO ESTÁ PACIFICADA COM SÚMULA/STF N. 689**

**V - TRATANDO-SE DE COMPETÊNCIA TERRITORIAL E, PORTANTO, RELATIVA, É DEFESO AO JUIZ DECLARAR A INCOMPETÊNCIA DE OFÍCIO, A TEOR DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CRISTALIZADO A SÚMULA/STJ N. 33.**

**VI - CONFLITO PROCEDENTE.**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar procedente o conflito, consoante art. 955, parágrafo único, do CPC, para declarar competente o Juízo suscitado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019311-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ZILDA APARECIDA PEREIRA VASCONCELOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019311-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ZILDA APARECIDA PEREIRA VASCONCELOS

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

**RELATÓRIO**

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Mogi das Cruzes-SP em face do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes-SP, visando à definição do juízo competente para julgamento da ação previdenciária proposta por Zilda Aparecida Pereira Vasconcelos, em que se objetiva a concessão de aposentadoria especial.

Compulsando o feito subjacente vê-se que a demanda foi, originalmente, ajuizada perante o Juizado Especial Federal Cível de Mogi das Cruzes-SP e o magistrado lá atuante, com fulcro em planilha de cálculos elaborada pela contadoria do juízo, considerou que o valor da causa é de R\$ 83.143,99 (oitenta e três mil, cento e quarenta e três reais e noventa e nove centavos) - englobando as parcelas vencidas e doze vincendas - suplantando o limite estabelecido pelo artigo 3º da Lei nº 10.259/2001.

Intimada a parte autora a se manifestar se renunciava ao valor excedente a 60 salários mínimos, o autor manifestou-se no sentido de não renunciar ao valor excedente (ID-136959771, pág.204).

Em razão da manifestação da parte autora, aquele Juízo declinou de sua competência para uma das Varas Federais Previdenciárias de Mogi das Cruzes-SP.

Redistribuídos os autos ao Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de Mogi das Cruzes, este reconheceu hipótese de incompetência absoluta, como se verifica dos excertos da decisão a seguir transcritos:

"Trata-se de ação ordinária proposta por ZILDA APARECIDA PEREIRA VASCONCELOS - CPF: 036.676.248-67 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, em que pretende a concessão de benefício previdenciário. A ação foi proposta inicialmente perante o Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes, distribuída sob o nº 0003161-93.2014.4.03.6309 e autuada em 10/07/2014. Devidamente citado, o INSS apresentou contestação no ID 29015807 - Pág. 120/134. Parecer da Contadoria Judicial ID 29015807 - Pág. 196, indicando os valores geral dos atrasados e o valor atualizado da renúncia, em razão do valor de alçada. Com base nos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, foi intimada a parte autora para se manifestar se renuncia aos valores que na data do ajuizamento da ação excediam ao limite de alçada (ID 29015807 - Pág. 198). Consigna que a ausência de renúncia, importa na remessa dos autos à uma das Varas Federais. Petição da parte autora ID 29015807 - Pág. 202 informando que não renuncia aos valores excedentes. Diante da manifestação da parte autora não renunciando aos valores excedentes de alçada do Juizado, conforme valor da causa apurado pela Contadoria Judicial, foi proferida decisão pelo JEF de Mogi das Cruzes ID 29015807 - Pág. 204, declarando a sua incompetência em razão do valor da causa apurado pelo Contadoria Judicial e pela manifestação da parte autora de não renúncia do excedente do valor de alçada. É o relatório. Decido. Sobre a fixação do valor da causa, assim dispõe o art. 292, §§ 1º e 2º do CPC: Art. 292. O valor da causa constará da petição inicial ou da reconvenção e será: [...] § 1º Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras. § 2º O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano, e, se por tempo inferior, será igual à soma das prestações. O valor da causa deve guardar correspondência com o benefício econômico pretendido pelo autor, e esse valor compatível é aferido na forma do citado dispositivo legal, devendo ser fixado em "quantum" que mais se aproxima da realidade. Deve, então, o magistrado, proceder à verificação dessa correspondência para a aferição da competência para o julgamento do feito, podendo, excepcionalmente, quando constatada grande discrepância entre o valor atribuído à causa pelo autor e a real expressão econômica da demanda, determinar, de ofício, a sua alteração. No ponto, a competência dos Juizados Especiais Federais é absoluta e determinada pelo valor da causa, conforme o disposto no art. 3º, da Lei nº 10.259/01, compreendendo as causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos. A Autora atribuiu à causa o valor de R\$ 40.000,00, conforme indicado na petição inicial (ID 29015807 - Pág. 12), não havendo nenhuma impugnação pelo INSS, tendo o Juízo do JEF de Mogi das Cruzes reconhecido sua competência de forma tácita. Neste momento, ocorre a "perpetuatio iurisdictionis", sendo a partir de então, irrelevantes as modificações de estado de fato ou de direito que venham a ocorrer para alterar a competência, nos termos do art. 43, do CPC. Assim, não há como após o regular trâmite da ação no momento de apuração dos valores devidos, a Contadoria Judicial indicar a existência de valores acima do valor de alçada e não havendo renúncia da parte autora, retificar o valor da causa e o Juízo do JEF declarar a sua incompetência. Primeiro, porque já se perpetuou a jurisdição e segundo, existe a previsão legal estabelecida no art. 17, §4º, da Lei nº 10.259/01 de expedição de ofício precatório no caso da parte autora não renunciar aos valores que ultrapassem a alçada. No ponto, o §4º do art. 17, apenas faculta à parte autora, se o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, a opção de renunciar ao excedente do crédito e receber por meio de RPV (requisição de pequeno valor), no prazo de sessenta dias, ou receber o quantum integral por meio de precatório. No caso em que o valor da condenação ultrapassar o teto fixado em lei, será facultado ao credor requerer o valor total por precatório ou renunciar ao excedente do crédito e receber através da requisição de pequeno valor - RPV. Sendo que em ambas as hipóteses, a execução processar-se-á perante o próprio Juizado. Diante do exposto, reconheço a incompetência absoluta deste Juízo da 2ª Vara Federal de Mogi das Cruzes para o processamento e julgamento deste processo, razão pela qual suscito conflito negativo de competência em relação ao Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes perante o E. Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos dos artigos 66, inciso II, e 953, inciso I, ambos do Código de Processo Civil. Intime-se. Cumpra-se."

Neste Tribunal, foi designado o E. Juízo suscitante para resolver, provisoriamente, as possíveis medidas urgentes no feito subjacente.

O Ministério Público Federal deliberou pela ausência de fundamentos à sua intervenção nos autos, requerendo o prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5019311-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - 2ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE MOGI DAS CRUZES/SP - JEF

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: ZILDA APARECIDA PEREIRA VASCONCELOS  
ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

#### VOTO

Passo ao exame do presente conflito negativo, cuja controvérsia gira em torno da competência para julgar ações previdenciárias com valor superior ao limite de alçada estabelecido no artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/2001, que assim dispõe:

"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Civil processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, caput."

§ 3º No foro onde estiver instalada a Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

Por outro lado, preconiza o art. 292, em seus §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, que quando a demanda tratar de prestações vencidas e vincendas, considerar-se-á o valor de umas e outras, e o valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano, e, se por tempo inferior, será igual à soma das prestações.

E ainda restou assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que nas ações com pedido englobando prestações vencidas e vincendas, incide a regra prevista no artigo 260 do CPC de 1973 (correspondente ao artigo 291, §§ 1º e 2º, do atual Código de Processo Civil), interpretada conjuntamente com o supracitado artigo 3º, § 2º, da Lei nº 10.259/2001.

Desta feita o valor da causa deve corresponder às parcelas vencidas acrescidas das doze vincendas - o que no presente caso, ultrapassa o valor de sessenta salários mínimos, como se vê dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C/C O ART. 3º, § 2º, DA LEI 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E, CONSEQUENTEMENTE, DA COMPETÊNCIA. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA PELO JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE. ART. 122, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 define a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vencidas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

2. Todavia, na hipótese do pedido englobar prestações vencidas e vincendas, há neste Superior Tribunal entendimento segundo o qual incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil, que interpretado conjuntamente com o mencionado art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/2001, estabelece a soma das prestações vencidas mais doze parcelas vincendas, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, consequentemente, a determinação da competência do juizado especial federal.

3. De se ressaltar que a 2ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, no julgamento da apelação, suscitou o presente conflito de competência, sem antes anular a sentença de mérito proferida pelo juízo de primeira instância, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte, impede o seu conhecimento.

4. Todavia, a questão posta em debate no presente conflito de competência encontra-se pacificada no âmbito Superior Tribunal de Justiça. Dessa forma, esta Casa, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional, tem admitido a anulação, desde logo, dos atos decisórios proferidos pelo juízo considerado incompetente, remetendo-se os autos ao juízo declarado competente, nos termos do art. 122, caput, e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

5. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária de São Paulo, ora suscitado, anulando-se a sentença de mérito proferida pelo juízo especial federal de primeira instância." (CC 91470, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJE 26/08/2008).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. TURMA RECURSAL DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 10.259/01. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS - SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA.

Do exame conjugado da Lei 10.259/01 com o art. 260 do CPC, havendo parcelas vincendas, tal valor deve ser somado às vencidas para os fins da respectiva alçada.

Conflito conhecido declarando-se a competência da Justiça Federal." (CC nº 46732/MS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. j. 23/02/2005, DJU 14/03/2005, p. 191);

Nesse sentido, precedentes da 3ª Seção desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. VALOR DA CAUSA. ART. 3º, CAPUT E §2º, DA LEI 10.259/2001. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

I. Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 salários mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas em seu art. 3º, §1º.

II. Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do art. 260 do CPC.

III. No caso dos autos, não há que se falar em prestações vencidas, uma vez que a parte autora requereu a concessão do benefício a partir da citação. Logo, a soma das prestações vincendas que será igual a uma prestação anual, não ultrapassa o valor estabelecido na Lei nº 10.259/01, restando clara a competência do Juizado Especial.

IV. Apelação improvida."

(TRF-3ª R.; AC 2005.61.05.010941-7; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; Julg. 30.06.2008; DJF3 16.07.2008).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. JUÍZADO ESPECIAL CÍVEL FEDERAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. REMESSA AO JUÍZO COMUM.

1. Quando a relação jurídica de direito material é de trato sucessivo, o benefício econômico deve englobar todas as prestações em que ela se decompõe. O Código de Processo Civil, no artigo 260, estabelece que, em obrigações dessa modalidade, o valor da causa compreende a soma das parcelas vencidas e vincendas;

2. A Lei nº 10.259/2001, para fixar a competência dos Juizados Especiais Federais, recorre ao valor da causa e, em se tratando de obrigações de execução continuada, dispõe que ele deve corresponder a doze prestações mensais (artigo 3º, §2º). A aparente restrição tem levado a posicionamentos no sentido de que as prestações vencidas não integrariam o montante da causa;

3. Nas obrigações de execução periódica, a violação praticada origina pretensão que necessariamente contempla prestações vencidas e vincendas; afinal, sem mora ou inadimplemento, não se justificaria o nascimento da pretensão condenatória (artigo 189 do Código Civil);

4. Pelos cálculos da Contadoria, a soma das prestações vencidas com doze vincendas traz um resultado excedente a sessenta salários mínimos - R\$ 42.136,77 -, de molde a afastar a competência do Juizado Especial Federal;

5. Conflito de competência julgado procedente e envio dos autos ao Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Santo André.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, CC 0064713-18.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. SANTOS NEVES, Rel. p/Acordão ANTONIO CEDENHO, j. 24/01/2008, e-DJF3 29/06/2010, p. 50)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTOS-SP E JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP. PRELIMINAR. COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA O JULGAMENTO DO VERTENTE CONFLITO. VALOR DA CAUSA. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259. OBSCURIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTIGOS 260 E 1211 DO CPC. SOMA DAS PARCELAS VENCIDAS COM DOZE VINCENDAS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP, SUSCITADO.

- Competência do Tribunal Regional Federal para dirimir conflitos entre juízes federais, ainda que um deles exerça jurisdição nos juizados (vencida a Relatora que entendia que a competência é do Superior Tribunal de Justiça).

- Conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos-SP, em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos-SP, para processar e julgar pedido de concessão de aposentadoria.

- Ação previdenciária ajuizada perante o Juízo Federal da 5ª Vara em Santos-SP, atribuído, à causa, o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A pretensão deduzida nos autos principais trata de reconhecimento de tempo trabalhado sob condições especiais e, como consequência, o deferimento da respectiva aposentadoria, desde a data do requerimento efetuado na esfera administrativa.

- A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001.

- O autor da ação previdenciária protocolizou-a junto à Justiça Federal de Santos, do que se depreende sua pretensão em receber todo o montante que entende devido, a título de parcelas vencidas e vincendas, posto tratar-se de aposentadoria especial de benefício de caráter continuado, e não renunciar ao crédito excedente aos 60 (sessenta) salários mínimos, o que estaria a fixar a competência do Juizado Especial Federal.

- Aplicabilidade do artigo 260 do Código de Processo Civil às demandas cuja natureza seja de semelhante jaez. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

- Silêncio da Lei nº 10.259/2001 a respeito de pedidos que envolvam parcelas vencidas e vincendas leva à aplicação subsidiária do diploma processual civil, nos termos do art. 1211 deste último.

- Competência do Juízo Suscitado para julgamento do feito.

- Conflito de competência julgado procedente.

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, CC 0113628-35.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, j. 10/10/2007, DJF3 24/09/2008)

Dessa forma, considerando que a parte autora, instada a se manifestar, não renunciou ao valor excedente (ID-136959771, pág. 204), o valor da causa deve compreender as parcelas vencidas e vincendas.

Na espécie, o valor das parcelas vencidas e vincendas decorrentes da revisão pretendida corresponde a R\$ 83.143,99 (oitenta e três mil, cento e quarenta e três reais e noventa e nove centavos) que é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme demonstram os cálculos elaborados pela Seção de Cálculos Judiciais do Juizado Especial Federal de Mogi das Cruzes-SP, evidenciando-se a incompetência do Juizado Especial Federal para processamento e julgamento do feito.

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o presente conflito de competência, e declaro a competência, para processamento e julgamento do feito subjacente, o E. Juízo Federal da 2ª Vara de Mogi das Cruzes-SP.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA MESMA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. VALOR DA CAUSA. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. SOMATÓRIO. VALOR DE ALÇADA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA JULGADO IMPROCEDENTE.**

I - PRECONIZA O ART. 292, EM SEUS §§ 1º E 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, QUE QUANDO A DEMANDA TRATAR DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, CONSIDERAR-SE-Á O VALOR DE UMAS E OUTRAS, E O VALOR DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS SERÁ IGUAL A UMA PRESTAÇÃO ANUAL, SE A OBRIGAÇÃO FOR POR TEMPO INDETERMINADO OU POR TEMPO SUPERIOR A 1 (UM) ANO, E, SE POR TEMPO INFERIOR, SERÁ IGUAL À SOMA DAS PRESTAÇÕES.

II - RESTOU ASSENTADO PELO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA O ENTENDIMENTO DE QUE NAS AÇÕES COM PEDIDO ENGLOBALDO PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS, INCIDIA A REGRA PREVISTA NO ARTIGO 260 DO CPC DE 1973 (CORRESPONDENTE AO ARTIGO 291, §§ 1º E 2º, DO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL), INTERPRETADA CONJUNTAMENTE COM O SUPRACITADO ARTIGO 3º, § 2º, DA LEI Nº 10.259/2001.

III - O VALOR DA CAUSA DEVE CORRESPONDER ÀS PARCELAS VENCIDAS ACRESCIDAS DAS DOZE VINCENDAS - O QUE NO PRESENTE CASO, ULTRAPASSA O VALOR DE SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS, COMO SE VÊ DOS SEGUINTE JULGADOS:

IV - CONSIDERANDO QUE A PARTE AUTORA, INSTADA A SE MANIFESTAR, NÃO RENUNCIOU AO VALOR EXCEDENTE, O VALOR DA CAUSA DEVE COMPREENDER AS PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS.

V - O VALOR DAS PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS DECORRENTES DA REVISÃO PRETENDIDA CORRESPONDE A R\$ 83.143,99 (OITENTA E TRÊS MIL, CENTO E QUARENTA E TRÊS REAIS E NOVENTA E NOVE CENTAVOS) QUE É SUPERIOR A 60 (SESSENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS, CONFORME DEMONSTRAM OS CÁLCULOS ELABORADOS PELA SEÇÃO DE CÁLCULOS JUDICIAIS DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL DE MOGI DAS CRUZES-SP, EVIDENCIANDO-SE A INCOMPETÊNCIA DO JUÍZADO ESPECIAL FEDERAL PARA PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DO FEITO.

VI - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA JULGADO IMPROCEDENTE

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu julgar improcedente o conflito de competência, e declarar a competência, para processamento e julgamento do feito subjacente, o E. Juízo Federal da 2ª Vara de Mogi das Cruzes-SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020549-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE CARVALHO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A

---

CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020549-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE CARVALHO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A

**RELATÓRIO**

Trata-se de Conflito de Competência suscitado pela 1ª Vara Federal de São Vicente-SP contra a 6ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo-SP.

José Carvalho de Souza, residente na comarca de Itanhaém-SP, propôs ação perante a 6ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento de labor especial e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A 6ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de São Vicente sob o fundamento de que com a instalação do processo judicial eletrônico no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, possibilitou-se o acesso à justiça de qualquer localidade que disponha de acesso à rede de computadores – internet, e que a garantia de acesso à justiça não respalda mais a manutenção da interpretação restrita do comando constitucional, tampouco da Súmula 689 do STF.

Distribuídos os autos, a MM. Juíza Federal da 1ª Vara Federal de São Vicente-SP suscitou o presente conflito negativo de competência argumentando que no presente caso caracterizada está a situação de competência relativa, não cabendo ao Juízo, de ofício, declarar-se incompetente.

O MPF pugnou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.



CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL (221) Nº 5020549-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

SUSCITANTE: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE/SP - 1ª VARA FEDERAL

SUSCITADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

PARTE AUTORA: JOSE CARVALHO DE SOUZA

ADVOGADO do(a) PARTE AUTORA: LUZIA MARIA DA COSTA JOAQUIM - SP124946-A

#### VOTO

A questão envolve a interpretação do art. 109, §2º, da Constituição, segundo qual "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal".

Razão assiste ao Juízo Federal suscitante.

Já se encontra pacificado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que é facultado ao segurado o ajuizamento da ação previdenciária perante o Juízo Federal com jurisdição sobre o local do seu domicílio ou na Subseção Judiciária da Capital do Estado-Membro, nos termos da Súmula 689 do STF, com o enunciado seguinte:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do estado-membro."*

Em se tratando de competência federal envolvendo lides previdenciárias propostas contra o Instituto Nacional do Seguro Social, a competência concorrente, de natureza territorial, somente se verifica entre o Juízo Estadual do local do domicílio do autor, que detém competência federal delegada nos termos art. 109, § 3º da Constituição Federal, entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária com jurisdição sobre o local do domicílio do segurado ou o Juízo Federal da Seção Judiciária da Capital do Estado-Membro.

No presente caso, a parte autora tem domicílio na cidade de Itanhaém-SP, que não possui sede de Vara da Justiça Federal, de forma que lhe é facultado o ajuizamento da ação previdenciária perante a Justiça Federal tanto da Subseção Judiciária de São Vicente-SP como da Subseção Judiciária da Capital (Súmula nº 689/STF).

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*

*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.*

*2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.*

*3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."*

*(STJ, CC 87.962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 955, § único, I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o SUSCITADO, para o julgamento do feito.

Comunique-se o teor da presente decisão aos Juízos suscitante e suscitado.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

É como voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. SÚMULA 689 DO STF. APLICAÇÃO.

1. JÁ SE ENCONTRA PACIFICADO NA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL O ENTENDIMENTO DE QUE É FACULTADO AO SEGURADO O AJUIZAMENTO DA AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PERANTE O JUÍZO FEDERAL COM JURISDIÇÃO SOBRE O LOCAL DO SEU DOMICÍLIO OU NA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO, NOS TERMOS DA SÚMULA 689;
2. A PARTE AUTORA TEM DOMICÍLIO NA CIDADE DE ITANHAÉM-SP, QUE NÃO POSSUI SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL, DE FORMA QUE LHE É FACULTADO O AJUIZAMENTO DA AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL TANTO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO VICENTE-SP COMO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DA CAPITAL (SÚMULA Nº 689/STF).
3. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO FEDERAL DA 6ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO-SP, O SUSCITADO, PARA O JULGAMENTO DO FEITO.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Terceira Seção, por unanimidade, decidiu, com fundamento no art. 955, § único, I, do CPC, julgar procedente o Conflito Negativo de Competência para declarar competente o Juízo Federal da 6ª Vara Federal Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo-SP, o suscitado, para o julgamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

#### SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

REVISÃO CRIMINAL (428) Nº 5031522-71.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: MARCO ANTONIO KIREMITZIAN

Advogado do(a) REQUERENTE: GUILHERME TAVARES MARQUES RODRIGUES - SP164022

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP, OPERAÇÃO KOLIBRA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de revisão criminal ajuizada por Marco Antonio Kiremitzian, com fundamento no artigo 621, inciso I, do Código de Processo Penal, por meio da qual objetiva desconstituir o acórdão proferido pela Segunda Turma deste Tribunal Regional da 3ª Região que negou provimento ao apelo defensivo e, de ofício, afastou a pena de multa e a indenização por danos civis do artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, com manutenção da condenação proferida em primeiro grau, nos autos da ação penal de nº 0004855-40.2007.4.03.6181, que tramitou perante a 7ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo/SP.

Despacho id. 135262991 determinou a regularização da petição inicial, ante a ausência de comprovação do trânsito em julgado da ação penal originária.

A defesa do revisionando peticionou para requerer a concessão de prazo de 30 (trinta) dias para atendimento, tendo em vista que os autos originários tramitaram em meio físico (id. 136805014), o que foi deferido, conforme despacho id. 136792842.

Em nova manifestação, a defesa pleiteia a concessão de prazo adicional de 90 (noventa) dias, pois ainda não conseguiu acesso aos autos originários, os quais, agora, estão em processo de digitalização (id. 140678558).

Defiro o prazo requerido e, regularizada a petição inicial, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

REVISÃO CRIMINAL (12394) Nº 5022163-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

REQUERENTE: NORIO SANO

Advogado do(a) REQUERENTE: MARIA AUGUSTA GARCIA SANCHEZ - SP276819

REQUERIDO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de revisão criminal proposta em favor de NORIO SANO diante da sua condenação pela prática do delito previsto no artigo 318 c.c. artigos 29 e 71, todos do Código Penal, às penas de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 25 (vinte e cinco) dias-multa, no valor de 03 (três) salários mínimos vigentes à época dos fatos.

O despacho id. 140509674 determinou a regularização da petição inicial, nos termos do §1º, do artigo 625, do Código de Processo Penal.

A defesa requer a concessão de prazo de 30 (trinta) dias para acessar ação penal originária que tramitou em autos físicos (id. 141397901).

Defiro o prazo requerido e, regularizada a petição inicial, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para manifestação e, na sequência, tomem conclusos.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

REVISÃO CRIMINAL (12394) Nº 5024608-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

REQUERENTE: DAVID CRISTIANO FERREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de revisão criminal, com pedido liminar, ajuizada por DAVID CRISTIANO FERREIRA contra acórdão proferido pela 1ª Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos da Apelação Criminal nº 0009208-45.2011.4.03.6000, que, à unanimidade, não conheceu de parte do apelo ministerial e, na parte conhecida, deu parcial provimento para condenar o requerente à pena privativa de liberdade de 7 (sete) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e ao pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, pela prática do crime do artigo 33, *caput*, c.c. o § 4, e artigo 40, I, da Lei 11.343/2006.

Em seu pedido revisional, o requerente, com fundamento no artigo 621, incisos I e III, do Código de Processo Penal, postula a sua absolvição por ausência de provas e, subsidiariamente, a revisão da sua pena, com a incidência da causa de diminuição do § 4º, da do artigo 33 da Lei 11.343/2006, e a aplicação do regime inicial semiaberto.

Reputando presentes os requisitos e os pressupostos necessários para tanto, a defesa pede a concessão de liminar, para ser aplicado o regime inicial semiaberto, atendendo-se à situação emergencial da pandemia e os cuidados para o não contágio do coronavírus.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Inicialmente, cumpre ponderar que a jurisprudência dos tribunais pátrios é no sentido de que a revisão criminal não possui efeito suspensivo, e que, portanto, a sua propositura não obsta a execução da pena. Logo, a suspensão liminar do cumprimento da pena por meio da tutela antecipada só é possível em situações excepcionais, em que comprovada, de plano e de forma inequívoca, a verossimilhança das alegações.

*In casu*, após analisar o pedido revisional e os documentos que o acompanham, não vislumbro, numa análise inicial, a constatação de erro grosseiro no *decisum*, nem flagrante nulidade a justificar a concessão excepcionalíssima da antecipação da tutela ou medida liminar pretendida em revisão criminal, tendo em vista ainda o respeito à garantia constitucional à coisa julgada (art. 5º, XVIII, da CF).

Verifica-se que, embora a pena tenha sido estabelecida em patamar inferior a 8 (oito) anos de reclusão, o regime inicial fechado foi aplicado pela 1ª Turma deste Tribunal na ocasião do julgamento da apelação criminal, considerando que o crime de tráfico internacional de cocaína é gravoso e pode atingir número indeterminado de pessoas.

Assim, considerando que, numa análise perfunctória, própria do presente estágio processual, não vislumbro a verossimilhança das alegações expendidas, descabido o pedido de suspensão dos efeitos da condenação.

Diante do exposto, indefiro o pedido liminar.

Dê-se ciência ao requerente.

Após, remetam-se os autos em vista ao Ministério Público Federal para manifestação, nos termos dos artigos 60, VIII, e 225, ambos do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Ulteriormente, tomem conclusos para julgamento.

Cumpra-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020805-63.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: DIVA LEONELLO MARSIGLI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LUIS DE MORAES MATIAS DAS CHAGAS - SP216922-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001337-17.2010.4.03.6123

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE CLAUDIO PIRES CARDOSO, ANTONIA MARIA DA ROSA CARDOSO

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA - SP143986-A

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA - SP143986-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: ALDO ELIRIO SOUZA BARRETO - SP204883-A, TATIANE MENDES NAMURA - SP261522-A, ANDERSON DE CAMPOS - SP232485-A, PATRICIA MASCKIEWIC ROSA ZAVANELLA - SP167236-A, GISELE DE ANDRADE DE SA - SP208383-A, MARCOS TRINDADE JOVITO - SP119652-A, DONES MANOEL DE FREITAS NUNES DA SILVA - SP182770-A, FABIANO ZAVANELLA - SP163012-A, MARCELO OLIVEIRA ROCHA - SP113887-A, NEI CALDERON - SP114904-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014005-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ANGELO HENRIQUE RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRUNO HENRIQUE MENDES RIBEIRO - SP363401

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5029261-06.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VITORIA GIULIA RIBEIRO LEAL SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO SANTOS TEU - SP385762-A, RENATO OLIVEIRA LEON - SP409376-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003819-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS



Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A  
Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO NYGAARD - RS29023-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0037208-33.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IN KUN CHANG

Advogado do(a) APELADO: NILSON JOSE FIGLIE - SP82348-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001179-55.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUIZ AUGUSTO MAGALHAES FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO ALVES ANAYA - SP108230-A, BEAT WALTER RECHSTEINER - SP113511-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011045-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BARBARA NOTRISPE VALLO - SP324097, JETER CANTUARIA CARNEIRO FILHO - SP296293-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011045-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BARBARA NOTRISPE VALLO - SP324097, JETER CANTUARIA CARNEIRO FILHO - SP296293-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Omel Bombas e Compressores Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, a nulidade da Certidão de Dívida Ativa, dada a ausência de base de cálculo do débito. Insurge-se contra a cobrança do encargo de 20% instituído pelo Decreto-lei nº 1.025/1969. Sustenta, ainda, a impenhorabilidade do imóvel sede da empresa. Por fim, requer o adiamento da hasta pública *sine die*, em razão de sua reestruturação econômica.

Deferido em parte o efeito suspensivo (ID 133019480).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 134354474).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011045-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: BARBARA NOTRISPE VALLO - SP324097, JETER CANTUARIA CARNEIRO FILHO - SP296293-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Pretende a agravante a reforma da r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Os requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980:

*Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;*

*IV - a data em que foi inscrita;*

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

No caso dos autos, as Certidões de Dívida Ativa que embasam execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos.

Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida.

Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CDA. PRESUNÇÃO. LEGALIDADE. MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

1 - A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

2 - A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido...

**(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000190-41.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)**

Ademais, tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, como é o caso dos autos, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Nesse sentido, a dicação da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".

No presente caso, a executada está inadimplente em relação às contribuições sociais referentes às competências de 09/2011 a 06/2012, constituídas definitivamente mediante débito confessado em DCGB – DCG BATCH, sendo despcienda, portanto, a instauração de procedimento administrativo com vistas ao lançamento tributário, pois o contribuinte reconheceu o débito fiscal.

Por seu turno, a teor do Decreto-Lei nº 1.025/1969, nas execuções fiscais propostas pela União, são incluídos na CDA os encargos administrativos para a cobrança, inclusive, dos honorários advocatícios, sendo indevida a condenação do executado nesta verba.

Como advento da Lei nº 11.457/2007 as atribuições da Secretaria da Receita Federal do Brasil passaram a alcançar também a administração dos recursos das contribuições sociais e, a partir daí, sujeitando-as à cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) de que trata o art. 1º do referido Decreto-Lei, se incluídas na CDA.

Assim, não se aplica o encargo do Decreto-Lei nº 1.025/1969 às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, antes da vigência da Lei nº 11.457/2007.

Nesse sentido aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI Nº 11.941/2009. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS. NÃO-APLICAÇÃO DO ENCARGO LEGAL PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. FALTA DE SIMILITUDE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL INEXISTENTE. INDEFERIMENTO LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL. APLICAÇÃO DA SÚM. 182/STJ.**

1 - Na hipótese de desistência dos embargos à execução fiscal ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que não é incluído no cálculo da dívida o percentual estabelecido pelo Decreto-Lei nº 1.025/69, cabe o arbitramento da verba honorária em favor do ente público exequente. Precedentes: EREsp nº 509.430/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 13/12/2004; AgRg nos EDcl nos EREsp nº 1.038.668/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 18/08/2010; AgRg no AgRg no REsp nº 1.161.709/SP, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, DJ de 04/02/2011; EDcl na DESIS no Ag nº 1.277.279/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJ de 16/09/2010...

**(STJ, AgRg nos EA 1223449/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 08/06/2012)**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREMISSA FÁTICA EQUIVOCADA. AUSÊNCIA DE FIXAÇÃO DO ENCARGO DO DECRETO N. 1.025/69 NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA RECONHECIDA NA ORIGEM. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS, SEM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. O art. 535 do CPC dispõe que são cabíveis embargos de declaração quando a decisão for omissa, obscura ou contraditória, ou quando a decisão se embasar em premissa fática equivocada, tal qual ocorreu na hipótese dos autos.

2. Ao contrário do afirmado no acórdão recorrido, a execução fiscal embargada trata de créditos relativos a contribuições previdenciárias que eram de responsabilidade do INSS, nas quais não havia a incidência do encargo de 20% do Decreto n. 1.025/69. Assim, a princípio, é cabível a fixação de honorários advocatícios na hipótese de desistência de ação judicial, que não discute restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos, em razão da adesão ao parcelamento da Lei n. 11.941/09...

**(STJ, EDcl no REsp 1243392/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 31/05/2011)**

**AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. ARTIGO 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS...**

2. É firme, no Colendo Superior Tribunal de Justiça, a orientação que afasta a aplicação da dispensa prevista na Lei nº 11.941/09, art. 6º, § 1º, nos casos em que não se trata de ação judicial na qual se requer o restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos (AEEREARSP 200702656127, ARI PARGENDLER, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:08/03/2010 RSTJ VOL.:00218 PG:00035.). Somente nas execuções fiscais promovidas pela União Federal há a incidência do encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto-lei n. 1.025/69, que, além de atender a despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, substitui os honorários advocatícios, sendo indevida, tão somente nesse caso, a condenação em duplicidade da referida verba. Contudo, da análise das CDA's (fls. 68-80), extrai-se que, no caso em questão, a execução foi promovida pelo INSS...

**(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0031835-55.2006.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 26/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2014)**

No caso dos autos, trata-se de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias ajuizada pela União em 2013 (ID 131648473). Aplica-se, portanto, o encargo do Decreto-Lei nº 1.025/1969.

Quanto à alegação de impenhorabilidade, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacificado pela excepcionalidade da penhora sobre o estabelecimento comercial, ressalvada a hipótese em que inexistam outros bens passíveis de penhora:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL PROFISSIONAL. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ARTIGO 649, IV, DO CPC. INAPLICABILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA CONSTRIÇÃO JUDICIAL.*

1. A penhora de imóvel no qual se localiza o estabelecimento da empresa é, excepcionalmente, permitida, quando inexistentes outros bens passíveis de penhora e desde que não seja servil à residência da família.
  2. O artigo 649, V, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, dispõe que são absolutamente impenhoráveis os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.
  3. A interpretação teleológica do artigo 649, V, do CPC, em observância aos princípios fundamentais constitucionais da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (artigo 1º, incisos III e IV, da CRFB/88) e do direito fundamental de propriedade limitado à sua função social (artigo 5º, incisos XXII e XXIII, da CRFB/88), legitima a inferência de que o imóvel profissional constitui instrumento necessário ou útil ao desenvolvimento da atividade objeto do contrato social, máxime quando se tratar de pequenas empresas, empresas de pequeno porte ou firma individual.
  4. Ademais, o Código Civil de 2002 preceitua que: "Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária."
  5. Conseqüentemente, o "estabelecimento" compreende o conjunto de bens, materiais e imateriais, necessários ao atendimento do objetivo econômico pretendido, entre os quais se insere o imóvel onde se realiza a atividade empresarial.
  6. A Lei 6.830/80, em seu artigo 11, § 1º, determina que, excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre o estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, regra especial aplicável à execução fiscal, cuja presunção de constitucionalidade, até o momento, não restou ilidida.
  7. Destarte, revela-se admissível a penhora de imóvel que constitui parcela do estabelecimento industrial, desde que inexistentes outros bens passíveis de serem penhorados [Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 746.461/RS, Rel. Ministro Paulo Furtado (Desembargador Convocado do TJJ/BA), Terceira Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 04.06.2009; REsp 857.327/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 05.09.2008; REsp 994.218/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.12.2007, DJe 05.03.2008; AgRg no Ag 723.984/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 04.05.2006, DJ 29.05.2006; e REsp 354.622/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 05.02.2002, DJ 18.03.2002].
  8. In casu, o executado consignou que: "Trata-se de execução fiscal na qual foi penhorado o imóvel localizado na rua Marcelo Gama, nº 2.093 e respectivo prédio de alvenaria, inscrito no Registro de Imóveis sob o nº 18.082, único bem de propriedade do agravante e local onde funciona a sede da empresa individual executada, que atua no ramo de fabricação de máquinas e equipamentos industriais.  
(...) Ora, se o objeto social da firma individual é a fabricação de máquinas e equipamentos industriais, o que não pode ser feito em qualquer local, necessitando de um bom espaço para tanto, e o agravante não possui mais qualquer imóvel - sua residência é alugada - como poderá prosseguir com suas atividades sem o local de sua sede? Excelências, como plenamente demonstrado, o imóvel penhorado constitui o próprio instrumento de trabalho do agravante, uma vez que é o local onde exerce, juntamente com seus familiares, sua atividade profissional e de onde retira o seu sustento e de sua família. Se mantida a penhora restará cerceada sua atividade laboral e ferido o princípio fundamental dos direitos sociais do trabalho, resguardados pela Constituição Federal (art. 1º, IV, da CF). Dessa forma, conclusão outra não há senão a de que a penhora não pode subsistir uma vez que recaiu sobre bem absolutamente impenhorável."
  9. O Tribunal de origem, por seu turno, assentou que: "O inc. V do art. 649 do CPC não faz menção a imóveis como bens impenhoráveis. Tanto assim que o § 1º do art. 11 da L 6.830/1980 autoriza, excepcionalmente, que a penhora recaia sobre a sede da empresa. E, no caso, o próprio agravante admite não ter outros bens penhoráveis.  
Ademais, consta na matrícula do imóvel a averbação de outras seis penhoras, restando, portanto, afastada a alegação de impenhorabilidade.  
Por fim, como bem salientou o magistrado de origem, o agravante não comprovou a indispensabilidade do bem para o desenvolvimento das atividades, limitando-se a alegar, genericamente, que a alienação do bem inviabilizaria o empreendimento."
  10. Conseqüentemente, revela-se legítima a penhora, em sede de execução fiscal, do bem de propriedade do executado onde funciona a sede da empresa individual, o qual não se encontra albergado pela regra de impenhorabilidade absoluta, ante o princípio da especialidade (lex specialis derogat lex generalis).
  11. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.
- (STJ, REsp 1114767/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)**

No caso dos autos, os documentos apresentados indicam que o imóvel penhorado é o estabelecimento da agravante (ID 131648473).

Todavia, o conjunto probatório demonstra a inexistência de outros bens passíveis de constrição, autorizando a manutenção da penhora sobre o estabelecimento da agravante.

Por fim, a alegação de excesso de execução não é capaz de afastar a higidez da penhora efetuada sobre o imóvel sede da empresa. Com efeito, a diferença entre o valor da dívida e o valor pelo qual o imóvel foi avaliado não constitui óbice à realização do leilão, na medida em que é vedado exigir do devedor além daquilo que efetivamente deva. Por isso, visando a salvaguardar o executado de eventual excesso de execução, o artigo 907 do Código de Processo Civil, subsidiariamente aplicável às execuções fiscais, impõe que a diferença encontrada entre o valor do crédito satisfeito e o valor da alienação seja restituída ao executado.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE FORMAL DA CDA: AFASTADA. ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/1969: LEGALIDADE. PENHORA SOBRE O IMÓVEL SEDE DA EXECUTADA: POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. DEVER DE RESTITUIÇÃO AO EXECUTADO DO VALOR EXCEDENTE AO DA DÍVIDA. REALIZAÇÃO DE LEILÃO: POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. As certidões de dívida ativa que embasam a execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980.
2. Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida. Precedentes.
3. Tratando-se de tributos sujeitos a lançamento por homologação e não pagos, porém declarados, como é o caso dos autos, a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito, sendo dispensada qualquer providência adicional do Fisco. Nesse sentido, a dicação da Súmula 436 do Superior Tribunal de Justiça: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco".
4. A teor do Decreto-Lei nº 1.025/1969, nas execuções fiscais propostas pela União, são incluídos na CDA os encargos administrativos para a cobrança, inclusive, dos honorários advocatícios, sendo indevida a condenação do executado nesta verba.
7. Com o advento da Lei 11.457/2007 as atribuições da Secretaria da Receita Federal do Brasil passaram a alcançar também a administração dos recursos das contribuições sociais e, a partir daí, sujeitando-as à cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) de que trata o art. 1º do referido Decreto-Lei, se incluídas na CDA.

8. Não se aplica o encargo do Decreto-Lei nº 1.025/1969 às execuções fiscais promovidas pelo Instituto Nacional do Seguro Social para satisfação de seus créditos, antes da vigência da Lei nº 11.457/2007. No caso dos autos, trata-se de execução fiscal relativa a contribuições previdenciárias ajuizada pela União em 2013. Aplica-se, portanto, o encargo do Decreto-Lei nº 1.025/1969. Precedentes.

9. É excepcional a penhora sobre o estabelecimento comercial, ressalvada a hipótese em que inexistam outros bens passíveis de penhora. Precedente.

10. No caso dos autos, os documentos apresentados indicam que o imóvel penhorado é o estabelecimento da agravante. Todavia, o conjunto probatório demonstra a inexistência de outros bens passíveis de constrição, autorizando a manutenção da penhora sobre o estabelecimento da agravante.

11. A diferença entre o valor da dívida e o valor pelo qual o imóvel foi avaliado não constitui óbice à realização do leilão, na medida em que é vedado exigir do devedor além daquilo que efetivamente deva. Por isso, visando a salvaguardar o executado de eventual excesso de execução, o artigo 907 do Código de Processo Civil, subsidiariamente aplicável às execuções fiscais, impõe que a diferença encontrada entre o valor do crédito satisfeito e o valor da alienação seja restituída ao executado.

12. Agravo de instrumento não provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016805-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CELINA RUBIANO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HAROLDO WILSON BERTRAND - SP65421-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016805-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CELINA RUBIANO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HAROLDO WILSON BERTRAND - SP65421-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada recursal interposto por CELINA RUBIANO DA SILVA contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência requerida com a finalidade de saque imediato dos valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS, nos termos do inciso VI do artigo 20 da Lei nº. 8.036/90, para amortizar o saldo devedor do financiamento realizado com o Sr. MÁRCIO ANTONIO MORENO, brasileiro, divorciado, CPF: 778.184.238-34, diretamente em conta bancária do titular a ser indicada à Agência da CEF responsável para o resgate.

Em suas razões recursais, a agravante alega, em síntese, que é possível o saque da conta vinculada para pagamento dos valores referentes à aquisição do imóvel.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id135257083).

Não foi apresentada contraminuta ao recurso.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016805-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: CELINA RUBIANO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HAROLDO WILSON BERTRAND - SP65421-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, não houve demonstração dos requisitos legais.

Com efeito, não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a Agravante sequer alega qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão de tutela provisória.

Ademais, verifico que também não está presente a probabilidade de provimento do recurso isso porque, conforme consignado na decisão recorrida, “o imóvel foi adquirido pelos Autores, diretamente do proprietário do imóvel, através de venda e compra direta, com cláusula resolutiva expressa, conforme matrícula nº 7630 do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Campinas/SP (ID 18497783). A Ré, Caixa Econômica Federal, em sua contestação, sustenta que é permitido o uso do FGTS desde que atendidos os parâmetros legais, e com a intermediação de um agente financeiro (SFH) no caso de financiamento, e apresentação da devida documentação. Assim, tratando-se de compra com financiamento direto, sem intervenção de agente financeiro e sem apresentação da documentação pertinente, não pode ser reconhecido o pleito de plano e em juízo exauriente”.

Pelo exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifico que tais requisitos não estão suficientemente demonstrados.
3. Agravo instrumento desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009025-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: KAESER COMPRESSORES DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MASSICANO - SP249821-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009025-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: KAESER COMPRESSORES DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MASSICANO - SP249821-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação a tutela recursal interposto por KAESER COMPRESSORES DO BRASIL LTDA contra a decisão que indeferiu tutela provisória de urgência em ação proposta pela Agravante com a finalidade de suspensão da cobrança de multa decorrente do não pagamento do Seguro Acidente do Trabalho.

Em suas razões recursais, a agravante alega em síntese, que fora notificada sobre um Auto de Infração, no qual apontava diferença quanto o recolhimento da contribuição patronal GILRAT, referente ao período de 04/14 a 12/17. Afirmava que desconhece referida diferença apurada, haja vista que de acordo com os comprovantes juntados na ação em primeira instância, todas as contribuições foram devidamente recolhidas.

Aduz, genericamente, que poderia discutir a cobrança administrativamente, mas que isso demandaria tempo e custos que a impediriam de obter as certidões necessárias para participar de processos licitatórios.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (Id131470712).

Contraminuta apresentada (Id137672955).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009025-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: KAESER COMPRESSORES DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: THIAGO MASSICANO - SP249821-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais para a concessão da medida em favor do agravante.

Com efeito, não houve demonstração do risco de dano irreparável. Com efeito, a agravante limita-se a afirmar, genericamente, que pode ser impedida, no futuro, de participar de procedimentos licitatórios, sem esclarecer qual seria, de fato, o risco de dano iminente a justificar a concessão de tutela provisória de urgência.

Também não há demonstração da probabilidade de provimento do recurso porque as questões invocadas pela Agravante sobre enquadramento e pagamento das contribuições demandam dilação probatória incompatível com a concessão da tutela provisória pretendida.

Assim, não há razões para reforma da decisão recorrida.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 300 do CPC, a tutela provisória de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.
2. Na hipótese, verifica-se que não estão presentes os requisitos legais.
3. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019409-85.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: TRANSJORDANO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005593-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
REPRESENTANTE: COMISSAO NACIONAL DE ENERGIA NUCLEAR

APELADO: TONISSON LIMA DE AZEVEDO

Advogados do(a) APELADO: RENATO JOSE ANTERO DOS SANTOS - SP153298-A, LUCIANO FELIX DO AMARAL E SILVA - SP143487-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0024905-24.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARRILLA JARDIM EUROPA BAR E RESTAURANTE LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SILVIA RODRIGUES PEREIRA PACHIKOSKI - SP130219-A, MARCELO SOARES CABRAL - SP187843-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000760-03.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FARATON INDUSTRIA DE CALCADOS EIRELI - ME, JOSE VILBERTE FERREIRA

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO QUIRINO AMARAL - SP315052-A, ANTONIO DE PADUA FARIA JUNIOR - SP314561-A, MARINA PEDIGONI MAURO ARAUJO - SP325912-A, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473-A, ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A  
Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO QUIRINO AMARAL - SP315052-A, ANTONIO DE PADUA FARIA JUNIOR - SP314561-A, MARINA PEDIGONI MAURO ARAUJO - SP325912-A, VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473-A, ANTONIO DE PADUA FARIA - SP71162-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: VIDAL RIBEIRO PONCANO - SP91473-A, FABIANO GAMA RICCI - SP216530-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015755-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NEW IMPER ENGENHARIA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013861-16.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BENEDITA CARVALHO DA COSTA, EUNICE RITA DE CARVALHO MARTINS, MARIA RITA CARVALHO DE OLIVEIRA, ALICE CARVALHO ISAIAS, DIVANI BATISTA CARVALHO DOS SANTOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE - SP42501-A, CLEITON LEAL DIAS JUNIOR - SP124077-A, KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO - SP204950-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001707-40.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KGF - EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A, SANDOVAL VIEIRA DA SILVA - SP225522-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001398-03.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ASSOCIACAO BRASILEIRA DA IND DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO - SP101120-S, GONTRAN ANTAO DA SILVEIRA NETO - SP136157-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5005410-05.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: RODOVIARIO E TURISMO SAO JOSE LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A, RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, RODOVIARIO E TURISMO SAO JOSE LTDA

Advogados do(a) APELADO: RENATO SOARES DE TOLEDO JUNIOR - SP217063-A, DANIEL DE AGUIAR ANICETO - SP232070-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001706-21.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: WEIDPLAS BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008974-62.2014.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ENGORDADOURO TRANSPORTE DE CARGAS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GABRIEL SPINA - SP173853-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008577-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMPANHIA BRASILEIRA DE TECNOLOGIA PARA E-COMMERCE

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO BARROSO TAPARELLI - SP234419-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.



Advogados do(a) APELADO: DENIS CHEQUER ANGHIER - SP210776-A, LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A, ANNE JOYCE ANGHIER - SP155945-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A  
Advogado do(a) APELADO: LAERCIO SILAS ANGARE - SP43576-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5005359-61.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: MRM COMERCIO DE PRODUTOS METALURGICOS E PRESTACAO DE SERVICO LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: CLODOALDO DA SILVA MELLO - SP370711-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007585-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

REPRESENTANTE: BRUNO MACHADO CORREA

AGRAVANTE: ESPÓLIO DE RENATO DE LIMA CORREA - CPF 043.742.311-53

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A,

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007585-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

REPRESENTANTE: BRUNO MACHADO CORREA

AGRAVANTE: ESPÓLIO DE RENATO DE LIMA CORREA - CPF 043.742.311-53

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A,

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Espólio de Renato de Lima Correa contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o artigo 516 do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão, para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

Neste Tribunal, foi deferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007585-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS



REPRESENTANTE: BRUNO MACHADO CORREA  
AGRAVANTE: ESPÓLIO DE RENATO DE LIMA CORREA - CPF 043.742.311-53  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A,  
AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Considerando que resta pendente de análise, na origem, o pedido de gratuidade judiciária, defiro-o tão somente em relação ao preparo deste recurso.*

*O caso em tela versa a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.*

*Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.*

*Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:*

*O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*

*No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.*

*(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido.*

*(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)*

*Desta forma, considerando que o título judicial é originário de ação que tramitou na Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do artigo 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do artigo 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da perpetuatio jurisdictionis.*

*Assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.*

*Com tais considerações, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo, para o fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento final nos presentes autos."*

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES DO ARTIGO 109, I, CF. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PELO JUÍZO FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

1. O caso em tela versa a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
2. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.
3. Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: "O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição". No mesmo sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região.
4. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes elencados no art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.
5. Assim, numa análise perfunctória, vislumbra-se os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.
6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000666-73.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: EMULZINT ADITIVOS ALIMENTICIOS INDE COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA NEVES DIAS - SP182736, MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA - SP154300-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002601-93.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE VALERIO DE SOUZA - SP22590-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000916-48.2014.4.03.6006

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SEBASTIAO RIBEIRO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO MASSUO SACUNO - MS12044-A

APELADO: FUNDACAO NACIONAL DE SAUDE

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002883-34.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MAUAD ALIMENTOS LTDA - ME

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA GOULART TERRA DE JESUS - SP405718-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002135-85.2018.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SUPERMERCADO PANORAMA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANNA CAROLINA PARONETO MENDES PIGNATARO - SP191958-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes, no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002560-84.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: BOSCH REXROTH LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000151-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: J. R. FERRER - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007345-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOAO ALBERTO STEFANELLO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A, SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007345-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOAO ALBERTO STEFANELLO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DAANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO ALBERTO STEFANELLO DA SILVA contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença contra o Banco do Brasil, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante alega, em síntese, que tendo a ação civil pública tramitado na Justiça Federal, a execução do título judicial, ainda que contra apenas um dos devedores solidários, deverá ser realizada perante a Justiça que deu origem ao título executivo, de acordo com o artigo 516 do Código de Processo Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da r. decisão, para que o feito seja mantido na Justiça Federal.

Neste Tribunal, foi deferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007345-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOAO ALBERTO STEFANELLO DA SILVA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Inicialmente, defiro o pedido de concessão da justiça gratuita, ainda não apreciado pelo MM. Juízo a quo, tão-somente para este recurso.*

*O caso em tela versa a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.*

*Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.*

*Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:*

*O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*

*No mesmo sentido, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO. 1. A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.*

*(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010...DTPB:)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO. I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve ser processada perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido.*

*(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granado, decisão de 25/11/2014)*

*Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do artigo 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do artigo 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da perpetuatio jurisdictionis.*

*Sendo assim, numa análise perfunctória, vislumbro presentes os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.*

*Com tais considerações, defiro o pedido de concessão de efeito suspensivo, para o fim de sustar os efeitos da decisão agravada até o julgamento final nos presentes autos."*

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL ORIUNDO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA JULGADA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES DO ARTIGO 109, I, CF. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO PELO JUÍZO FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

1. O caso em tela versa a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.
2. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.
3. Verifica-se, ademais, que o artigo 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o artigo 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: "*O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*". No mesmo sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região.
4. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes elencados no art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.
5. Assim, numa análise perfunctória, vislumbra-se os requisitos para a concessão de efeito suspensivo.
6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009213-11.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: OIKOS SOLUCOES AMBIENTAIS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ROGERIO MOLLICA - SP153967-A, DANIEL RAPOZO - SP226337-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes, no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004435-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JARBAS ANTONIO GUEDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE WILSON DE FARIA - SP263072-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004435-09.2020.4.03.0000



RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JARBAS ANTONIO GUEDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE WILSON DE FARIA - SP263072-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JARBAS ANTONIO GUEDES contra decisão que, em sede de "ação anulatória de execução extrajudicial", indeferiu o pedido de tutela de urgência.

A parte agravante relata que, em fevereiro/1989 firmou contrato com a instituição financeira, que deveria ser pago em 252 parcelas mensais. Aduz que *"teve dificuldades em cumprir com as obrigações pactuadas em contrato, sempre buscou o agente financeiro meios para adimplir as prestações em aberto, porém todas as tentativas restaram infrutíferas, ao passo que se recusou a renegociar, vindo assim a acumular as parcelas do contrato até que a parte agravante fora surpreendida com a informação por parte de um escritório de advocacia de São Paulo que seu imóvel seria vendido em um leilão extrajudicial."*

Sustenta, em síntese, a ocorrência de irregularidades procedimentais, como a ausência de intimação da realização dos leilões, do demonstrativo da dívida etc e, a ocorrência de prescrição. Alega que a última prestação (n. 252) possui como data de pagamento fevereiro/2010, sendo que a instituição teria até fevereiro/2015 para a cobrança da dívida.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contramínuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004435-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JARBAS ANTONIO GUEDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE WILSON DE FARIA - SP263072-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"No caso dos autos, o agravante requer a suspensão do procedimento de execução extrajudicial, sob o fundamento de ocorrência de prescrição do direito de cobrança do financiamento imobiliário.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

"[...] **No caso concreto**, pretende o autor, em sede de tutela de urgência, a suspensão dos efeitos do segundo e último leilão extrajudicial a ser realizado na data de 30/01/2020, para, ao final, ser decretado nulo o procedimento de execução extrajudicial que a CEF promove nos termos do Decreto-Lei 70/66.

A despeito da argumentação expendida na inicial, diante da parca documentação apresentada com a inicial, tenho por ausente a prova da probabilidade do direito alegado, necessária ao deferimento da medida *"inaudita altera parte"* requerida. A situação fática apresentada, portanto, impede a concessão da almejada liminar sem a prévia oitiva da ré.

Com efeito, os documentos acostados aos autos não somente dão conta da inadimplência do mútuo habitacional desde **13 de fevereiro de 2010** (ID 27638461 – pág. 1), o que culminou com a execução extrajudicial do contrato nos moldes do Decreto-lei nº 70/66 (ID 27638460 – pág. 1).

Outrossim, verifica-se consolidado entendimento no sentido de que é constitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66. Jurisprudência do Supremo Tribunal, do STJ e do E. TRF 3ª Região (TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0009058-88.2013.4.03.6131, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 06/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2020). Aliás, do artigo 1º extrai-se que é faculdade do credor promover a execução de que tratamos artigos 31 e 32 do Decreto-Lei n. 70/66 ou ajuizar ação executiva na forma da Lei n. 5.741/71.

Destá forma, considero que no presente caso deverá haver dilação probatória, na medida em que apenas os documentos carreados aos autos com a inicial não são suficientes para demonstrar que tenha havido desrespeito às regras da execução extrajudicial do contrato pelo agente financeiro.

Ainda, importa consignar que o contrato de financiamento, cujo cumprimento se dá em parcelas mensais, é de trato sucessivo. A cada mês, quando do vencimento de uma nova parcela o contrato se renova, e por isso até que ocorra o vencimento final do contrato (*cuj o termo não se conhece por ausência de cópia do instrumento contratual*), após o **pagamento** da última prestação, não se inicia a contagem do prazo prescricional (artigo 199 do Código Civil). Deveras, a prescrição se inicia no vencimento final do contrato, com o pagamento da última prestação, e não no vencimento da última parcela inadimplida, conforme avertado pela parte autora.

Desta forma, mostra-se impraticável a apuração, num juízo de cognição sumária, de eventual conduta abusiva ou ilegal por parte da ré, de modo a alterar os efeitos do livremente pactuado entre as partes (*pacta sunt servanda*), sendo imperiosa a instalação do contraditório, a permitir seja levado adiante um juízo de cognição exauriente.

Ante o exposto – e sem prejuízo de eventual revisão desta decisão em sede de sentença, tendo em vista ser inerente a este tipo de juízo provisório o seu caráter precário –, **INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA.**”

Pois bem

Necessário mencionar que, a instituição financeira somente pode executar o contrato após o descumprimento do acordo. Ainda, cumpre ressaltar decisão deste E. Tribunal quanto à fluência do prazo prescricional:

*SFH. CONTRATO DE MÚTUO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. ÚLTIMA PRESTAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.*

*I. À luz do recente posicionamento firmado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, ainda que diante da inadimplência e do vencimento antecipado da dívida, o termo inicial do prazo de prescrição para a cobrança de dívida oriunda de contrato particular, é o dia do vencimento da última parcela e não o dia em que o inadimplemento se iniciou.*

*II. A previsão contratual de vencimento antecipado da dívida é uma faculdade do titular do crédito e não uma obrigatoriedade, de modo que o credor pode se valer ou não do referido instrumento para cobrar seu crédito por inteiro antes do advento do termo ordinariamente avençado.*

*III. No caso dos autos, o prazo prescricional sequer começou a fluir vez que o vencimento da última parcela dar-se-á em novembro de 2017, razão pela qual não há que se falar em ocorrência da prescrição.*

*IV. Recurso desprovido.*

*(TRF3, AC 00041009720154036128 SP, Relator: DESEMBARGADOR SOUZA RIBEIRO, Data de Julgamento: 29/08/2017, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: e-DJF3 Judicial Data 05/09/2017)*

Desta forma, verifica-se que a parte agravante não juntou aos autos documentos/informações para comprovar de imediato suas alegações e corroborar com a urgência alegada. Não há documentos comprovando quais prestações foram pagas e se houve eventual repactuação da dívida. Ademais, a parte não juntou a matrícula atualizada do imóvel para comprovar se houve ou não a consolidação da propriedade. Sendo assim, necessário garantir o mínimo contraditório para a análise da questão.

Com efeito, considerando que as demais irregularidades arguidas pelo agravante demandam dilação probatória e a informação de que o imóvel não foi arrematado nos leilões realizados, não vislumbro os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indefiro** o efeito suspensivo.”

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INDEFERIDO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A instituição financeira somente pode executar o contrato após o descumprimento do acordo. Verifica-se que a parte agravante não juntou aos autos documentos/informações para comprovar de imediato suas alegações e corroborar com a urgência alegada. Não há documentos comprovando quais prestações foram pagas e se houve eventual repactuação da dívida. Ademais, a parte não juntou a matrícula atualizada do imóvel para comprovar se houve ou não a consolidação da propriedade.

2. Com efeito, considerando que as demais irregularidades arguidas pelo agravante demandam dilação probatória e a informação de que o imóvel não foi arrematado nos leilões realizados, não se vislumbra os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

3. Agravo de instrumento não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000109-21.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RICARDO ALESSANDRO TEIXEIRA GONSAGA

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME APARECIDO DOS SANTOS - SP393699-N, HUGO RENATO VINHATICO DE BRITTO - SP227312-A

APELADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004373-40.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CONTINENTAL EMBALAGENS E INDUSTRIA DE CAIXAS LTDA

Advogados do(a) APELADO: HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ - SP209895-N, GABRIEL AUDACIO RAMOS FERNANDEZ - SP405335-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes, no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0054921-06.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDGARD DE CASTRO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009695-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS - SP104370-A

AGRAVADO: JORGE IVAN CASSARO, RITA INES PIRAGINI CASSARO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO AFONSO DE MARNÓ LEITE - SP36246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009695-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS - SP104370-A

AGRAVADO: JORGE IVAN CASSARO, RITA INES PIRAGINI CASSARO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO AFONSO DE MARNÓ LEITE - SP36246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA (INCRA) contra o acórdão que deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela Autarquia, nos seguintes termos (ID 130073778):

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. RESOLUÇÃO EM PERDAS E DANOS. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO PROVIMENTO REINTEGRATÓRIO. FIXADO PRAZO RAZOÁVEL PARA CUMPRIMENTO DA ORDEM. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Incabível, em fase de cumprimento de sentença, a apreciação do pleito de conversão do procedimento em penhas e danos, sob pena de ofensa à coisa julgada.*

*2. Reintegrações de posse coletivas refletem, invariavelmente, em quadros sociais complexos, tratando-se de circunstâncias de elevada conflituosidade, ensejadoras de impacto com alta carga político-econômico-social sobre os sujeitos envolvidos. Em atenção a tais fatores, a jurisprudência tem apontado para a necessidade de se resguardar direitos e garantias fundamentais quando da execução de mandados de reintegração de posse coletiva, mormente quando envolvidos numerosos grupos de indivíduos em situação de vulnerabilidade social. Precedentes.*

3. Visando à prevenção de eventuais efeitos desestabilizadores decorrentes do uso da força eventualmente necessário à reintegração da posse da área ocupada atualmente por dezenas de pessoas, é imprescindível que se atenda ao trâmite necessário à realocação, pelo INCRA, dos beneficiários do projeto de assentamento presentes no local.

4. Fixado o prazo improrrogável de 120 (cento e vinte) dias para desocupação voluntária dos imóveis pelo INCRA, após o qual fica autorizada a expedição de mandado de reintegração de posse.

5. Dado parcial provimento ao agravo de instrumento, apenas para conceder ao INCRA o prazo improrrogável de 120 (cento e vinte) dias para que proceda à desocupação voluntária dos imóveis de matrícula nº 19.616, do CRI da Comarca de Garça/SP, e de matrícula nº 8.812, do CRI da Comarca de Duartina/SP, promovendo a remoção das famílias assentadas no local, após o qual fica autorizada a expedição de mandado de reintegração de posse.

O Embargante pleiteia o conhecimento e provimento do recurso, fundando suas pretensões na suposta existência de omissões no acórdão impugnado, pois não haveria ocorrido o adequado enfrentamento das alegações deduzidas pela Autarquia. Sustenta, em síntese, que, a despeito de a decisão recorrida haver fundado suas razões na existência de coisa julgada na ação de desapropriação, o acórdão deixou de se manifestar sobre a impossibilidade de reversão da transferência da posse em prejuízo do direito real de uso concedido às famílias de assentados que atualmente cultivam os imóveis. Aduz, ainda, que houve omissão acerca do fato de que inexiste disponibilidade de lotes vagos nos demais projetos de assentamento administrados pelo INCRA no Estado de São Paulo, bem como sobre a ausência de recursos federais para a aquisição de áreas rurais para novos assentamentos. Refere, por fim, o advento de fato superveniente, consubstanciado no estado de calamidade pública decorrente da pandemia de Covid-19, o qual deve ser considerado no julgamento do presente recurso, para que seja determinado o sobrestamento do cumprimento de sentença, tendo em vista que a imediata remoção das famílias implicará em risco à vida e à integridade física dos ocupantes, expondo-as a situação de notória vulnerabilidade. Pugna, assim, pela manifestação expressa do Tribunal sobre as referidas matérias, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para que seja deferido o pedido de suspensão do cumprimento de sentença, de forma a impedir a desocupação forçada da área, em vista do atual estado de calamidade pública decorrentes da pandemia de Covid-19 (ID 131293495 e 134787014).

A parte embargada apresentou contrarrazões (ID 132080407 e 137322110).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo deferimento de efeito suspensivo ao agravo e pelo provimento dos embargos de declaração (ID 135688275).

Por fim, os Recorridos peticionaram novamente nos autos, manifestando-se cientes da designação de pauta para julgamento do feito e noticiando o ajuizamento de pedido de suspensão de liminar e de sentença pelo INCRA perante o Superior Tribunal de Justiça (ID 139529164).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009695-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS - SP104370-A

AGRAVADO: JORGE IVAN CASSARO, RITA INES PIRAGINI CASSARO

Advogado do(a) AGRAVADO: PAULO AFONSO DE MARNO LEITE - SP36246-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022, do Código de Processo Civil (EDcl no AgRg na Rcl4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025, do Código de Processo Civil, a oposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, o Embargante aduz o advento de fato superveniente, consubstanciado no estado de calamidade pública decorrente da pandemia de Covid-19, o qual deve ser considerado no julgamento do presente recurso, para que seja determinado o sobrestamento do cumprimento de sentença, tendo em vista que a imediata remoção das famílias implicará em risco à vida e à integridade física dos ocupantes, expondo-as a situação de notória vulnerabilidade

Nesse ponto, comporta parcial acolhimento o recurso, conferindo-lhe efeito modificativo, apenas para determinar a **suspensão** da ordem de reintegração de posse.

Consoante já deliberado pela Primeira Turma desta Corte Regional, quando do julgamento do presente agravo de instrumento (ID 130073778), mostra-se incabível a apreciação, em fase de cumprimento de sentença, do pleito de conversão do procedimento de desapropriação em perdas e danos, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Não obstante, verifica-se que o INCRA sustentou, nas razões do recurso ora em análise, o advento de fato novo hábil a influir no julgamento da lide, consubstanciado no estado de calamidade pública decorrente da pandemia de Covid-19, cuja relevância impõe sua apreciação para o deslinde da matéria litigiosa (artigos 493 e 933, do Código de Processo Civil).

Como é cediço, em 30/01/2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou que o surto de Covid-19 – doença causada pelo novo coronavírus (SARS-CoV2) – constitui uma Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional (ESPII). Em 11/03/2020, a mesma Organização declarou a doença como pandemia.

Por sua vez, em âmbito nacional, foi veiculada a Declaração de Emergência em Saúde Pública de Importância Nacional (ESPIN), por meio da Portaria nº 188, de 3 de fevereiro de 2020, do Ministério da Saúde, e promulgada a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, que dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do novo coronavírus. Por fim, foi promulgado, pelo Senado Federal, o Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, que reconheceu a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020.

No que tange ao Poder Judiciário, foi publicada, pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a Portaria nº 62/2020, que padroniza medidas que podem ser adotadas pelos Tribunais e magistrados, com vistas a combater a propagação da Covid-19, notadamente no âmbito dos sistemas de justiça penal e socioeducativo, indicando diversas medidas com as finalidades de proteção da vida e da saúde das pessoas privadas de liberdade.

Em relação aos mandados de reintegração de posse coletivos, a Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão (PFDC), do Ministério Público Federal (MPF), manifestou-se, através de ofício (PGR-00106903/2020), por meio de seus Grupos de Trabalho (GTs) sobre Reforma Agrária e Direito à Cidade e à Moradia Adequada, no sentido de que, tal qual se verifica em relação aos sistemas de justiça penal e socioeducativo, "o cenário de cumprimento demandados de reintegrações de posse indica os mesmos riscos e impõe soluções semelhantes", tendo em vista que "as reintegrações geralmente atingem populações vulneráveis, que vivem em locais caracterizados por adensamento excessivo e coabitação, com grandes dificuldades de encontrar outra moradia".

Assinaladas tais considerações acerca da questão, entendo que a situação apresentada nos presentes autos envolve fatores de risco e vulnerabilidade, por parte do grupo destinatário da ordem de reintegração de posse, análogos àqueles devidamente ponderados e ressaltados nas orientações estabelecidas pelo CNJ acerca da matéria veiculada na Portaria nº 62/2020, e pela PFDC, por meio do ofício PGR-00106903/2020.

Consoante exposto nos autos, o INCRA, através da PORTARIA/INCRA/SR (08) SP/Nº 19, de 31 de outubro de 2013, destinou os imóveis subjacentes à lide para a constituição do projeto de assentamento agrário, havendo os Agravantes, desde então, dado cumprimento à função social da propriedade e utilizado os recursos disponíveis nos assentamentos para promoção de sua própria subsistência.

Em vista de tais circunstâncias, mostra-se evidente que a desmobilização completa do assentamento existente no local, neste momento, terá o condão de ensejar a exposição de mais de sessenta pessoas, desprovidas de outros meios de subsistência, a uma situação de elevado risco à saúde e à integridade física. A determinação, em meio ao presente estado de calamidade pública provocado pela pandemia de Covid-19, do deslocamento forçado de toda a coletividade que vive atualmente na área objeto desta lide poderá submeter os assentados a condições insustentáveis de privação de moradia e de renda, recrudescendo expressivamente o seu risco de exposição à doença causada pelo novo coronavírus, e impingindo-lhes, assim, um agravamento desproporcional de sua situação.

Neste ponto, é relevante notar que, em recente decisão, o STF, ao apreciar, no âmbito do RE nº 1.017.365/SC, hipótese dotada de circunstâncias fáticas análogas àquelas verificadas nos presentes autos, determinou, nos termos da decisão monocrática proferida pelo Min. Edson Fachin, "a suspensão nacional dos processos judiciais, notadamente ações possessórias, anulatórias de processos administrativos de demarcação, bem como os recursos vinculados a essas ações, sem prejuízo dos direitos territoriais dos povos indígenas, modulando o termo final dessa determinação até a ocorrência do término da pandemia da COVID-19 ou do julgamento final da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 1.017.365 (Tema 1031), o que ocorrer por último, salvo ulterior decisão em sentido diverso" (DJE nº 113, divulgado em 07/05/2020).

Analisando-se os autos, constata-se que as mesmas razões de saúde pública que orientaram os fundamentos da decisão proferida no RE nº 1.017.365/SC encontram correspondência nas circunstâncias subjacentes à lide ora em exame.

Nesses termos, considerando-se o alto índice de transmissibilidade do novo coronavírus, assim como a possibilidade de elevação significativa do risco de contágio por força da efetivação da ordem de reintegração de posse coletiva em assentamento agrário com grande número de ocupantes – em vista de fatores diversos, como a aglomeração de pessoas e a exposição dos destinatários da ordem a situação de acentuada vulnerabilidade –, impõe-se a suspensão da ordem de reintegração.

Consigna-se, ainda, que o ajuizamento de pedido de suspensão de liminar e de sentença pelo INCRA perante o Superior Tribunal de Justiça, conforme noticiado nos autos pelos Embargados (ID 139529164), não tem o condão de ensejar a alteração do entendimento estabelecido na presente decisão e tampouco da determinação de suspensão da ordem de reintegração pelas razões acima expostas, tendo em vista que a pretensão deduzida pela Autarquia no referido pedido de suspensão sequer foi objeto de análise meritória pela Corte Superior, cuja decisão limitou-se a não conhecer do pleito por inadequação da via eleita.

Por fim, no que tange aos demais argumentos e questões suscitadas no presente recurso, é patente o intuito do Embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pelo Recorrente se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (art. 1.022, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Civil).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010. Ainda, no mesmo sentido:

*“O art. 93, IX, da Constituição Federal não determina que o órgão julgante se manifeste sobre todos os argumentos de defesa apresentados, mas sim que ele explicitate as razões que entendeu suficientes à formação de seu convencimento”.*

(RE 1.047.242 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, j. 08/08/2017)

Ante o exposto, **dou parcial provimento** aos embargos de declaração opostos pelo INCRA, para, conferindo-lhes **efeito modificativo**, determinar a **suspensão** da ordem de reintegração de posse exarada nestes autos, modulando o termo final dessa determinação até o advento do término da pandemia de Covid-19, ressalvada eventual decisão ulterior em sentido diverso.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. FATO SUPERVENIENTE À DECISÃO RECORRIDA QUE DEVE SER CONSIDERADO NO JULGAMENTO DO RECURSO. ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA DECORRENTE DA PANDEMIA DE COVID-19. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. SUSPENSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS COM EFEITO MODIFICATIVO.**

1. A determinação, em meio ao atual estado de calamidade pública provocado pela pandemia de Covid-19, do deslocamento forçado de toda a coletividade que vive atualmente na área objeto desta lide poderá submeter os assentados a condições insustentáveis de privação de moradia e de renda, recrudescendo expressivamente o seu risco de exposição à doença causada pelo novo coronavírus, e impingindo-lhes, assim, um agravamento desproporcional de sua situação.
2. Considerando-se o alto índice de transmissibilidade do novo coronavírus, assim como a possibilidade de elevação significativa do risco de contágio por força da efetivação da ordem de reintegração de posse coletiva em assentamento agrário com grande número de ocupantes, impõe-se a suspensão da ordem de reintegração.
3. Em relação às demais questões suscitadas pela Embargante, observa-se que a intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
4. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
5. Embargos de declaração parcialmente providos, para, conferindo-lhes efeito modificativo, determinar a suspensão da ordem de reintegração de posse, modulando o termo final dessa determinação até o advento do término da pandemia de Covid-19, ressalvada eventual decisão ulterior em sentido diverso.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento aos embargos de declaração opostos pelo INCRA, para, conferindo-lhes efeito modificativo, determinar a suspensão da ordem de reintegração de posse exarada nestes autos, modulando o termo final dessa determinação até o advento do término da pandemia de Covid-19, ressalvada eventual decisão ulterior em sentido diverso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011065-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDUARDO ANDRE BOTH - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTHUR PEREIRA MUNIZ BARRETO - SP329196, LUIZ ANTONIO VARELA DONELLI - SP248542-A, MARCELO BACHILLI AVENDANO - SP338915

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011065-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDUARDO ANDRE BOTH - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTHUR PEREIRA MUNIZ BARRETO - SP329196, LUIZ ANTONIO VARELA DONELLI - SP248542-A, MARCELO BACHILLI AVENDANO - SP338915

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Eduardo André Both – ME contra a decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança, impetrado como escopo de determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir os tributos federais nos respectivos vencimentos, aplicando-se a Portaria MF nº 12/2012 e IN 1.243/2012, para assegurar o direito à prorrogação do pagamento dos referidos tributos por noventa dias, sem incidência de penalidades, até a cessação do estado de calamidade pública decretado em decorrência da pandemia de COVID-19.

Alega a agravante, em síntese, que seu fluxo de caixa estaria afetado pela paralisação das atividades econômicas e, uma vez reconhecido o estado de calamidade pública nos níveis federal, estadual e municipal, faria jus à prorrogação do prazo para pagamento das obrigações tributárias.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 133834661).

Intimada, a parte agravada apresentou contraminuta (ID 135683572).

O DD. Órgão do Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 136353457).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011065-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: EDUARDO ANDRE BOTH - ME

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTHUR PEREIRA MUNIZ BARRETO - SP329196, LUIZ ANTONIO VARELA DONELLI - SP248542-A, MARCELO BACHILLI AVENDANO - SP338915

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.

No caso dos autos, não há como vislumbrar o *fumus boni iuris*, dada a impossibilidade de aplicação da Portaria 12/2012 ao caso concreto.

O artigo 1º da Portaria 12/2012 estabelece que “as datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente” (destaquei).

Vê-se, portanto, que a prorrogação de prazos autorizada pelo ato normativo está condicionada à existência de um decreto estadual que reconheça o estado de calamidade pública em determinados Municípios, e dirige-se a contribuintes específicos, residentes nesses Municípios atingidos por desastres naturais.

Ademais, o Decreto Estadual nº 64.879/2020, que reconheceu a calamidade pública no Estado de São Paulo, decorrente da pandemia de COVID-19, assim o fez em referência ao Decreto Legislativo nº 06/2020, mediante o qual o Congresso Nacional reconheceu o estado de calamidade pública exclusivamente para os fins do artigo 65 da Lei Complementar nº 101/2000, “notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000” (artigo 1º).

Desse modo, conclui-se que o Decreto Estadual nº 64.879/2020 está relacionado aos imperativos da responsabilidade fiscal na gestão das finanças públicas, mas não visa à excepcional proteção de contribuintes domiciliados em Municípios atingidos pelo estado de calamidade pública. Os fundamentos dos atos normativos ora considerados são distintos e essa distinção não pode ser ignorada no momento da aplicação da norma, sob pena de, a pretexto de interpretá-la, o Poder Judiciário atuar como legislador.

Nesse sentido manifestou-se recentemente o Supremo Tribunal Federal, em decisão da Relatoria do I. Ministro Dias Toffoli, como se vê no seguinte excerto:

...

*Assim, não cabe ao Poder Judiciário decidir quem deve ou não pagar impostos, ou mesmo quais políticas públicas devem ser adotadas, substituindo-se aos gestores responsáveis pela condução dos destinos do Estado, neste momento.*

*Apenas eventuais ilegalidades ou violações à ordem constitucional vigente devem merecer sanção judicial, para a necessária correção de rumos, mas jamais – repita-se – promover-se a mudança das políticas adotadas, por ordem de quem não foi eleito para tanto e não integra o Poder Executivo, responsável pelo planejamento e execução dessas medidas.*

*Não se mostra admissível que uma decisão judicial, por melhor que seja a intenção de seu prolator ao editá-la, venha a substituir o critério de conveniência e oportunidade que rege a edição dos atos da Administração Pública, notadamente em tempos de calamidade como o presente, porque ao Poder Judiciário não é dado dispor sobre os fundamentos técnicos que levam à tomada de uma decisão administrativa.*

...

*(STF, SS 5363/SP, Relator Min. Presidente Dias Toffoli, decisão: 15.04.2020, DJe de 22.04.202)*

Ante o exposto, voto por **negar provimento** ao agravo de instrumento.

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR PARA PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. ESTADO DE CALAMIDADE PÚBLICA DECORRENTE DA PANDEMIA DE COVID-19. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. INAPLICABILIDADE DA PORTARIA MF 12/2012. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O deferimento da liminar em mandado de segurança está condicionado à relevância do fundamento e ao risco de ineficácia da ordem eventualmente concedida.
2. O artigo 1º da Portaria 12/2012 estabelece que “as datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente”.
3. A prorrogação de prazos autorizada pelo ato normativo está condicionada à existência de um decreto estadual que reconheça o estado de calamidade pública em determinados Municípios, e dirige-se a contribuintes específicos, residentes nesses Municípios atingidos por desastres naturais.
4. O Decreto Estadual nº 64.879/2020, que reconheceu a calamidade pública no Estado de São Paulo, decorrente da pandemia de COVID-19, assim o fez em referência ao Decreto Legislativo nº 06/2020, mediante o qual o Congresso Nacional reconheceu o estado de calamidade pública exclusivamente para os fins do artigo 65 da Lei Complementar nº 101/2000, “notadamente para as dispensas do atingimento dos resultados fiscais previstos no art. 2º da Lei nº 13.898, de 11 de novembro de 2019, e da limitação de empenho de que trata o art. 9º da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000” (artigo 1º).
5. O Decreto Estadual nº 64.879/2020 está relacionado aos imperativos da responsabilidade fiscal na gestão das finanças públicas, mas não visa à excepcional proteção de contribuintes domiciliados em Municípios atingidos pelo estado de calamidade pública. Os fundamentos dos atos normativos ora considerados são distintos e essa distinção não pode ser ignorada no momento da aplicação da norma, sob pena de, a pretexto de interpretá-la, o Poder Judiciário atuar como legislador. Precedente.
6. Agravo de instrumento não provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003385-90.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALSA BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A, RENAN CESAR PINTO PERES - SP367808-A, MAYARA LUZIA LUCIANO - SP396365-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003385-90.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALSA BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A, RENAN CESAR PINTO PERES - SP367808-A, MAYARA LUZIA LUCIANO - SP396365-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A



## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) e por "METALSA BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE AUTOPEÇAS LTDA." contra o acórdão que negou provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação, nos seguintes termos (ID 134526247):

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994). REMESSA NECESSÁRIA E RECURSO DE APELAÇÃO NÃO PROVIDOS.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69 de Repercussão Geral no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".

2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).

3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.

4. Compensação nos termos do art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18), e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.

5. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

6. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

7. Negado provimento ao recurso de apelação e à remessa necessária.

A Impetrante pleiteia o conhecimento e provimento do recurso, fundando suas pretensões na suposta existência de omissões no acórdão impugnado, no tocante à definição de a qual ICMS deve-se excluir da base de cálculo da aludida contribuição. Pleiteia seja sanada a omissão apontada, consignando-se, expressamente, que o ICMS a ser excluído das bases de cálculo das Contribuições Previdenciárias sobre Receita Bruta deve ser aquele referente ao destacado na nota fiscal (ID 135675398).

A União Federal (Fazenda Nacional), por sua vez, pugna, preliminarmente, pelo sobrestamento do feito até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal no RE 1.187.264. No mérito, alega a caracterização de omissão do acórdão em relação ao conceito de receita bruta estabelecido pela Lei 12.546/11. Aduz ser necessária a expressa manifestação da Turma quanto à inexistência de entendimento pacífico nos tribunais superiores acerca da matéria. Sustenta que o ICMS não deve ser excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária, uma vez que faz parte da receita bruta da empresa. Afirmar que os valores referentes ao ICMS se enquadram no conceito de receita bruta da sociedade empresária, pois são repassados ao consumidor na venda dos bens ou na prestação de serviços. Aduz, ainda, a impossibilidade de compensação na forma prevista no art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007, incluído pela Lei nº 13.670/2018, pois a demanda foi ajuizada no ano de 2017. Requer, assim, o provimento do recurso, para que sejam sanados os vícios indicados, assim como para fins de prequestionamento (ID 135338148).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003385-90.2017.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALSA BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTOPECAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A, ILDA DAS GRACAS NOGUEIRA MARQUES - SP121409-A, MARCELO MORENO DA SILVEIRA - SP160884-A, RENAN CESAR PINTO PERES - SP367808-A, MAYARA LUZIA LUCIANO - SP396365-A, JOAO ANDRE BUTTINI DE MORAES - SP287864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022, do Código de Processo Civil (EDcl no AgRg na Rcl4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025, do Código de Processo Civil, a oposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito das Embargantes de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pelas Recorrentes se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (art. 1.022, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Civil).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010. Ainda, no mesmo sentido:

“O art. 93, IX, da Constituição Federal não determina que o órgão julgante se manifeste sobre todos os argumentos de defesa apresentados, mas sim que ele explicita as razões que entendeu suficientes à formação de seu convencimento”.

(RE 1.047.242 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, j. 08/08/2017)

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração opostos, restando **inalterado** o acórdão recorrido.

É o **voto**.

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, restando **inalterado** o acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004300-22.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SATURNO INDUSTRIA DE TINTAS E REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: TATIANA RONCATO ROVERI - SP315677-A, PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000035-69.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DANIEL FABIAN CEFERINO SEIMANDI

Advogados do(a) APELANTE: GISELE GARCIA RODRIGUES - SP216900-A, MARCIA REGINA BORSATTI - SP169424-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0650325-03.1984.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MILTON CORDEIRO LEITE, MARILENA GIOIELLI MURCIA, MARIA THEREZA DE JESUS ORBITE, ONEYDE CARDILLO, MARIA ELISA VASQUES KRAUSE, MARIA LUCIA AGUIAR SAMPAIO, IRLENE DE CARVALHO APREA, HELENA ETSUKO OYAMA PEDRAO, SELMA MANGINI PRADO, MARIA HELENA IORIO, PEDRO ROGERIO XAVER SOLARES, THEREZA CARMELLO, JOANNA RAVENNA PINHEIRO, THEREZA APARECIDA FONSECA ZABEU, LUCILA MOREIRA PINTO, JOSE LUIZ DO VALLE, RONALD COLOMBINI, IZIDRO RODRIGUES SONORA, RUBENS DE OLIVEIRA, NEYDE DE LIMA SANTOS CORBELLI, ITAMIR PRANTERA DE TOLEDO

Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0650325-03.1984.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MILTON CORDEIRO LEITE, MARILENA GIOIELLI MURCIA, MARIA THEREZA DE JESUS ORBITE, ONEYDE CARDILLO, MARIA ELISA VASQUES KRAUSE, MARIA LUCIA AGUIAR SAMPAIO, IRLENE DE CARVALHO APREA, HELENA ETSUKO OYAMA PEDRAO, SELMA MANGINI PRADO, MARIA HELENA IORIO, PEDRO ROGERIO XAVER SOLARES, THEREZA CARMELLO, JOANNA RAVENNA PINHEIRO, THEREZA APARECIDA FONSECA ZABEU, LUCILA MOREIRA PINTO, JOSE LUIZ DO VALLE, RONALD COLOMBINI, IZIDRO RODRIGUES SONORA, RUBENS DE OLIVEIRA, NEYDE DE LIMA SANTOS CORBELLI, ITAMIR PRANTERA DE TOLEDO

Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), contra acórdão proferido por esta Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo legal, para que seja observado o prazo prescricional quinquenal anterior à propositura da ação; e para que sejam os juros de mora fixados à razão de 1% ao mês, desde a citação até 26 de agosto de 2001, e, a partir da MP n. 2.180-35/2001, à taxa de 0,5% ao mês, até o advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, a partir de quando deve ser observado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança; bem como para conhecer do reexame necessário da sentença, dando-lhe parcial provimento, assim ementado:

**PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. REEXAME NECESSÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. INCORPORAÇÃO DE QUINTOS. CONTAGEM DE TODO O TEMPO DE EXERCÍCIO DE CARGO EM COMISSÃO, FUNÇÃO GRATIFICADA OU DE CONFIANÇA ATÉ COMPLETAREM OS CINCO QUINTOS. LEI FEDERAL 6.732/79. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. VERBAS DE TRATO SUCESSIVO. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997 E SUCESSIVAS ALTERAÇÕES. APLICAÇÃO IMEDIATA.**

1. *Comporta acolhimento a matéria preliminar suscitada pelo INSS, para conhecer do reexame necessário da sentença, dando-lhe parcial provimento, nos termos expostos.*
2. *Reconhecido o direito dos autores à vantagem pessoal denominada "quintos", instituída pela Lei 6.732/79, devendo ser mantida a condenação do réu ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas devidas e não pagas, referentes à aludida vantagem pessoal, integrando-se o adicional ao vencimento do cargo efetivo.*
3. *Tratando-se de verba de trato sucessivo, a prescrição opera-se em relação aos cinco anos que antecedem ao ajuizamento da ação, em consonância com os termos da Súmula 85, do STJ.*
4. *Comporta parcial reforma a decisão para conhecer do reexame necessário da sentença, bem como para que seja observada a prescrição quinquenal e para que os juros de mora sejam fixados em: (i) 1% ao mês, nos termos do art. 3º, do Decreto n. 2.322/1987, no período anterior à publicação da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24/8/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei n. 9.494/1997; (ii) 0,5% ao mês, a partir da MP n. 2.180-35/2001 até o advento da Lei n. 11.960, de 30/6/2009, que deu nova redação ao referido art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997; e (iii) percentual estabelecido para a caderneta de poupança, a partir da Lei n. 11.960/2009.*
5. *Agravo legal provido em parte.*

O embargante sustentou, em síntese, a existência de obscuridade no acórdão, bem como de omissão quanto à apreciação do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.732/79.

Esta E. Primeira Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração (fls. 346/349).

Irresignada, a parte embargante interpsu Recurso Especial ao Colendo Superior Tribunal de Justiça (fls. 352/365), que não foi admitido (fls. 362/363), tendo sido interposto agravo contra a decisão denegatória (fls. 365/373).

Por meio de decisão datada de 07.11.2017 no Agravo em Recurso Especial n. 1.120.894, o Ministro Relator Sergio Kukina conheceu do agravo e deu provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos à Corte de origem para novo julgamento, com o exposto enfrentamento das questões consideradas omitidas (id 1354043908).

Como retorno dos autos a esta Corte, foi concedida vista à parte embargada, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, que se manifestou pela rejeição dos embargos do INSS.

É o relatório.

APELADO: ANTONIO MILTON CORDEIRO LEITE, MARILENA GIOIELLI MURCIA, MARIA THEREZA DE JESUS ORBITE, ONEYDE CARDILLO, MARIA ELISA VASQUES KRAUSE, MARIA LUCIA AGUIAR SAMPAIO, IRLENE DE CARVALHO APREA, HELENA ETSUKO OYAMA PEDRAO, SELMA MANGINI PRADO, MARIA HELENA IORIO, PEDRO ROGERIO XAVER SOLARES, THEREZA CARMELLO, JOANNA RAVENNA PINHEIRO, THEREZA APARECIDA FONSECA ZABEU, LUCILA MOREIRA PINTO, JOSE LUIZ DO VALLE, RONALD COLOMBINI, IZIDRO RODRIGUES SONORA, RUBENS DE OLIVEIRA, NEYDE DE LIMA SANTOS CORBELLI, ITAMIR PRANTERA DE TOLEDO

Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A  
Advogados do(a) APELADO: ARY DURVAL RAPANELLI - SP55224-A, HIDEO HAGA - SP49556-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

#### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

O C. Superior Tribunal de Justiça determinou o retorno dos autos a esta Corte fim de que nova decisão seja proferida sobre os embargos de declaração, para suprir omissão quanto à incidência do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.732/1979, nos seguintes termos:

*A pretensão recursal merece acolhida pelo art. 535, II, do CPC/1973. Com efeito, nas razões da apelação e dos embargos declaratórios, a parte recorrente postulou a manifestação da Corte de origem acerca da incidência, na hipótese, do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.732/1979.*

*Contudo, o Tribunal a quo quedou silente sobre tal argumentação, rejeitando os pertinentes aclaratórios da ora recorrente, em franca violação do art. 535, II, do CPC/1973, porquanto não foi prestada a jurisdição de forma integral.*

*Ante o exposto, conheço do agravo para dar provimento ao recurso especial, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que seja realizado novo julgamento com o exposto enfrentamento das questões aqui consideradas omitidas.*

Por conseguinte, passo a sanar a omissão apontada.

Trata-se de ação ordinária em que os autores, funcionários do IAPAS, alegam ter exercido cargo de chefia por período superior a seis anos, fazendo jus ao recebimento do adicional instituído pela Lei n. 6.732/79, com a alteração dada pelo Decreto-Lei n. 1.735/79, considerando-se como marco inicial, para efeito de contagem do período de exercício, a data da primeira investidura em cargo de chefia, com pagamento das parcelas vencidas e vincendas devidas, acrescidas de juros, correção monetária e honorários advocatícios, integrando-se o adicional ao vencimento do cargo efetivo. Quanto aos aposentados, pleiteiam o pagamento do adicional referente ao tempo em que estavam na ativa.

O réu alega que: (a) alguns autores não têm direito ao benefício previsto no artigo 2º da Lei n. 1.711/52, vez que optaram pelas vantagens do artigo 180 ou 184 da mesma norma, nos termos do art. 5º da Lei n. 6.732/79; (b) aos outros autores que exerceram cargos de natureza especial e que não optaram pelo vencimento de cargo efetivo, não é devido o adicional por força do parágrafo 3º, do artigo 2º, da Lei n. 6.732/79

Por meio da sentença, restou reconhecido o direito dos autores à vantagem pessoal denominada "quintos", estatuída pela Lei n. 6.732/79, integrando-se o adicional ao vencimento do cargo efetivo, sendo que, com relação aos autores aposentados, o réu foi condenado ao pagamento do referido adicional apenas com relação ao período em que estavam na atividade até as suas aposentadorias, pelos seguintes fundamentos:

- a) o Decreto-lei n. 2.153/84 tratou do início da contagem do prazo para efeito de percepção da vantagem pessoal;
- b) o próprio réu reconheceu o direito dos autores ao recebimento da vantagem pessoal;

c) aos autores aposentados fazem jus ao denominado "quinto", a partir da vigência da Lei n. 6.732/79, durante o período em que se encontravam em exercício até a data de suas aposentadorias, pois se o benefício era devido e não foi pago quando estavam na ativa, o fato de terem se aposentado posteriormente não impede que o Réu seja obrigado a lhes restituir o valor devido àquela época;

d) aos autores que exercem ou exerceram cargo de natureza especial e não efetuaram a opção pelos vencimentos de seu cargo efetivo, inviabilizaria o recebimento da vantagem pessoal pretendida em face do disposto no parágrafo 3º, do artigo 2º, da Lei n. 6.732/79, mas por terem exercido efetivamente funções de chefia, aplicável a vantagem pessoal pretendida, em relação ao tempo em que exerceram a função nestas condições, nestes termos:

*Por fim, o Réu registrou que os autores Joanna Ravenna Pinheiro, Izidro Rodrigues Sonora, Rubens de Oliveira, Itamir Pranter de Toledo e Neyde de Lima Santos Corbelli, exercem ou exerceram cargo de natureza especial, não tendo efetuado a opção pelos vencimentos de seu cargo efetivo, o que inviabilizaria o recebimento da vantagem pessoal pretendida em face do disposto no parágrafo 3º, do artigo 2º, da Lei n. 6.732/79.*

*Todavia, entendo que restou demonstrado o efetivo exercício em funções de chefia, inclusive por documentos apresentados pelo Réu, sendo certo que, por este motivo, aplicável a eles a vantagem pessoal pretendida, em relação ao tempo em que exerceram a função nestas condições. Ainda mais, considerando-se que o Réu já efetua o pagamento destas parcelas aos ocupantes de funções DAS, por força da Instrução Normativa n. 163184 do DASP*

Inconformado, o INSS interpôs apelação suscitando a ocorrência de prescrição e postulando a reforma da sentença sob pena de ofensa aos artigos 5º da Lei n. 6.732/79 e artigo 2º, §3º, da mesma lei. Aduziu que não pode ser defendida a vantagem aos autores JOANNA RAVENNA PINHEIRO, IZIDORO RODRIGUES SONORA, RUBENS DE OLIVEIRA, ITAMAR PRANTERA DE TOLEDO E NEIDE DE LIMA SANTOS CORBELLINI, por terem exercido cargos de natureza especial e não terem feito a opção pelo vencimento, conforme determinava a Lei.

Por meio da decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, foi reconhecido o direito dos autores à vantagem pessoal denominada "quintos", instituída pela Lei 6.732/79, mantendo a sentença que condenou o Réu ao pagamento das parcelas vencidas e vincendas devidas e não pagas, referentes à aludida vantagem pessoal, integrando-se o adicional ao vencimento do cargo efetivo, e a pagamento aos requerentes aposentados do referido adicional apenas com relação ao período em que estavam em atividade até as suas aposentadorias. Juros de mora e correção monetária, nos termos do Provimento nº 24, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

O INSS interpôs agravo legal, aduzindo que a decisão agravada não apreciou o reexame necessário da sentença. No mérito, sustenta a prescrição das parcelas anteriores ao quinquídio do ajuizamento da ação; alega que o pleito deve ser julgado improcedente em relação aos autores Izidoro Rodrigues Sonora, Joanna Ravenna Pinheiro, Rubens de Oliveira, Itamar Pranter de Toledo e Neide de Lima Santos Corbelli, vez que ocupantes de cargo de natureza especial que não optaram pelos próprios vencimentos, nos termos da Lei 6.732/79. Quanto aos juros de mora, requer a aplicação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97.

A Primeira Turma deu parcial provimento ao agravo legal quanto à prescrição quinquenal e aos juros e correção monetária, ponderando que a decisão agravada foi devidamente motivada quanto à incorporação dos quintos, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e da orientação jurisprudencial firmada.

Assim, o INSS opôs embargos de declaração sustentando a ocorrência de obscuridade no acórdão, ao ponderar que o INSS não tem interesse recursal, pois a contestação aponta reconhecimento do direito apenas a alguns autores, mas não a todos. Sustenta ainda a ocorrência de omissão sobre o disposto no artigo 2º, § 3º da Lei 6.732/79, que expressamente determina que a vantagem debatida na presente ação não pode ser paga a ocupantes de cargo especial e que não tiverem feito a opção pelo próprio vencimento, pois ao não optar pelo próprio vencimento o servidor nomeado para ocupar cargo de natureza especial recebe apenas a gratificação deste, opção que normalmente é feita quando esta remuneração é superior aos vencimentos do servidor. Dessa forma, a ação deve ser julgada improcedente quanto aos autores Izidoro Rodrigues Sonora, Joanna Ravenna Pinheiro, Rubens de Oliveira, Itamar Pranter de Toledo e Neide de Lima Santos Corbelli, "uma vez que exercentes de cargo de natureza especial e não terem optado pelo recebimento dos seus vencimentos", nos termos do artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.732/79.

Após julgamento rejeitando os embargos de declaração e interposição de recurso especial pelo INSS, os autos retornaram do STJ para novo julgamento para suprir a omissão quanto à ofensa ao artigo 2º, §3º, da Lei n. 6.732/79, em relação aos autores ocupantes de cargos de natureza especial e que não fizeram a opção pelo vencimento de seu cargo efetivo, na forma prevista no art. 3º, § 2º, do Decreto-lei n. 1.445/76.

Prevê o artigo 3º do Decreto-lei 1.445/76:

*Art 3º - Os vencimentos ou salários dos cargos em comissão ou das funções de confiança integrantes do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores, a que se refere a Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970, serão fixados nos valores constantes do Anexo II deste decreto-lei, ficando a respectiva escala acrescida dos Níveis 5 e 6, com os valores fixados no mesmo Anexo.*

(...)

*§ 2º - É facultado ao servidor de órgão da Administração Federal direta ou de autarquia, investido em cargo em comissão ou função de confiança integrante do Grupo Direção e Assessoramento Superiores, optar pela retribuição de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida de 20% (vinte por cento) do vencimento ou salário fixado para o cargo em comissão ou função de confiança, não fazendo jus à Representação Mensal.*

*§ 2º - É facultado ao servidor de órgão da Administração Federal direta ou de autarquia, investido em cargo em comissão ou função de confiança integrantes do Grupo Direção e Assessoramento Superiores, optar pela retribuição de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida de 20% (vinte por cento) do vencimento ou salário fixado para o cargo em comissão ou função de confiança e sem prejuízo da percepção da correspondente Representação Mensal. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.270, de 1985) Vide Decreto-lei nº 2.355, de 1987 (Vide Decreto-Lei nº 2.365, de 1987) (Vide Decreto-Lei nº 2.405, de 1987) (Vide Lei nº 7.706, de 1988) (Vide Lei nº 8.911, de 1994) (Revogado pela Lei nº 9.007, de 1995)*

Por sua vez, dispõem artigos 2º e 3º da Lei n. 6.732/79:

*Art 2º O funcionário que contar seis (6) anos completos, consecutivos ou não, de exercício a fração de um quinto (1/5): (Vide Decreto-lei nº 2.174, de 1984) (Vide Lei nº 7.923, de 1989)*

*a) da gratificação de função do Grupo Direção e Assistência Intermediárias;*

*b) da diferença entre o vencimento do cargo ou função de confiança do Grupo Direção e Assessoramento Superiores ou do cargo de natureza especial previsto em Lei, ou da Função de Assessoramento Superior (FAS), e o do cargo efetivo.*

*§ 1º O acréscimo a que se refere este artigo ocorrerá a partir do 6º ano, à razão de um quinto (1/5) por ano completo de exercício de cargos ou funções enumerados nesta Lei, até completar o décimo ano.*

*§ 2º Quando mais de um cargo ou função houver sido desempenhado, no período de um ano é ininterruptamente, considerar-se-á, para efeito de cálculo da importância a ser adicionada ao vencimento do cargo efetivo, o valor do cargo ou da função de confiança exercido por maior tempo, obedecidos os critérios fixados nas alíneas a e b deste artigo.*

*§ 3º Enquanto exercer cargo em comissão, função de confiança ou cargo de natureza especial, o funcionário não perceberá a parcela a cuja adição fez jus, salvo no caso de opção pelo vencimento do cargo efetivo, na forma prevista no art. 3º, §2º, do Decreto-lei nº 1.445, de 13 de fevereiro de 1976.*

*§ 4º As importâncias referidas no art. 2º desta Lei não serão consideradas para efeito de cálculo de vantagens ou gratificações incidentes sobre o vencimento do cargo efetivo, inclusive para quinquênios.*

*Art. 3º - A contagem do período de exercício a que se refere o artigo 2º desta Lei ter início a partir do primeiro provimento em cargo em comissão ou função de confiança, integrantes dos Grupos Direção e Assessoramento Superiores e Direção e Assistência Intermediárias, instituídos na conformidade da Lei nº 5.645, de 10 de dezembro de 1970, ou em cargo de natureza especial prevista em lei. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.746, de 1979)*

*§ 1º - É admitida a contagem do período do exercício anterior à instituição dos Grupos-Direção e Assessoramento Superiores e Direção e Assistência Intermediárias, de cargo em comissão, função gratificada ou função de confiança, desde que tenham dado origem a cargo ou função integrantes dos mesmos Grupos e guardem correlação de atribuições. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.153, de 1984)*

*§ 2º - A contagem de período de exercício em cargo em comissão, função gratificada ou função de confiança, não poderá ser feita de modo diferente dos critérios expressamente estabelecidos neste artigo. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.153, de 1984)*

Como se observa dos dispositivos acima, o servidor de órgão da Administração Federal direta ou de autarquia, investido em cargo de comissão ou função de confiança do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores, poderia optar em receber a retribuição de seu cargo efetivo permanente, acrescida de 20% (vinte por cento) do vencimento, ou receber o salário fixado para o cargo em comissão ou função de confiança.

Caso o servidor exercesse cargo de chefia por período superior a seis anos e tivesse optasse pelo recebimento dos vencimentos do cargo efetivo, poderia receber a vantagem pessoal denominada "quintos", instituída pela Lei n. 6.732/79.

Contudo, se o servidor recebesse o salário fixado para o cargo em comissão ou função de confiança, não poderia receber os quintos, por expressa previsão legal (artigo 2º, § 3º da Lei 6.732/79).

Destarte, o artigo 2º, § 3º da Lei 6.732/79 determinava que a vantagem pessoal relativa ao quinto somente poderia ser paga ao ocupante de cargo de natureza especial que tivesse efetuado a opção pelo vencimento de seu cargo efetivo.

No caso em tela, restou incontroverso que os cinco autores exerceram cargo de natureza especial e que eles não exerceram a opção pelos vencimentos do cargo efetivo.

Destarte, o réu sustentou em sua contestação que os autores Joanna Ravenna Pinheiro, Izidro Rodrigues Sonora, Rubens de Oliveira, Itamir Prantera de Toledo e Neyde de Lima Santos Corbelli exerceram e exercem cargos de natureza especial (DAS-101.1) e não fizeram a opção pelo vencimento de cargo efetivo, de acordo com o artigo 3º, § 2º, do Decreto-Lei 1.445/76 e que, estando impedidos de receber as parcelas relativas a vantagem pessoal que teriam direito por não terem feito a opção pelos vencimentos do seu cargo efetivo (fls. 88/89).

A parte autora concordou na réplica que alguns autores não fizeram a opção nos termos do art. 3º, § 2º do Decreto-lei n. 1.445/76, a que se refere o § 3º do art. 2º da Lei n. 6.732/79. Contudo, sustenta que a falta de opção não prejudica e nem impede o recebimento da vantagem pessoal pleiteada em face da nova orientação emanada do Departamento Administrativo do Serviço Público - DASP - Instrução Normativa n. 163, de 25 de julho de 1984, no sentido de que "mediante a opção prevista no § 2º do artigo 3º do Decreto-lei n. 1.445, de 1976, o funcionário poderá perceber a retribuição do cargo efetivo incluídas as parcelas já incorporadas e a importância de 20% (vinte por cento) do valor do vencimento do cargo em comissão, cargo de natureza especial ou da função de confiança", e porque o Instituto-réu já vem pagando normalmente a vantagem aos ocupantes das funções DAS, na forma da referida IN 163/84 DASP. Ressalta ainda que "o próprio Instituto-réu admite e reconhece, os Autores fazem jus a parcelas da vantagem pessoal relativo a períodos anteriores à concessão das respectivas aposentadorias, e assim, lhes é devido, na forma do pedido inicial".

Aduz que ainda que as parcelas não podem ser incorporadas aos proventos, considerado o disposto no art. 5º da Lei n. 6.732/79, que veda a cumulação da vantagem se o funcionário optou pelas vantagens do art. 180 ou 181 da Lei n. 1.711/52, os autores em direito de receber a vantagem durante o período de 05/12/79 até a data da aposentação.

Conforme mencionado pelo réu no recurso especial, "o fato de exercer cargo em comissão, função de confiança ou cargo de natureza especial não é suficiente para a percepção da parcela denominada 'quintos'. É necessário, também, que o servidor tenha feito opção pelo vencimento do cargo efetivo" (fl. 355).

Destarte, conforme § 3º do artigo 2º da Lei n. 6.732/79, "enquanto exercer cargo em comissão, função de confiança ou cargo de natureza especial, o funcionário não perceberá a parcela a cuja adição fez jus, salvo no caso de opção pelo vencimento do cargo efetivo, na forma prevista no art. 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.445, de 13 de fevereiro de 1976."

Ao contrário do sustentado pela parte autora, o réu não reconheceu que esses cinco autores faziam jus às parcelas da vantagem pessoal relativo a períodos anteriores à concessão das respectivas aposentadorias.

Depreende-se da contestação apresentada que (fls. 79/89):

a) por conta da superveniência do Decreto-lei n. 2153, de 24.07.1984, o IAPAS já estava aplicando o novo critério para contagem de tempo de exercício dos cargos de direção e/ou funções de confiança para efeito de revisão ou concessão de vantagem pessoal, com efeitos financeiros a partir de 05/12/79, independente de determinação judicial;

b) não poderão ser atendidas as pretensões de incorporação da vantagem pessoal aos proventos dos servidores aposentados, por conta da restrição do artigo 5º da Lei n. 6.732/79;

c) os autores JOANNA RAVENNA PINHEIRO, IZIDORO RODRIGUES SONORA, RUBENS DE OLIVEIRA, ITAMAR PRANTERA DE TOLEDO E NEIDE DE LIMA SANTOS CORBELLI exerceram cargo de natureza especial e não fizeram a opção pelo vencimento do cargo efetivo, de acordo com o artigo 3º, § 2º, do Decreto-lei n. 1.445/76.

Destarte, com relação a esses cinco autores que exerceram cargos de natureza especial e não fizeram a opção pelo vencimento de cargo efetivo, a administração apenas aduziu que fariam jus às parcelas da vantagem pessoal relativos a períodos anteriores à concessão das respectivas aposentadorias caso tivessem optado pelo vencimento de seu cargo efetivo, mas que no caso não poderiam receber a vantagem por conta do disposto no § 3º do artigo 2º da Lei n. 6.732/79.

*"Contra os Autores: JOANNA RAVENNA PINHEIRO, IZIDORO RODRIGUES SONORA, RUBENS DE OLIVEIRA, milita ainda o fato de terem exercido cargos de natureza especial (DAS -101.1) e não terem feito a opção pelo vencimento do cargo efetivo de acordo com o artigo 3º, § 2º, do Decreto-lei n. 1.445, de 13/02/76.*

*De fato, o § 3º da lei n. 6.732, de 4/12/79, melhor dizendo, o § 3º do artigo 2º da Lei n. 6.732, de 4/12/79, determina o seguinte: (...)*

*Assim sendo, embora façam jus a parcelas da vantagem pessoal relativos a períodos anteriores à concessão das respectivas aposentadorias, não poderão, aqueles autores, percebê-las em razão de não terem feito a opção preconizada no texto legal retro transcrito.*

*O Autor ITAMIR PRANTERA DE TOLEDO, pela mesma razão, deixou de fazer jus à percepção da vantagem pessoal, a partir de 19/07/84, em virtude de ter sido empossado no cargo de agente, código DAS-101.1, e não ter feito a opção pelos vencimentos de seu cargo efetivo, conforme preceitua o já citado § 3º do artigo 2º, da Lei n. 6.732/79.*

*Já a Autora NEYDE DE LIMA SANTOS CORBELLI, desde 05/12/79 encontra-se no exercício de cargo de Agente, código DAS 101.1, cargo de natureza especial, portanto, também está impedida de receber as parcelas relativas à vantagem pessoal a que teria direito, em razão de não ter feito opção já diversas vezes referida.*

*Isto posto, demonstrada a carência de ação com relação aos Autores e respectivos períodos cujo direito, administrativamente, já havia sido reconhecido, provado, no mérito, individualmente, a improcedência da ação com relação a diversos Autores, vale dizer, aqueles que não puderam ter o seus respectivos direitos reconhecidos administrativamente, o Instituto-Réu espera que a presente ação seja julgada improcedente, com a consequente condenação dos Autores, no pagamento de honorários de advogado e demais verbas decorrentes da sucumbência"*

Nesse diapasão, assiste razão à parte ré.

O servidor, investido em cargo em comissão ou função de confiança integrante do Grupo Direção e Assessoramento Superiores, tinha o direito de optar pela retribuição de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida de 20% (vinte por cento) do vencimento ou salário fixado para o cargo em comissão ou função de confiança, nos termos do art. 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.445/76.

Por não terem optado pela retribuição de seu cargo efetivo, não fazem jus à vantagem pretendida, conforme expressamente disposto no artigo 2º, § 3º da Lei 6732/79.

Destarte, é de se registrar que a atuação administração está pautada no princípio da legalidade, nos termos do artigo 37, caput, da CF.

## **Dispositivo**

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração do INSS**, com efeitos infringentes, para aclarar que os autores Izidoro Rodrigues Sonora, Joanna Ravenna Pinheiro, Rubens de Oliveira, Itamar Prantera de Toledo e Neide de Lima Santos Corbelli que exerceram cargos de natureza especial e não fizeram a opção pelo vencimento de cargo efetivo, não fazem jus à vantagem pretendida, nos termos do disposto no §3º do artigo 2º da lei n. 6.732/79, julgando parcialmente procedente o recurso do INSS quanto o ponto.

**É o voto.**

---

---

## **EMENTA**

### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVO JULGAMENTO. QUINTOS. LEI 6.732/79. OMISSÃO SANADA.**

1. O E. STJ decidiu pelo retorno dos autos a esta Corte a fim de que nova decisão seja proferida sobre os embargos de declaração, para suprir omissão quanto à apreciação do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.732/79, em relação aos autores ocupantes de cargos de natureza especial e que não fizeram a opção pelo vencimento de seu cargo efetivo, na forma prevista no art. 3º, § 2º, do Decreto-lei n. 1.445/76.
2. O servidor, investido em cargo em comissão ou função de confiança integrante do Grupo Direção e Assessoramento Superiores, tinha o direito de optar pela retribuição de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida de 20% (vinte por cento) do vencimento ou salário fixado para o cargo em comissão ou função de confiança, nos termos do art. 3º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.445/76.
3. Por não terem optado pela retribuição de seu cargo efetivo, não fazem jus à vantagem pretendida (quintos), conforme expressamente disposto no artigo 2º, § 3º da Lei 6732/79.
4. Embargos de declaração acolhidos.

---

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração do INSS, com efeitos infringentes, para aclarar que os autores Izidoro Rodrigues Sonora, Joanna Ravenna Pinheiro, Rubens de Oliveira, Itamar Prantera de Toledo e Neide de Lima Santos Corbelli que exerceram cargos de natureza especial e não fizeram a opção pelo vencimento de cargo efetivo, não fazem jus à vantagem pretendida, nos termos do disposto no §3º do artigo 2º da lei n. 6.732/79, julgando parcialmente procedente o recurso do INSS quanto o ponto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000775-39.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PEDRO MOACYR PINTO DE SOUZA NETO

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO MOACYR PINTO DE SOUZA NETO - SP184461

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000775-39.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PEDRO MOACYR PINTO DE SOUZA NETO

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO MOACYR PINTO DE SOUZA NETO - SP184461

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **RELATÓRIO**

### **O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por Pedro Moacyr Pinto de Souza Neto (Id. 133647269) contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou (Id. 107102379):

*TRIBUTÁRIO. CIVIL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATACÃO JUDICIAL POR EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. POR UM DE SEUS SÓCIOS E PELO RESPONSÁVEL JURÍDICO DE UMA DELAS. EXISTÊNCIA DE FRAUDE. GRUPO ECONÔMICO RECONHECIDO NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL E DETERMINADO NOVO ARRESTO DOS BENS. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA PARTICIPAÇÃO DO EMBARGANTE (RESPONSÁVEL JURÍDICO) DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. Verifica-se dos autos que a parte apelante não formulou essa alegação perante o juízo de origem, tratando-se de evidente inovação recursal, razão pela qual não é possível a apreciação da questão por este Tribunal, sob pena de supressão de instância.*



2. A arrematação judicial constitui negócio jurídico havido entre o Estado-juiz e o arrematante, que configura, para o arrematante, uma forma originária de aquisição da propriedade. O executado, que teve o bem expropriado pelo Estado-juiz, não participa dessa relação, que pode ser realizada mesmo contra a sua vontade. Por sua vez, a simulação é um instituto do direito civil, em que as partes contratantes fazem, intencionalmente e de comum acordo, declaração diversa de sua vontade interna, visando aparentar a existência de um negócio jurídico que não existe ou que não corresponde àquele que realmente almejam. As partes não pretendem realizar o negócio que se mostra à vista de todos, e sim produzir apenas uma situação aparente. Como se vê, dentre os requisitos da simulação encontra-se a declaração bilateral da vontade, que, em regra, caracteriza-se pelo acordo entre os contratantes. Diante do exposto, conclui-se que não é possível falar em simulação na arrematação judicial, já que não há como se cogitar a participação do Estado-juiz no conluio exigido pela caracterização do instituto.

3. Nos autos da execução fiscal, foi reconhecida a formação de grupo econômico complexo, envolvendo diversas empresas e sócios-administradores pertencentes à família Hayama, a quem cabe o controle do grupo, conforme detalhadamente descrito pela União no documento de Id. 3520846 - Pág. 15/40. Enquanto o embargante, advogado das empresas do grupo, arrematou os bens leiloados nos autos da execução nº 0000731-52.2011.4.03.6123, a empresa Max Gear Indústria e Comércio de Autopeças Ltda., integrante do grupo econômico, e seu o sócio-administrador, Sr. Yoshiro Hayama, arremataram os bens leiloados nos autos das execuções nºs 0000827-14.2004.4.03.6123 e 0000319-73.2001.4.03.6123.

3. O grupo econômico de fato é caracterizado, justamente, pela concentração das dívidas em algumas empresas, permitindo que as demais empresas continuem a exploração da atividade econômica como se não tivessem dívidas o grupo econômico. A conduta é ilícita e enseja a responsabilização de todas as empresas integrantes do grupo, pois constitui tentativa de frustrar os credores, incluindo o fisco. A situação constatada pelo Magistrado nos autos da execução, aponta, de fato, para a existência de uma ação coordenada entre os arrematantes e a empresa originalmente executada a fim de manter o patrimônio da empresa devedora dentro do grupo econômico. E, embora não haja vedação expressa no CPC quanto à aquisição dos bens leiloados pelo próprio devedor, é possível aferir a ilegitimidade da conduta do ordenamento. Isso porque há ordem de preferência para a penhora de bens, na qual o dinheiro prefere aos imóveis. Assim, se o grupo econômico constituído pela empresa devedora possuía dinheiro para a arrematação dos bens leiloados, deveria ter efetuado a quitação das dívidas.

4. Em relação aos bens arrematados pela empresa integrante do mesmo grupo econômico da autora (Max Gear Indústria e Comércio de Autopeças Ltda.) e pelo seu sócio administrador (Sr. Yoshiro Hayama), ambos já incluídos no pólo passivo da execução fiscal embargada, é inequívoca a existência de fraude, em decorrência da formação do grupo econômico. Afinal, se remanesce débito em execução e os bens continuam no patrimônio do grupo econômico, as pessoas que integram esse grupo devem ser incluídas no pólo passivo da execução e deve ser determinado novo arresto e penhora dos bens, sem que se devolva quaisquer valores aos arrematantes.

5. Já a questão das arrematações promovidas pelo embargante é um pouco mais complexa, tendo em vista que o embargante não é sócio ou administrador de nenhuma das pessoas jurídicas integrantes do grupo econômico reconhecido, tampouco foi incluído no pólo passivo da execução fiscal embargada. O vínculo entre o embargante e a pessoa jurídica executada é mais tênue, o que não significa, contudo, que não exista. O embargante atuou como advogado da empresa devedora original (Técnica Indústria Tiph S/A) em ações judiciais na Justiça do Trabalho e na Justiça Comum Estadual e em procedimentos extrajudiciais, como parcelamento tributário e negociações junto a instituições financeiras. Além disso, o embargante é empregado responsável pelo Departamento Jurídico da empresa Max Gear Indústria e Comércio de Autopeças Ltda., integrante do grupo econômico e já incluída no pólo passivo da execução fiscal embargada. Anote-se que o embargante confessou, na inicial, a condição de advogado das empresas envolvidas no feito executivo. Assim, é incontroverso não apenas que o embargante possui relação com as empresas executadas, mas também que exercia cargo de chefia no Departamento Jurídico de uma delas, não sendo verossímil a alegação de desconhecimento da fraude por elas perpetrada, inclusive diante da capacidade do embargante de compreender a ilicitude das práticas decorrente de sua formação acadêmica e dos conhecimentos técnicos. É possível aferir das circunstâncias do caso a participação do embargante na fraude perpetrada pelo grupo econômico, porquanto resta demonstrada a existência de uma ação coordenada entre os arrematantes e a empresa originalmente executada a fim de manter o patrimônio da empresa devedora dentro do grupo econômico. E, diante desse cenário, não se concebe que o grupo econômico engendraría tamanha esforço a fim evitar que os imóveis da empresa executada saíssem do patrimônio do grupo, deixando, porém, de incluir apenas os imóveis arrematados pelo embargante. Ademais, o embargante não trouxe qualquer prova a fim de infirmar os fatos descritos e as conclusões adotadas pelo Juiz da execução. Desse modo, a relação do embargante com as duas empresas executadas somada à ação coordenada entre os arrematantes e a empresa originalmente executada a fim de manter o patrimônio da empresa devedora dentro do grupo econômico são suficientes à demonstração da participação do embargante na fraude. Portanto, deve ser mantida a determinação de novo arresto dos bens arrematados pelo embargante.

6. Apelação desprovida. Honorários majorados.

Sustenta a embargante que o v. acórdão incorreu em erro de fato, pois a ausência de ação autônoma para anular arrematação constitui nulidade absoluta, que pode ser arguida a qualquer momento e grau de jurisdição. E, tratando-se de questão exclusivamente de direito, poderia ter sido apreciada diretamente pelo Tribunal.

Também afirma que o v. acórdão "incorreu em erro de fato e obscuridade ao passo que deixou de considerar a existência dos Embargos à execução Fiscal 0000419-95.2019.4.03.6123 (TIPH), 0000418-13.2019.4.03.6123 (SAOL) e 0000408-66.2019.4.03.6123 (Max Gear), em que ambos se questionam a possibilidade do reconhecimento de grupo e, conseqüente, responsabilização solidária. Como citado anteriormente, a existência daqueles Embargos à Execução seriam motivo suficiente para o sobrestamento do presente feito já que caso ocorra uma decisão no sentido de inexistência do grupo econômico teríamos como consequência lógica a inexistência da alegada fraude na arrematação".

Afirma que há omissão "quanto ao fato da empresa Max Gear ter arrematado outro imóvel onde se localizava a sede da empresa TIPH S/A em outra ação executiva fiscal, portanto, qual seria a lógica da Embargante ter realizado a compra de bens em seu nome para supostamente mantê-los dentro do grupo. Ora, se assim fosse, bastaria a "MAX GEAR" realizar a compra dos imóveis e a Embargante que não possui qualquer relação como sócio ou gerente da empresa, mas sim, que presta serviços jurídicos. Cumpre destacar que a premissa adotada pelo acórdão é equivocada já que o Embargante não foi reconhecido como membro do grupo e contra ele apenas houve o cancelamento das arrematações, portanto, indagamos se outra pessoa qualquer tivesse arrematado o imóvel, inclusive pelo mesmo preço pago, como fez o Embargante, se haveria argumentos para que a Embargada buscasse o cancelamento da referida arrematação? Ora, nos parece que não já que os valores utilizados para a arrematação encontram lastros conforme consta na declaração de imposto de Renda do Embargante e, se outra pessoa tivesse agido dessa forma certamente a Embargante não criaria maiores empecilhos já que receberia o dinheiro exatamente como fez com os valores da arrematação feita pela Embargante. e, portanto, não teria qualquer interesse. Por fim, o Embargante pleiteia, também, a correção de erro de fato e obscuridade da qual incorreu o r. Acórdão, isso porque, ao negar provimento ao Recurso de Apelação foi majorado os honorários devidos aos Procuradores da Apelada para 12% (doze por cento)".

Afirma que é obscuro "e até certo ponto contraditória com o acervo fático dos autos ao afirmar que "o embargante não trouxe qualquer prova a fim de infirmar os fatos descritos e as conclusões adotadas pelo Juiz da execução.", ora, aqui está se tratando de apresentação de um prova negativa, qual seja, de não participação na fraude e, portanto, revela-se impossível de ser produzidas, por essas razões o Embargante trouxe sua Declaração de Imposto de renda para comprovar a existência de rendimentos e, mais do que isso, demonstrou que não tinha interesse nenhum em incorrer na suposta fraude que caracterizou a existência de grupo econômico".

Por fim, afirma que há "erro de fato e obscuridade da qual incorreu o r. Acórdão, isso porque, ao negar provimento ao Recurso de Apelação foi majorado os honorários devidos aos Procuradores da Apelada para 12% (doze por cento). Nota-se que o valor atribuído a causa foi de R\$ 169.000,00, portanto, o limite a ser estabelecido é aquele previsto no inciso II, do § 3º, qual seja, de no mínimo 8% e no máximo 10%, já que o salário mínimo vigente quando do ajuizamento era de R\$ 788,00".

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000775-39.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: PEDRO MOACYR PINTO DE SOUZA NETO

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO MOACYR PINTO DE SOUZA NETO - SP184461

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 Agr-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Quanto à fixação dos honorários recursais, consignem-se apenas que a sentença condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dos embargos e o embargante, em seu apelo, não recorreu em relação a esse capítulo da sentença. Assim, o acórdão apenas majorou o valor já fixado e não impugnado.

E ainda que assim não fosse, verifica-se que o valor da causa é R\$ 169.000,00 e o valor da causa à época da prolação da sentença era R\$ 937,00 (o inciso IV do §4º do art. 85 do CPC dispõe que "será considerado o salário-mínimo vigente quando prolatada sentença líquida").

Logo, o valor da causa é inferior a 200 salários mínimos, razão pela qual a hipótese insere-se no inciso I do §3º do art. 85 do CPC, que estabelece a faixa de "mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos".

Assim, o MM. Magistrado a quo fixou os honorários no menor percentual possível (10%) e a majoração promovida por este Tribunal (acréscimo de 2%, totalizando 12%) está dentro do limite previsto no §11º do mesmo artigo ("vedado (...) ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento").

Portanto, correta a majoração.

Quanto às demais alegações, é manifesto o intuito do embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Não passa de mera manifestação de inconformismo, sendo clara a intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Sabendo que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, assente-se que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incoerentes na espécie.

2. Não se conformar com a exegese dos dispositivos que orientaram a conclusão judicial não a torna omissa ou contraditória, pois, tendo apreciado as questões controvertidas, conferindo-lhes o enquadramento adequado, o julgado cumpriu seu escopo.

3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003578-49.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WABCO DO BRASIL IND. COM. FREIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO DE FIGUEIREDO FERRAZ PEREIRA LEITE - SP317575-A, MARCOS VINICIUS PASSARELLI PRADO - SP154632-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5030515-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FAST INNOVATION SOLUCOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO ALVES CARVALHO - SP261981-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5030515-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FAST INNOVATION SOLUCOES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALESSANDRO ALVES CARVALHO - SP261981-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fast Innovation Soluções Ltda. contra decisão que, em sede de embargos à execução, indeferiu o benefício da justiça gratuita para a pessoa jurídica.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

Neste Tribunal, foi indeferido o efeito suspensivo.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pela agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.*

*O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. **I. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita.** 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico-financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)*

*"RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ARTIGO 4º DA LEI Nº 1.060/50 VIOLAÇÃO. I - Só se conhece do recurso especial pela alínea c, se o dissídio jurisprudencial estiver comprovado nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte, com a descrição da similitude fática e os pontos divergentes das decisões. II - Inadmissível recurso especial quanto à questão que deixou de ser apreciada pelo tribunal de origem (Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal). **III - Afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade. Caso indeferida a assistência judiciária, deve-se abrir à parte requerente oportunidade ao preparo.** Recurso especial provido." (REsp 440.007/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 363)*

*Outrossim, assim dispõe o Novo Código de Processo Civil:*

*Art. 99 (...)*

*§ 7º - Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferir-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.*

*Passo, assim, ao exame do mérito do recurso.*

*A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento o até o décuplo das custas judiciais".*

*Entretanto, a r. decisão recorrida se deu já sob a égide do Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) que, conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50.*

*Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.*

*No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, in verbis:*

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

*Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a positividade do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".*

*Para tanto, impende colacionar alguns dos precedentes que deram origem à referida súmula:*

*AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS/ENTIDADE FILANTRÓPICA. I. - "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1.103.391/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, da Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe 23/11/2010) 2. - Agravo Regimental improvido (STJ, AgRg no AGRAVO EM RESP Nº 126.381 - RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 08/05/2012).*

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DE CUNHO FILANTRÓPICO E ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. MISERABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. QUESTÃO RECENTEMENTE APRECIADA PELA CORTE ESPECIAL. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS AOS QUAIS SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. 1. O fato de ter havido, em juízo prelibatório, inicial admissibilidade do processamento dos embargos de divergência não obsta que o Relator, em momento posterior, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negue seguimento ao recurso em decisão monocrática. 2. "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1103391/RS, CORTE

ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 23/11/2010). 3. Incidência do verbete sumular n.º 168 do STJ, in verbis: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 833.722, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, j. 12/05/2011, DJe 07/06/2011) (grifos nossos).

Assim, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.

No caso em apreço, não há comprovação da precariedade da condição econômica da agravante que justifique o não recolhimento das custas processuais. A parte não juntou qualquer documento para provar sua situação como, por exemplo, cópias das despesas, gastos com funcionários, extrato do faturamento etc.

Com tais considerações, indefiro o efeito suspensivo pleiteado."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. SÚMULA 481 DO STJ. NÃO DEMONSTRADA A PRECARIEDADE DA CONDIÇÃO ECONÔMICA DA EMPRESA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inicialmente, assinala-se que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pela agravante, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita. O referido entendimento também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça,
2. A r. decisão recorrida se deu já sob a égide do Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015) que, conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50. Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.
3. Os artigos 98, *caput*, e 99, §3º, ambos do CPC positivaram o quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "*faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais*".
4. Assim para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.
5. Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.
6. No caso em apreço, não há comprovação da precariedade da condição econômica da agravante que justifique o não recolhimento das custas processuais. A parte não juntou qualquer documento para provar sua situação como, por exemplo, cópias das despesas, gastos com funcionários, extrato do faturamento etc.
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021255-11.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAICARAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS HERNANDEZ DO VALE MARTINS - SP250073

AGRAVADO: HAKOR CAPITAL LTDA - ME

Advogados do(a) AGRAVADO: LUIZ TZIRULNIK - SP14184, LEANDRO CESAR DA SILVA - SP162178

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Caiçaras Empreendimentos Imobiliários Ltda. contra decisão que, em sede de ação de nunciação de obra nova", concluiu pela permanência da obrigação nos exatos moldes que foi assumido em audiência de conciliação.

A parte agravante relata que era a construtora responsável pelo empreendimento denominado "Residencial Tiradentes", o qual está sendo realizado em terreno que era de propriedade da agravada. Narra que se trata de obra de propriedade do FAR – Fundo de Arrendamento Residencial, representada pela CEF.

Aduz que, em audiência realizada em 10/03/2014, restou acordado entre as partes que seria a responsável pela construção de uma escada de acesso e de uma casa em terreno adjacente às obras que ainda é de propriedade da agravada.

Ocorre que, não foi possível o cumprimento do acordo, tendo em vista que a CEF reteve diversos pagamentos que eram necessários para a continuidade da obra e, na data de 03/02/2016, rescindiu unilateralmente o contrato, o que impediu o acesso às obras e que não possui mais equipamentos ou mão de obra no local. Alega que, diante dessas condições, não tem como cumprir o contrato, eis que está proibida pela CEF de entrar no canteiro de obras, bem como, encontra-se em recuperação judicial.

Alega que o acordo deve ser cumprido pela CEF e/ou de forma solidária pela construtora que assumiu as obras do Residencial Tiradentes, como sua sucessora, havendo perda superveniente do objeto do acordo, haja vista a nova situação fática.

Por fim, sustenta que o deferimento da obrigação é incompatível com o plano de recuperação, bem como, incabível a aplicação de astreintes em razão da onerosidade excessiva.

Pleiteia a reforma da r. decisão para que seja declarado inexigível a construção do imóvel e da escada de acesso convençados em acordo e, consequentemente declarando inexigível as astreintes, bem como, que a responsabilidade pelo cumprimento seja imputada a CEF.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramínuta.

É o relatório.

## VOTO

No caso em tela, a questão refere-se ao cumprimento de obrigação de fazer sobre obras em terreno do qual a parte alega que não ter mais acesso, sendo incabível a execução do acordo por fatos supervenientes.

A r. decisão foi proferida nos seguintes termos:

*"Fls. 558/565: O deferimento de recuperação judicial à empresa Caiçaras Empreendimentos Imobiliários em nada interfere na obrigação que assumiu de terminar a construção de escada de acesso aos fundos do imóvel, edificação de casa habitável e limpeza do terreno da Autora. Com efeito, não se trata, aqui, de execução de crédito, situação em que, de fato, teria lugar a suspensão de que trata o art. 6º, 4º, da Lei nº 11.101/2005, mas de execução de obrigação de fazer, conquanto atividade normal de uma construtora que ainda mantém suas atividades, embora em recuperação judicial. Essa é a interpretação que se extrai do art. 49 da mesma lei, ao estabelecer: "Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos." (grifei). Logo, remanesce a obrigação nos exatos moldes do que foi assumido em audiência de conciliação. Fls. 550/552: As alegações da Caiçaras Empreendimentos Imobiliários para, mais uma vez, buscar eximir-se da obrigação assumida são de todo impertinentes, pois, conforme já decidido, o acesso ao terreno em que as obras devem ser realizadas é independente de passagem pelas obras do FAR, logo não havendo mínima necessidade de autorização da Caixa ou da nova construtora por esta contratada para realização dos trabalhos. Quanto à necessidade de alvará de construção e à obrigatoriedade de autorização da proprietária do terreno para sua obtenção, concluo, depois de longos anos de processamento, que a execução jamais chegará ao seu termo sem a intervenção do Juízo ponto a ponto, ou seja, a cada passo, o que é de todo lamentável. Nesse quadro, no intuito de fiscalizar o cumprimento, determino à Caiçaras Empreendimentos Imobiliários que, em 30 (trinta) dias, apresente nos autos a documentação necessária à obtenção de alvará para edificação para posterior coleta de assinaturas pela Nunciante, que será intimada a tanto. Esclareça-se, desde já, que todos os dados desta e do imóvel já constam dos autos, não havendo necessidade de qualquer outra informação. Os atos subsequentes serão determinados conforme os anteriores sejam cumpridos. Intimem-se."*

Neste momento, necessário se faz um breve histórico do processo. Compulsando os autos, verifica-se que a empresa Hakor Capital Ltda. ajuizou ação de nunciação de obra nova em razão das dificuldades enfrentadas em sua propriedade que é vizinha do terreno onde estão sendo feitas as obras pela construtora Caiçaras, com investimentos da CEF.

Em decisão do MM. Juízo a quo, restou configurada a legitimidade passiva do Fundo de Arrendamento Residencial – FAR, representado pela CEF, tendo em vista que adquiriu o terreno onde ocorreram obras.

Em audiência realizada em 10/03/2014, as partes firmaram acordo que foi homologado pelo MM. Juízo a quo, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos seguintes termos:

*“[...] conforme já acertado em audiências anteriores a Construtora Caiçara terminará a construção da escada de acesso aos fundos do terreno, bem como edificará uma casa habitável, com o devido acabamento, de 60m<sup>2</sup> divididos em 2 pisos, sendo uma garagem no piso inferior e casa no piso superior; a se localizar na faixa de terreno pertencente a empresa autora, tocando a esta o fornecimento de 60 m<sup>2</sup> de laje pré-moldada e cerca de 30m<sup>2</sup> de telhas, com isso dando-se a parte autora satisfeita quanto a reparação do dano verificado na construção existente em sua faixa. Caso a Prefeitura do Município de São Bernardo do Campo de alguma forma não autorize a construção as perdas serão recompostas em execução por artigos. A casa em questão será entregue juntamente com o final da obra do FAR, ou no prazo máximo de seis meses depois de emitido o alvará de construção pela prefeitura, oportunidade em que caberá a construtora limpar o terreno da autora. Sem prejuízo, a autora permitirá a construtora a passagem por sua faixa de terreno para o prosseguimento das obras do FAR. Pelo juiz foi dito: “Homologo o acordo nos termos expostos, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, III, do CPC” [...]” (g.n.)*

Em cumprimento de sentença, a parte agravada alegou que passados mais de dois anos do acordo entre as partes, o mesmo não foi cumprido. Em resposta, a CEF alegou que “não houve nenhuma obrigação imputada à Caixa, nem mesmo de forma solidária, de modo que não há que se falar em descumprimento do acordo por partes desta empresa pública. Assim, eventual hipótese de execução da sentença homologatória, esta deverá prosseguir exclusivamente contra a corré Caiçara, única responsável pelas obrigações consignadas na sentença transitada em julgado”

Por sua vez, a empresa Caiçaras alegou que “em que pese o acordo formulado entre as partes, a alteração posterior na realidade dos fatos impediu a Co-Ré Caiçaras fosse possível o cumprimento do acordo, de fato, haja vista que, em suma, a Caixa Econômica Federal reteve injustamente diversos pagamentos à ora Ré, de forma que as obras em curso foram sendo paulatinamente paralisadas, eis que era necessário absoluto compasso entre recebimentos/obras”.

Pois bem

In casu, verifica-se que eventual descumprimento do contrato pela CEF, através da ausência de repasses, não é objeto da lide, cabendo à Caiçaras procurar medidas adequadas para solucionar eventual questão contratual.

No entanto, como restou demonstrado, a Caiçaras é a responsável pelo cumprimento do acordo. Desta forma, não tendo comprovado qualquer impedimento durante todos esses anos para a efetiva entrega da obra, não há como a empresa se eximir de suas obrigações. Vale ressaltar que o acordo foi firmado em 2014, sendo que somente em 2016 a construtora não teve mais acesso às obras no terreno principal.

Ademais, cumpre frisar que, conforme informações da CEF, a escada já foi construída, restando faltante apenas o imóvel que será edificado em terreno diverso do da construção. Portanto, não ficou demonstrado que a empresa não tem acesso ao terreno vizinho da obra e, a consequente impossibilidade de concluir sua obrigação.

Neste contexto, a decisão agravada deve ser mantida.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE NUNCIÇÃO DE OBRA NOVA. ACORDO JUDICIAL. ALEGAÇÃO DE FATO SUPERVENIENTE. OBRIGAÇÃO DE FAZER MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

I. Em audiência realizada em 10/03/2014, as partes firmaram acordo que foi homologado pelo MM. Juízo a quo, extinguindo o processo com resolução de mérito.

II. In casu, verifica-se que eventual descumprimento do contrato pela CEF, através da ausência de repasses, não é objeto da lide, cabendo à Caiçaras procurar medidas adequadas para solucionar eventual questão contratual.

III. No entanto, como restou demonstrado, a Caiçaras é a responsável pelo cumprimento do acordo. Desta forma, não tendo comprovado qualquer impedimento durante todos esses anos para a efetiva entrega da obra, não há como a empresa se eximir de suas obrigações.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032815-76.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CASA DO CHACAREIRO COMERCIO DE AVES E RACOES EIRELI - EPP, ELISABETE APARECIDA BARRENA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS MORENO PROGIANTE - SP300411-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUCAS MORENO PROGIANTE - SP300411-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Casa do Chacareiro Comércio de Aves e Rações EIRELI EPP e Elisabete Aparecida Barrena contra decisão que, em sede de "ação ordinária revisional de contrato bancário com repetição de indébito", indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

As partes agravantes sustentam, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas.

Por fim, requer a concessão da tutela de urgência, "a fim de que a Instituição Agravada se abstenha de inscrever o nome das Agravantes no rol de inadimplentes, sob pena de aplicação de multa diária e, caso já o tenha feito, que seja suspensa referida inscrição, também sob pena de multa diária em caso de descumprimento".

Pleiteiam a reforma da r. decisão. Pugnam pela concessão de efeito suspensivo.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramutua.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"Inicialmente, faço consignar que, muito embora o pagamento das custas recursais não tenha sido realizado pelos agravantes, não há que se cogitar de deserção no presente caso. Isso porque a matéria devolvida a esta Egrégia Corte Regional é exatamente a relativa ao benefício da Justiça Gratuita.

O entendimento acima manifestado também é esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas que colaciono abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA INDEFERIDO NA ORIGEM. DESNECESSIDADE DE PAGAMENTO PRÉVIO DAS CUSTAS RECURSAIS. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. **1. Não se aplica a pena de deserção a recurso interposto contra julgado que indeferiu o pedido de justiça gratuita.** 2. Se a controvérsia posta sob análise desta Corte Superior diz respeito justamente à alegação do recorrente de que ele não dispõe de condições econômico-financeiras para arcar com os custos da demanda, não faz sentido considerar deserto o recurso, uma vez que ainda está sob análise o pedido de assistência judiciária e, caso seja deferido, neste momento, o efeito da decisão retroagirá até o período da interposição do recurso e suprirá a ausência do recolhimento e, caso seja indeferido, deve ser oportunizado ao recorrente a regularização do preparo. 3. Agravo Regimental provido para que seja afastada a deserção do Recurso Especial, com a consequente análise do Agravo interposto contra a decisão que não o admitiu." (AgRg no AREsp 600.215/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 18/06/2015)



"RECURSO ESPECIAL. JUSTIÇA GRATUITA. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ARTIGO 4º DA LEI Nº 1.060/50 VIOLAÇÃO. I - Só se conhece do recurso especial pela alínea c, e, se o dissídio jurisprudencial estiver comprovado nos moldes exigidos pelos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte, com a descrição da similitude fática e os pontos divergentes das decisões. II - Inadmissível recurso especial quanto à questão que deixou de ser apreciada pelo tribunal de origem (Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal). III - Afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade. Caso indeferido a assistência judiciária, deve-se abrir à parte requerente oportunidade ao preparo. Recurso especial provido." (REsp 440.007/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 363)

Outrossim, assim dispõe o Novo Código de Processo Civil:

Art. 99 (...)

§ 7º Requerida a concessão de gratuidade da justiça em recurso, o recorrente estará dispensado de comprovar o recolhimento do preparo, incumbindo ao relator, neste caso, apreciar o requerimento e, se indeferi-lo, fixar prazo para realização do recolhimento.

Passo, assim, ao exame do mérito do recurso.

A Lei 1.060/50 regula o benefício da gratuidade judicial, dispondo em seu art. 4º que "A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Sendo assim, é cediço que para a obtenção do benefício da gratuidade judicial, basta a simples afirmação do requerente, no sentido de que sua situação financeira não lhe permite pagar custas processuais e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sendo desnecessária a comprovação do estado de pobreza.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO".

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo."

(STJ, 1ª Turma, MC nº 2000.0049208-6; rel. Min. Garcia Vieira; j. em 7.12.2000, DJU de 5.3.2001, p. 130).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO DE INSTRUMENTO. QUALIFICAÇÃO DO AUTOR. JUSTIÇA GRATUITA".

Desnecessidade da juntada de documentos comprobatórios dos dados pessoais, bem como da declaração de pobreza. Inteligência dos artigos 282, inciso II do Código de Processo Civil e 4º da Lei nº 1.060/50.

Agravo provido."

(TRF3, 2ª Turma, Ag nº 2001.03.00.037480-7; rel. Juiz Federal Souza Ribeiro; j. em 21.05.2002, DJU de 9.10.2002, p. 432).

Contudo, a declaração do autor não constitui presunção absoluta da hipossuficiência econômica, admitindo-se o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Nesta esteira:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. SÚMULA Nº 07/STJ.

1. Devidamente esclarecido ficou no despacho agravado que a Constituição Federal de 1988 define que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal). Cabe ao Juiz, assim, avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo indeferir o pedido de isenção do pagamento das despesas inerentes ao processo se constatar nos autos elementos de prova em contrário, o que ocorreu na presente hipótese.

2. Não há como ultrapassar os fundamentos do Acórdão sem invadir o terreno probatório contido nos autos, o que faz incidir a Súmula nº 07/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 3ª Turma, AGA 223540/SP; rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; j. em 8.6.1999, DJU de 1º.7.1999, p. 177).

"PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA POR PROVAS - SÚMULA 07/STJ.

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1.060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões."

(STJ, 5ª Turma, REsp 243386/SP; rel. Min. Felix Fischer; j. em 16.3.2000, DJ de 1º.4.2000, p. 123).

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é defesa ao juízo ordenar a comprovação do estado de miserabilidade a fim de subsidiar o deferimento da assistência judiciária gratuita. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. 1. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário. 2. Para o deferimento da gratuidade de justiça, não pode o juiz se balizar apenas na remuneração auferida, no patrimônio imobiliário, na contratação de advogado particular pelo requerente (gratuidade de justiça difere de assistência judiciária), ou seja, apenas nas suas receitas. Imprescindível fazer o cotejo das condições econômico-financeiras com as despesas correntes utilizadas para preservar o sustento próprio e o da família. 3. Dessa forma, o magistrado, ao analisar o pedido de gratuidade, nos termos do art. 5º da Lei 1.060/1950, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Precedentes do STJ. 4. Agravo Regimental não provido." ..EMEN:(AGARESP 201202426544, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB:.)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7/STJ. 1. "Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária" (AgRg nos EDcl no Ag 664.435/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 01.07.2005). 2. O Tribunal de origem, ao reconhecer a razoabilidade da exigência de demonstração do estado de vulnerabilidade jurídica do ora agravante, o fez com base nos elementos de convicção da demanda, cuja reforma do julgado esbarra no óbice do Enunciado n. 7/STJ. 3. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO." (AGA 201001603510, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:22/08/2011 ..DTPB:.)

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

No caso em apreço, as partes não juntaram documentos para comprovar a precariedade da condição econômica, como por exemplo, cópia do imposto de renda da pessoa física, comprovantes de despesas extraordinárias, extratos das folhas de pagamentos, as dívidas existentes, etc.

Por fim, quanto à concessão da tutela de urgência referente a abstenção da agravada em inscrever o nome dos agravantes nos cadastros de inadimplentes, verifica-se que a questão demanda dilação probatória, não sendo possível sua análise neste momento processual.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **indeferir** a concessão de efeito suspensivo."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO BANCÁRIO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA INDEVIDA. TUTELA DE URGÊNCIA PARA ABSTENÇÃO DE INSCRIÇÃO NO ROL DE INADIMPLENTES. NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. É cediço que, para a obtenção do benefício da gratuidade judicial, basta a simples afirmação do requerente, no sentido de que sua situação financeira não lhe permite pagar custas processuais e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sendo desnecessária a comprovação do estado de pobreza. Contudo, a declaração do autor não constitui presunção absoluta da hipossuficiência econômica, admitindo-se o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é defeso ao juízo ordenar a comprovação do estado de miserabilidade a fim de subsidiar o deferimento da assistência judiciária gratuita. Precedentes.
2. Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.
3. No caso em apreço, as partes não juntaram documentos para comprovar a precariedade da condição econômica, como por exemplo, cópia do imposto de renda da pessoa física, comprovantes de despesas extraordinárias, extratos das folhas de pagamentos, as dívidas existentes, etc.
4. Por fim, quanto à concessão da tutela de urgência referente a abstenção da agravada em inscrever o nome dos agravantes nos cadastros de inadimplentes, verifica-se que a questão demanda dilação probatória, não sendo possível sua análise neste momento processual.
5. Agravo de instrumento não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009829-64.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARLES INDUSTRIA TEXTIL ECOMERCIO LIMITADA, MARLES INDUSTRIA TEXTIL ECOMERCIO LIMITADA, MARLES INDUSTRIA TEXTIL ECOMERCIO LIMITADA, MARLES INDUSTRIA TEXTIL ECOMERCIO LIMITADA, MARLES INDUSTRIA TEXTIL ECOMERCIO LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL AZULAY - RJ186324-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 270/2426

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008425-94.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008425-94.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal - Fazenda Nacional contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que deu provimento à apelação da parte autora.

Em suas razões recursais, União sustenta, em síntese, a impossibilidade de afastamento do ISS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do *decisum*, ou, se houver siso em mantê-la, que se apresentem razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Com contraminuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008425-94.2018.4.03.6105

APELANTE: PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, PEDRA DA MATA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A  
Advogados do(a) APELANTE: MARCELO GALVAO DE MOURA - SP155740-A, BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

**OUTROS PARTICIPANTES:**

**VOTO**

De início, observa-se que o artigo 932, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a: não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (III) e negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (IV).

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

*Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.*

*Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.*

*Entretanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.*

*Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.*

*Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:*

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.** 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade de cada operação. 3. O regime de não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)

*Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, de que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.*

*Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:*

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.** I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

*Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.*

*Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.*

*Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:*

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.** - O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante. - Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes. - Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, suscitando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94. - Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação). - Apelação da União desprovida. - Apelação da impetrante provida. (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. 3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinzenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação. 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado. 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior. 9. Remessa oficial e apelação desprovidas. (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.** 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE.** ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.** A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C. DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.** 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou ao lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incluído se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronunciasse de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus contornos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade de art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução C.J.F. n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, dou **provimento à apelação**, nos termos da fundamentação acima.

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno**.

**É o voto**

---

## EMENTA

### AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ISS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.
2. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.
3. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
4. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011. Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.
5. A agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008705-58.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CONSTRUTORA LIX DA CUNHAS/A.

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ DA CUNHA TOLEDO - SP330395-A, MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI - SP92234-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008705-58.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CONSTRUTORA LIX DA CUNHAS/A.

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ DA CUNHA TOLEDO - SP330395-A, MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI - SP92234-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por Construtora Lix da Cunha S/A contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberou:

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DA CDA. COMPROVAÇÃO DE INEXATIDÕES E ILEGALIDADES. ÔNUS DO EMBARGANTE. REDUÇÃO DA MULTA MORATÓRIA. INAPLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO INCRA/FUNRURAL. EMPRESA URBANA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. A CDA e seus anexos contêm todos os elementos exigidos no art. 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/1980 e no art. 202 do CTN
2. As alegações genéricas não são aptas a afastar a presunção de veracidade e legalidade de que gozam os títulos executivos. Sendo ato administrativo emanado de autoridade adstrita ao princípio da legalidade (art. 37, CF), goza a CDA de presunção de legitimidade, de tal sorte que cabe ao executado demonstrar a iliquidez da mesma.
3. A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída (Art. 204, CTN), eis que precedida de apuração em regular processo administrativo, no qual é assegurada ampla defesa ao sujeito passivo da obrigação tributária, de maneira que cabe ao devedor fornecer provas inequívocas que demonstrem a invalidade do título.
4. No caso dos autos, o executado alega que a Certidão de Dívida Ativa é nula, uma vez que desconsiderou os valores quitados com a adesão do contribuinte ao REFIS. Contudo, não está comprovado no bojo dos embargos que a exação incluída no título foi objeto de programa de parcelamento, prova que cabia exclusivamente à executada.
5. Há farta indicação da legislação aplicável, bem como discriminação detalhada dos débitos, em seu valor originário e atualizado, dela constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais de regência.
6. A redução da multa prevista no artigo 35 da Lei nº 8.212/1991, com sua redação alterada pela Lei nº 11.941/2009, que remete ao artigo 61 da Lei nº 9.430/1996, limitando a multa ao percentual de 20%, aplica-se tão somente aos casos de tributos não lançados de ofício, contexto diferente à hipótese dos autos em que a penalidade moratória é decorrente de contribuições previdenciárias lançadas através de NFLD.
7. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de recurso representativo de controvérsia, de que a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) destinada ao FUNRURAL - INCRA, referente à contribuição criada pela Lei 2.613/1955, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, sendo devida, inclusive, por empresas urbanas. Precedentes.
8. Não identificado no título exequendo a cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, de rigor a condenação em honorários advocatícios da parte sucumbente.
9. Apelação não provida.

Alega-se, em síntese, que o v. acórdão incorreu em omissão quanto ao argumento de que "a embargante demonstrou que o simples fato do lançamento ter sido lançado por auto de infração (NFLD) não significa que advenha de algum ilícito que justifique seu enquadramento na alíquota de 75%, prevista no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, incluído pela Lei nº 11.941/09."

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008705-58.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: CONSTRUTORA LIX DA CUNHAS/A.

Advogados do(a) APELANTE: BEATRIZ DA CUNHA TOLEDO - SP330395-A, MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI - SP92234-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rel 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no Agrg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no Agrg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no Agrg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no Agrg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; Agrg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no Agrg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no Agrg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 Agr-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, é manifesto o intuito da embargante de promover nova discussão sobre a matéria, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Na verdade, não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Por fim, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada.
2. Não passa de mera manifestação do inconformismo da embargante, sendo clara a sua intenção, em via transversa, de modificar o julgado, o que é inviável em sede de embargos de declaração.
3. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000863-75.2017.4.03.6131

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MENEGUIM & DONDICI TERRAPLENAGEM LTDA

SUCESSOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

SUCESSOR: MENEGUIM & DONDICI TERRAPLENAGEM LTDA

Advogado do(a) SUCESSOR: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS - SP161119-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020



## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006265-35.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RENATA APARECIDA DE SOUZA LOPES, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA VIANNA SANTOS VICECONTI - SP338829-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, RENATA APARECIDA DE SOUZA LOPES

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA VIANNA SANTOS VICECONTI - SP338829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006265-35.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RENATA APARECIDA DE SOUZA LOPES, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA VIANNA SANTOS VICECONTI - SP338829-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, RENATA APARECIDA DE SOUZA LOPES

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA VIANNA SANTOS VICECONTI - SP338829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora contra acórdão de minha relatoria que negou provimento ao seu recurso e deu parcial provimento ao recurso da União para alterar o valor da causa, assim ementado:

*APELAÇÃO CÍVEL. ENFITEUSE ADMINISTRATIVA. IMÓVEL SITUADO NO "SÍTIO TAMBORÉ". DOMÍNIO DIRETO DA UNIÃO. LAUDÊMIO. FORO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. VALOR DA CAUSA. PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. RECURSO DA AUTORA NÃO PROVIDO. RECURSO DA UNIÃO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Hipótese dos autos em que os registros e averbações constantes da matrícula dos imóveis anotam expressamente o regime enfiteutico, nada havendo que desconstitua o título que atribui à União o domínio direto dos imóveis, cedendo-se a Autora apenas o domínio útil.*

2. O direito da União sobre os imóveis não decorre da ocupação indígena, mas da legislação da época e do registro ininterrupto ao longo do tempo, havendo tal entendimento sido corroborado pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da apelação nº 2.392, em 14/01/1918, que assegurou o domínio útil sobre a área à família Penteado e a qualidade de senhorio direto à União.

3. Localidade que esta Corte reiteradamente reconhece como submetida ao regime enfiteutico. Precedentes.

4. Segundo o artigo 292 do CPC/2015, quando houver cumulação de pedidos, o valor da demanda deve espelhar a soma dos pedidos. Nessa senda, o valor da causa deve corresponder ao conteúdo patrimonial pretendido, o que, no caso em tela, representa o valor do laudêmio e do foro. O valor integral do bem imóvel não deve integrar o valor da causa, considerado que a autora pretendeu discutir apenas o domínio direto da União, não sua propriedade.

5. Majoração dos honorários por incidência do disposto no §11º do artigo 85 do NCPC.

6. Recurso de apelação da autora não provido. Recurso da União parcialmente provido.

A embargante alega a ocorrência de omissão no acórdão no que tange ao questionamento da origem do regime enfiteutico dado ao imóvel, sem verificar nesse aspecto os precedentes em casos análogos ao presente, em que foi cancelado o aforamento de outros imóveis na mesma condição do imóvel objeto do apelo. Aduz que "verificasse a omissão quanto à aplicabilidade do art. 1º, h, do Decreto-lei nº 9.760/46, bem como no que tange à aplicabilidade de se referirem as propriedades a sesmarias, devendo seguir seu regime jurídico, o que por sua vez, levaria, destarte, à conclusão lógica de que tais terras saíram do domínio da União". Alega ainda a ocorrência de contradição com a prova dos autos, uma vez que os registros da enfiteuse do imóvel não evidenciam a regularidade do aforamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006265-35.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: RENATA APARECIDA DE SOUZA LOPES, UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: ANDRESSA VIANNA SANTOS VICECONTI - SP338829-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL, RENATA APARECIDA DE SOUZA LOPES

Advogado do(a) APELADO: ANDRESSA VIANNA SANTOS VICECONTI - SP338829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Acrescente-se que o acórdão embargado expressamente ressaltou a ocorrência da inércia dos demandantes em promover o andamento processual, considerada a caracterização da hipótese da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que o processo permaneceu anos parado por conta de decisões de suspeição, declaração de incompetência e redistribuições, tendo a autora requerido diversas oportunidades a citação da União, não lhe podendo ser atribuída a responsabilidade pela demora na citação. Dessa forma, não há que se falar em aplicação do disposto no artigo 5º do Decreto 20.910/32.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por rejeitar os embargos de declaração**, restando inalterado o acórdão embargado.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.

2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001545-28.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IRMAOS YAMAGUTI LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO MATHIAS GENTILE - SP397087-A, FERNANDA LOPES DOS SANTOS - SP397033-A, GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A, CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001545-28.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:IRMAOS YAMAGUTI LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO MATHIAS GENTILE - SP397087-A, FERNANDA LOPES DOS SANTOS - SP397033-A, GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A, CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que negou provimento ao reexame necessário e à apelação.

Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias e o auxílio doença/acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do *decisum*, ou, se houver siso em mantê-la, que se apresentem razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001545-28.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO:IRMAOS YAMAGUTI LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO MATHIAS GENTILE - SP397087-A, FERNANDA LOPES DOS SANTOS - SP397033-A, GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A, CLAUDIO SANTINHO RICCA DELLA TORRE - SP268024-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a: não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (III) e negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (IV).

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

*A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.*

*Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.*

*O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.*

*Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", IN CRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (IN CRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. IN CRA. SEBRAE.** 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao IN CRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos eventuais ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajustamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZ FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (IN CRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.** 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (IN CRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Do terço constitucional de férias e do auxílio-doença/acidente**

No tocante ao terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do auxílio-doença/acidente, a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter indenizatório e, portanto, não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.

O salário maternidade, por outro lado, ostenta caráter remuneratório, compo a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Com efeito, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973).

Confira-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.**

1. Recurso especial de HIDROJET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art.4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT). Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

## 2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

### 2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

### 2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

### 2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

### 2.4. terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

## 3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(STJ, REsp 1230957/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18/03/2014) (g. n.)

Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio-educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei n.º 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

Ademais, deve-se observar que o acórdão proferido no Recurso Extraordinário nº 565.160/SC, publicado em 23-08-2017, fixou tese sobre o alcance da expressão "folha de salários" no sentido de que "a contribuição social a cargo do empregador incide sobre ganhos habituais do empregado, quer anteriores ou posteriores à Emenda Constitucional nº 20/1998".

Não obstante, tal entendimento não colide com o que vem sendo adotado pela Primeira Turma desta Corte Regional, na medida em que as verbas ora tratadas não se revestem de caráter habitual, pois são pagas em situações específicas."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto.**

**E M E N T A**

**AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.
2. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.
3. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
4. No tocante ao terço constitucional de férias e ao auxílio doença/acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento, a jurisprudência é assente no sentido de que tais verbas possuem caráter indenizatório e, portanto, não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias objeto da presente demanda.
5. Agravo interno a que se nega provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000930-18.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: METALURGICA NAKAYONE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LEONARDO BRIGANTI - SP165367-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020160-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GILSIMAR OLIVEIRA DA SILVA, VANESSA ALVES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ALVES SCHITZ - SP418020

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA ALVES SCHITZ - SP418020

AGRAVADO: BLM DOIS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BLM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO CANCISSU TRINDADE - SP162445

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO CANCISSU TRINDADE - SP162445

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002925-47.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL SCHIAVO

Advogados do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002925-47.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL SCHIAVO

Advogados do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra acórdão de minha relatoria que negou provimento à sua apelação, assim ementado:



1. *Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidor público federal de progressão funcional respeitado o interstício de doze meses, com pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes, observada a prescrição quinquenal.*
2. *Consoante o disposto no art. 9º da Lei n.º 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto n.º 84.669/1980.*
3. *Até a entrada em vigor da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei n.º 5.645/70 e Decreto n.º 84.669/80.*
4. *Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei n.º 13.324/16 efeitos retroativos.*
5. *A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses em cada padrão, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.*
6. *A Lei 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.*
7. *Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pela Lei n.º 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*
8. *Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).*
9. *Apelação do INSS desprovida.*

A embargante alega a ocorrência de vícios de omissão e obscuridade no decisor colegiado, ao argumento que:

- a) o acórdão deixou de apreciar a questão da prescrição de fundo de direito dos atos concretos (de cada uma das progressões/promoções) praticados no período anterior ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação;
- b) omissão quanto à legalidade da progressão funcional com efeitos financeiros nos termos do art. 19 do decreto 84.669/80, conforme feito administrativamente pelo INSS;
- c) omissão quanto à inteligência do artigo 39, caput e parágrafo único, da lei n.º 13.324/2016
- d) requer seja alterado o dispositivo do v. acórdão para que a data de início a contagem dos interstícios não seja fixada na data do início do efetivo exercício, reconhecendo-se a legalidade dos artigos 10 e 19 do Decreto 84.669/80, que dispõem sobre a contagem e efeitos financeiros de cada progressão/promoção;
- e) que seja alterado o dispositivo do v. acórdão para constar como termo final das diferenças a data de 31.12.2016 (Lei 13.324/16), dado o início dos pagamentos administrativos a partir de 01/01/2017, conforme art. 39, caput, da Lei 13.324/16;
- f) que seja alterado o dispositivo do v. acórdão para constar que os juros de mora incidem apenas a partir da data da citação.

Requer o recebimento do presente recurso para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para efeito de prequestionamento

Concedida vista ao embargado, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, manifestou-se pela rejeição dos embargos de declaração.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5002925-47.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL SCHIAVO

Advogados do(a) APELADO: LUCIANE DE CASTRO MOREIRA - SP150011-A, CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leinº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Registre-se que a questão da prescrição de fundo de direito e da limitação dos efeitos financeiros não foi objeto de recurso por parte do INSS em suas razões de apelação.

Não obstante, por se tratar de matéria de ordem pública, passo à sua análise.

**Da prescrição**

Verifico inexistir prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ:

*"A servidora, ao não ser beneficiada com a progressão funcional garantida na legislação municipal, vê caracterizada uma omissão da Administração, renovada mês a mês, haja vista não ter havido nenhum ato concreto negando o direito, mas uma inadimplência em relação jurídica de trato sucessivo".*

**(AgInt no REsp 1682884/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJE 18/06/2018)**

*"Na ação em que se verifica que a parte autora não foi beneficiada pela progressão funcional prevista em lei e não havendo recusa formal da Administração em reconhecer ou implementar o direito, incide a Súmula 85 do STJ, consoante a qual, nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

**(AgInt no AREsp 1209292/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJE 09/05/2018)**

Ademais, conforme dispõe o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos.

*Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

Deve-se observar, entretanto, que se a dívida for de trato sucessivo, não há prescrição do todo, mas apenas da parte atingida pela prescrição, conforme o artigo 3º daquele ato normativo:

*Artigo 3º - Quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, à medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto.*

Na jurisprudência, a questão foi pacificada após o STJ editar a Súmula de n. 85, de seguinte teor:

*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. (grifos acrescidos)*

Prevalece no âmbito da jurisprudência do STJ, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, esse entendimento:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL (ART. 1º DO DECRETO 20.910/32) X PRAZO TRIENAL (ART. 206, § 3º, V, DO CC). PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. ORIENTAÇÃO PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada ao prazo prescricional em ação indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública, em face da aparente antinomia do prazo trienal (art. 206, § 3º, V, do Código Civil) e o prazo quinquenal (art. 1º do Decreto 20.910/32). 2. O tema analisado no presente caso não estava pacificado, visto que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública era defendido de maneira antagônica nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial. Efetivamente, as Turmas de Direito Público desta Corte Superior divergiam sobre o tema, pois existem julgados de ambos os órgãos julgadores no sentido da aplicação do prazo prescricional trienal previsto no Código Civil de 2002 nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.238.260/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 5.5.2011; REsp 1.217.933/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 25.4.2011; REsp 1.182.973/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.2.2011; REsp 1.066.063/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 17.11.2008; EREsp 1.066.063/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/10/2009). A tese do prazo prescricional trienal também é defendida no âmbito doutrinário, dentre outros renomados doutrinadores: José dos Santos Carvalho Filho ("Manual de Direito Administrativo", 24ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris, 2011, págs. 529/530) e Leonardo José Carneiro da Cunha ("A Fazenda Pública em Juízo", 8ª ed. São Paulo: Dialética, 2010, págs. 88/90). 3. Entretanto, não obstante os judiciosos entendimentos apontados, o atual e consolidado entendimento deste Tribunal Superior sobre o tema é no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido do Código Civil de 2002. 4. O principal fundamento que autoriza tal afirmação decorre da natureza especial do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição, seja qual for a sua natureza, das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, ao contrário da disposição prevista no Código Civil, norma geral que regula o tema de maneira genérica, a qual não Superior Tribunal de Justiça altera o caráter especial da legislação, muito menos é capaz de determinar a sua revogação. Sobre o tema: Rui Stoco ("Tratado de Responsabilidade Civil", Editora Revista dos Tribunais, 7ª Ed. - São Paulo, 2007; págs. 207/208) e Lucas Rocha Furtado ("Curso de Direito Administrativo", Editora Fórum, 2ª Ed. - Belo Horizonte, 2010; pag. 1042). 5. A previsão contida no art. 10 do Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico. Nesse sentido: Marçal Justen Filho ("Curso de Direito Administrativo", Editora Saraiva, 5ª Ed. - São Paulo, 2010; págs. 1.296/1.299). 6. Sobre o tema, os recentes julgados desta Corte Superior: AgRg no AREsp 69.696/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 21.8.2012; AgRg nos EREsp 1.200.764/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 6.6.2012; AgRg no REsp 1.195.013/AP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.5.2012; REsp 1.236.599/RR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 131.894/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.4.2012; AgRg no AREsp 34.053/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 36.517/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 23.2.2012; EREsp 1.081.885/RR, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011. 7. No caso concreto, a Corte a quo, ao julgar recurso contra sentença que reconheceu prazo trienal em ação indenizatória ajuizada por particular em face do Município, corretamente reformou a sentença para aplicar a prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32, em manifesta sintonia com o entendimento desta Corte Superior sobre o tema. 8. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1251993/PR, 1ª Seção, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 12/12/2012, DJE 19/12/2012).

Tratando-se de prestações de trato sucessivo, cuja pretensão se renova mês a mês, estão prescritas apenas as parcelas precedentes ao quinquênio anterior à propositura da ação, na forma da Súmula 85 do STJ, tal como ponderado no pedido do autor na inicial e reforçado na sentença apelada.

Assim, encontram-se prescritas eventuais prestações anteriores a cinco anos a contar da data da propositura da ação (04.10.2016), nos exatos termos do quanto determinado na sentença.

#### Dos efeitos financeiros

Quanto a superveniência da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, repiso que nova regra passou a ser implementada somente a partir de 1º de janeiro de 2017 sem efeitos financeiros retroativos. Desse modo, até a entrada em vigor deste normativo, o servidor ostenta o direito às progressões funcionais e à promoção conforme as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.

Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista, a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.

A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses em cada padrão, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, sendo descabido a fixação do interstício a partir de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, tal como previsto no artigo 19 do Decreto 84.669/80, por afrontar o princípio da isonomia ao desconsiderar o tempo individual de cada servidor. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO INTERPOSTO PELO INSS. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL E PROMOÇÃO. INTERSTÍCIO DE DEZOITO MESES. NECESSIDADE REGULAMENTADORA. ACÓRDÃO RECORRIDO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DA TNU. INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 13. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Prolatado acórdão pela Primeira Turma Recursal do Ceará, o qual manteve a sentença que julgou procedente o pedido de reequadramento na carreira de Técnico do Seguro Social a cada interstício de 12 meses até que seja editado o regulamento previsto na Lei nº 11.501/2007, que alterou esse período para 18 meses. 2. Interposto incidente de uniformização pelo INSS, com fundamento no art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/2001. Alega que o acórdão recorrido diverge do entendimento da Turma Recursal da Bahia, segundo o qual a progressão funcional deve observar o comando legal previsto no art. 7º, II, alínea "a" da Lei nº 10.855/2004, alterado pela Lei nº 10.501/2007, isto é, o interstício de 18 meses. 3. Incidente admitido na origem, sendo os autos encaminhados à TNU e distribuídos a este Relator. 4. Nos termos do art. 14, § 2º, da Lei nº 10.259/01, o pedido de uniformização nacional de jurisprudência é cabível quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por turmas recursais de diferentes regiões ou em contrariedade à stimula ou jurisprudência dominante da Turma Nacional de Uniformização ou do Superior Tribunal de Justiça. 5. O incidente não merece ser conhecido. 6. Esta Turma Nacional de Uniformização tem entendimento consolidado acerca da matéria. Segundo esta Corte, o lapso temporal a ser aplicado para a progressão funcional e promoção é o de 12 meses (segundo o Decreto nº 84.669/1980 que regulamenta a Lei nº 5.645/1970), uma vez que o regulamento cuja vigência daria início à contagem do interstício de 18 meses ainda não foi editado. Abaixo, o seguinte PEDILEF: "ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. PROMOÇÃO. CRITÉRIOS. SUCESSÃO DE LEIS E DECRETOS. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO DA CONFIANÇA. NECESSIDADE REGULAMENTADORA. PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Cuida-se de pedido de uniformização interposto pelo INSS em face de acórdão da 5ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais de Sergipe que, reformando parcialmente a sentença monocrática, julgou procedente o pedido da parte autora condenando o INSS a revisar as suas progressões funcionais respeitando o interstício de 12 (doze) meses, em conformidade com as disposições dos arts. 6º, 10, § 1º, e 19, do Decreto nº 84.669/1980, observando o referido regramento até que sobrevenha a edição do decreto regulamentar previsto no art. 8º da Lei nº 10.855/2004. (...) 4.4 Pois bem. O regulamento cuja vigência daria início à contagem do interstício de 18 (dezoito) meses ainda não foi editado. Sendo assim, não assiste razão à recorrente, pois o lapso temporal a ser aplicado é o de 12 (doze) meses. Ora, conforme a legislação acima transcrita, inexistente o citado regulamento, devem-se observar as disposições aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei nº 5.645/1970, ou seja, aplica-se o prazo de 12 meses, segundo o Decreto nº 84.669/1980, o qual, conforme já explicado, regulamenta a Lei nº 5.645/70. 4.5 Atente-se que, ao estabelecer que "ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7º", pretendeu o legislador limitar a imediata aplicação da Lei nº 10.855/2004 quanto a este ponto, porquanto utilizou tempo verbal futuro para estipular que o regramento ali contido deveria ser regulamentado. 4.6 Cumpre esclarecer que, embora não se possa conferir eficácia plena à referida Lei, a progressão funcional e a promoção permanecem resguardadas, pois não foram extirpadas do ordenamento jurídico, tendo havido apenas autorização para alteração de suas condições. Ademais, não seria razoável considerar que, diante da ausência do regulamento, não se procedesse a nenhuma progressão/promoção. Portanto, negar tal direito à parte demandante seria o mesmo que corroborar a falha administrativa mediante a omissão judicial. Cumpre observar também que, se a omissão beneficia o órgão incumbido de regulamentar o tema, é imperioso reconhecer que o mesmo postergaria tal encargo "ad aeternum". 4.7 Neste cenário, mostra-se plenamente cabível a aplicação de regra subsidiária, esta prevista pela própria legislação, conforme já esclarecido (Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/1980). (...) 5. Em verdade, ao fixar que o interstício deve ser contado a partir de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, o Decreto ultrapassou os limites de sua função regulamentar, pois apontou parâmetros que só deveriam ser estabelecidos pela lei em sentido formal. Tal encargo não foi delegado pelas Leis nos 10.355/2001, 11.501/2007 ou 10.355/2007, o que implica na violação do princípio da isonomia, ao fixar uma data única para os efeitos financeiros da progressão, desconsiderando a situação particular de cada servidor, restringindo-lhe indevidamente o seu direito. 6. Ora, se o servidor preencheu os requisitos em determinada data, por qual razão a Administração determinaria que os efeitos financeiros respectivos tivessem início a partir de data posterior, se o direito à progressão/promoção surgiu à época do implemento das condições exigidas em Lei? 7. Neste momento, é importante registrar que o Decreto, na qualidade de ato administrativo, é sempre inferior à Lei e à Constituição, não podendo, por tal motivo, afrontá-las ou inovar-lhes o conteúdo. Sendo assim, o marco inicial da progressão, tal como fixado pelo INSS, transgride o art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, porquanto ofende o direito adquirido da parte autora, verificado no momento em que preencheu todos os requisitos legais para a progressão. 8. Impende observar ainda que, quanto à avaliação do servidor, a aferição do seu desempenho é meramente declaratória, razão pela qual os efeitos financeiros da progressão funcional e da promoção devem recair na data em que for integralizado o tempo, devendo este ser contado a partir do momento em que entrou em exercício. 9. Por essas razões, conheço e nego provimento ao Incidente de Uniformização. (PEDILEF nº 0507237-09.2013.4.05.8500. Relator: Juiz Federal Bruno Câmara Carrá. DJ: 15/04/2015) 7. Vê-se, assim, que o acórdão recorrido encontra-se em total consonância com entendimento da TNU. 8. Incidência, portanto, da Questão de Ordem nº 13 desta Corte Uniformizadora, "in verbis": "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido." 9. Incidente de uniformização não conhecido.

(Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei 05116335920134058102, JUIZ FEDERAL DOUGLAS CAMARINHA GONZALES, TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO, DOU 18/12/2015 PÁGINAS 142/187.)

ADMINISTRATIVO. TUTELA ANTECIPADA VEDAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL E PROMOÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. PRAZO AUMENTADO DE 12 PARA 18 MESES. AUSÊNCIA DE ATO REGULAMENTAR. INÍCIO DA CONTAGEM DO NOVO PRAZO DE 18 MESES CONDICIONADO À EDIÇÃO DO REGULAMENTO. FIXAÇÃO DE DATA ÚNICA PARA EFEITOS FINANCEIROS. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. No caso, o deferimento da tutela antecipada, para que seja procedida a progressão/promoção do autor no cargo de técnico do Seguro Social, utilizando o interstício de 12 meses, acarretaria aumento em folha de pagamento, o que é vedado pelo art. 7º da Lei nº 12.016/2009 e o art. 1.059 do NCPC. 2. Registro que não se aplica a Súmula 339 do STF: "não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento da isonomia", uma vez que o requerimento formulado na inicial não representa pedido de inovação legislativa, mas interpretação de normas, com o objetivo de que seja aplicada uma regra jurídica, já positivada no ordenamento jurídico, em detrimento de outra. 3. Conforme decidido pela TNU no PEDILEF 50584992620134047100, tem-se que até a vigência da Lei 11.501/07, a progressão funcional e a promoção dentro da carreira do seguro social estavam sujeitas a interregio de 12 (doze) meses, o que decorria das leis que regiam a matéria (Lei 10.855/2004) e do antigo Decreto 84.669/80, que seguiu regulamentando a matéria. A propósito, o referido Decreto previa prazos de 12 ou 18 meses, a depender do conceito alcançado pelo servidor na avaliação (art. 6º). Contudo, como as leis novas editadas a partir de 2001 (Lei 10.355/01) previam apenas 12 meses, apenas esse prazo prevaleceu, o que decorre da hierarquia normativa, dado que o decreto é norma subsidiária. 4. Com o advento da Lei 11.501/07, que alterou a Lei 10.855/04, o prazo para tais ascensões na carreira subiu para 18 (dezoito) meses, havendo, todavia, referência à necessidade de regulamentação dos critérios de ascensão. A questão versada no recurso diz respeito à aplicação desse prazo antes do advento do regulamento que estabelecerá os critérios de concessão de progressão funcional e promoção a que faz referência o art. 8º da Lei 11.505/07. A teor das razões do INSS, a simples previsão legal do prazo de 18 meses já seria suficiente à auto-aplicabilidade do dispositivo, independentemente da regulamentação mencionada em Lei. 5. Dispõe o art. 8º da Lei 10.855/2004 que "Art. 8o Ao ato do Poder Executivo regulamentará os critérios de concessão de progressão funcional e promoção de que trata o art. 7o desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)". Da leitura do dispositivo, depreende-se que a aquisição do direito à progressão funcional/promoção não depende apenas do interstício de dezoito meses, mas também de outros requisitos, todos a serem devidamente especificados por regulamento. 6. O caput do art. 9º desta mesma Lei, em sua redação atual, prorroga a aplicação da Lei 5.645/70 até a regulamentação dos novos critérios, nos seguintes termos "Art. 9o Até que seja editado o regulamento a que se refere o art. 8o desta Lei, as progressões funcionais e promoções cujas condições tenham sido implementadas serão concedidas observando-se, no que couber, as normas aplicáveis aos servidores do Plano de Classificação de Cargos de que trata a Lei no 5.645, de 10 de dezembro de 1970. (Redação dada pela Lei nº 12.269, de 2010)". 7. Por fim, o art. 7º, §2º da Lei 10.855/2004, prevê expressamente que: "§2o O interstício de 18 (dezoito) meses de efetivo exercício para a progressão funcional e para a promoção, conforme estabelecido na alínea a dos incisos I e II do § 1o deste artigo, será: (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007). I - computado a contar da vigência do regulamento a que se refere o art. 8o desta Lei; (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)". 8. A própria lei condicionou o início da contagem do novo interstício à vigência do regulamento, não é possível a sua aplicação de imediato, como vem fazendo o INSS, porquanto a lei impôs uma condição sine qua non para aplicação do interstício de 18 (dezoito) meses - a vigência do regulamento - sem a qual resta inexecutível a nova exigência. 9. Diante da previsão estampada no art. 9º da Lei 11.501/07, o critério para progressão funcional e para promoção da parte autora deve ser o interstício de 12 (doze) meses previsto no Decreto nº 84.669/80, que regulamentou a Lei nº 5.645/70, até que seja editado o regulamento previsto na norma questionada. 10. No tocante à determinação de datas fixas para a progressão funcional disciplinada nos art. 10 e 19 do Decreto 84.669/80, que preveem que, nos casos de progressão funcional, o interstício será contado a partir do primeiro dia dos meses de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, tais disposições descon sideram o tempo individual de cada servidor. Afrotam, destarte, a isonomia, não tendo sido por isso recepcionadas pela atual ordem constitucional. 11. Em decisão proferida nos autos do processo nº 5051162-83.2013.4.04.7100, a Turma Nacional de Uniformização deu provimento ao Incidente de Uniformização para determinar ao INSS que respeite, até futura regulamentação, o período de 12 meses para a concessão de progressões funcionais, tendo em vista que, embora não se possa conferir eficácia plena à referida Lei, a progressão funcional e a promoção permanecem resguardadas, pois não foram extirpadas do ordenamento jurídico, tendo havido apenas autorização para alteração de suas condições, não se revelando razoável que, diante da ausência do regulamento, não se procedesse a nenhuma progressão/promoção. 12. Com relação aos juros de mora e correção monetária restou assentado no colendo STJ que as condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: ATÉ JULHO/2001: juros de mora: 1% AO MÊS (capitalização simples); CORREÇÃO MONETÁRIA: índices previstos no MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL, com destaque para a INCIDÊNCIA DO IPCA-E A PARTIR DE JANEIRO/2001; AGOSTO/2001 A JUNHO/2009: juros de mora: 0,3% AO MÊS; CORREÇÃO MONETÁRIA: IPCA-E; A PARTIR DE JULHO/2009: juros de mora: remuneração oficial da CADERNETA DE POUpanÇA; CORREÇÃO MONETÁRIA: IPCA-E. Tese fixada sob o rito dos recursos repetitivos (REsp 1.495.146-MG, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22/02/2018, Informativo 620). 13. . Apelação e remessa oficial parcialmente providas, para revogar a tutela antecipada.

(AC 0000895-74.2016.4.01.3802, JUÍZA FEDERAL OLÍVIA MÉRLIN SILVA (CONV), TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 14/08/2019 PAG.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA PÚBLICA. PROGRESSÃO FUNCIONAL E PROMOÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. MESES ESPECÍFICOS PARA INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A CONCESSÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ART. 7º DA LEI Nº 10.855/2004. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. LEI Nº 13.324/2016. EFEITOS RETROATIVOS. VALORES ATRASADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. HONORÁRIOS RECURSAIS. 1. O Termo de Acordo nº 2/2015 importou em renúncia tácita da Administração à prescrição do próprio fundo de direito (art. 191 do CC/2002), visto que restabeleceu o prazo de 12 (doze) meses para a concessão das progressões e promoções aos servidores da Carreira do Seguro Social, bem como reconheceu o direito à revisão do posicionamento funcional daqueles para os quais foi considerado o interstício de 18 (dezoito) meses, desde o advento da Lei nº 11.501/2007. 2. A autora postula pelo pagamento de atrasados a partir de quando completou 12 (doze) meses de efetivo exercício do cargo (em 29/12/2006). Tendo sido proposta a presente ação em 31/05/2017, estão prescritas as parcelas devidas anteriormente a 31/05/2012, a teor do disposto na Súmula nº 85 do STJ, o que foi observado na sentença recorrida. 3. Mostra-se indevido o estabelecimento, pelo artigo 10, § 1º, do Decreto nº 84.669/80, dos meses de janeiro e julho como o termo inicial para a contagem do prazo para a concessão de progressão funcional, eis que viola o princípio da isonomia ao não ter em conta a data do início do exercício do cargo por cada servidor. Do mesmo modo o artigo 19 do Decreto nº 84.669/80 afronta o princípio da isonomia, ao estabelecer que os efeitos financeiros das progressões somente vigorariam a partir de março e setembro. 4. Mesmo após a entrada em vigor da Lei nº 10.501/2007 as progressões funcionais/promoções da autora deveriam ter observado o critério temporal de 12 (doze) meses de efetivo exercício, visto que inexistente o ato regulamentar previsto nos artigos 8º e 9º da Lei nº 10.855/2004. 5. Com o advento da Lei nº 13.324/2016, que voltou a estabelecer o prazo de 12 (doze) meses de efetivo exercício, ao dar nova redação ao artigo 7º da Lei nº 10.855/2004, note-se que continua vigorando o artigo 8º deste diploma legal, na redação dada pela Lei nº 11.501/2007. Assim, deve ser assegurado à autora o direito às progressões/promoções neste mesmo prazo, até que se edite o referido regulamento. 6. O parágrafo único do artigo 39 da Lei nº 13.324/2016 determina a revisão do 1º posicionamento dos servidores da Carreira do Seguro Social desde o início da vigência da Lei nº 11.501/2007, que somente entrou em vigor em 12/07/2007, (data de sua publicação), ao passo que a autora faz jus à revisão de suas progressões/promoções desde 29/12/2006. Além do que, o parágrafo único do referido dispositivo legal estabeleceu que o reposicionamento "não gerará efeitos financeiros retroativos", o que denota que persiste o interesse de agir da autora quanto ao recebimento dos valores atrasados. 7. Inexiste, no caso, afronta aos artigos 2º, 5º, caput, 37, caput, 61, § 1º e 169, § 1º da Constituição Federal de 1988, assim como aos enunciados das Súmulas Vinculantes nº 10 e nº 37, do Supremo Tribunal Federal. 8. Valores já pagos administrativamente ao autor devem ser compensados, para se evitar bis in idem. 9. A correção monetária dos valores atrasados deverá ser efetuada com aplicação do IPCA-E, de acordo com o entendimento adotado pelo STF no julgamento do RE nº 870.947-RG. Os juros de mora devem incidir, desde a citação, conforme os índices aplicáveis às cadernetas de poupança. 10. Honorários advocatícios majorados em 1% (um por cento), a teor do disposto no artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do CPC de 2015. 11. Remessa necessária e apelo conhecidos e desprovidos.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0129434-74.2017.4.02.5102, JOSÉ ANTONIO NEIVA, TRF2 - 7ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR: PUBLICAÇÃO 05/12/2019)

ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI Nº 11.501/2007. INTERSTÍCIO DE DEZOITO MESES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO INTERSTÍCIO DE DOZE MESES PREVISTO NA LEI Nº 10.855/2004. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. No caso em apreço, a Administração Pública promoveu a progressão funcional postulada pela parte autora, ora apelada, porém não realizou o pagamento das parcelas remuneratórias daí derivadas retroativamente às datas em que seriam devidas caso o enquadramento fosse realizado no momento adequado. 2. A matéria referente ao recebimento de diferenças decorrentes de vantagem devida a servidor público pela Fazenda Pública caracteriza relação de natureza sucessiva, de modo que a prescrição atinge apenas as prestações vencidas anteriormente ao quinquênio anterior à propositura da ação, nos termos do Enunciado nº 85 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 3. A Lei nº 5.645/1970 criou o Plano de Classificação de Cargos - PCC dos servidores públicos civis da União e suas autarquias, determinando que as regras para a sua progressão funcional seriam estabelecidas pelo Poder Executivo, que veio a disciplinar a matéria através do Decreto nº 84.669/80, cujo artigo 6º prevê que "o interstício para a progressão horizontal será de 12 (doze) meses, para os avaliados com o Conceito 1, e de 18 (dezoito) meses, para os avaliados com o Conceito 2", e no art. 7º que "para efeito de progressão vertical, o interstício será de 12 (doze) meses". 4. A Lei nº 10.355/2001, ao estruturar a Carreira Previdenciária no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, estabeleceu, em seu artigo 2º, que até a regulamentação da progressão funcional e promoção dos servidores do INSS, seriam observadas as normas anteriormente aplicáveis. 5. A Lei nº 10.855/2004, reestruturando a Carreira Previdenciária, criou a Carreira do Seguro Social, prevendo, em seu artigo 7º, que seria de 12 (doze) meses o interstício para a progressão funcional e promoção dos servidores. 6. A Lei nº 11.501/2007 deu nova redação ao artigo 7º da Lei 10.855/2004, passando a prever o lapso temporal de 18 (dezoito) meses para que o servidor pudesse fazer jus à progressão funcional e à promoção. Ocorre, entretanto, que foi também determinada a inclusão do artigo 9º, o qual estabeleceu que até a data de 29/02/2008 ou o advento da regulamentação, seriam aplicáveis aos servidores as normas até então vigentes. 7. A Lei nº 12.269/2010 modificou a redação do artigo 9º, da Lei nº 10.855/2004, que passou a estipular que as regras anteriores de progressão funcional continuariam a vigorar até a edição 1 de regulamento, e que os efeitos financeiros retroagiriam a 1º/03/2008. 8. A regra do interstício de 18 (dezoito) meses para a progressão funcional, prevista no artigo 7º, da Lei nº 10.855/2004, com a nova redação promovida pela Lei nº 11.501/2007, somente poderia ser aplicada após a regulamentação do dispositivo. 9. Na medida em que não houve a regulamentação dos novos critérios para a progressão funcional dos servidores, tem direito a parte autora, ora apelada, à observância da regra anteriormente aplicável, prevista na redação original do artigo 7º, da Lei 10.855/2004, que estabelece o interstício de 12 (doze) meses para a sua efetivação, com o pagamento das diferenças remuneratórias retroativamente às datas em que seriam devidas caso o enquadramento fosse realizado no momento adequado. 10. Quanto à data do início da contagem do interstício mínimo para progressão funcional de seus servidores, o INSS vem utilizando a nova redação trazida pela Lei nº 11.501/2007 e, supletivamente, o Decreto nº 84.669/80, a fim de suprir a ausência do regulamento previsto no artigo 8º (introduzido pela Lei nº 11.501/2007), adotando, portanto, o critério estabelecido no artigo 10, tendo o início da primeira avaliação em 1º de julho e as demais avaliações em janeiro e julho, com o início dos efeitos financeiros das progressões a partir dos meses de setembro e março. Contudo, para que houvesse isonomia na adoção desse critério, seria necessário que todos os servidores tivessem iniciado o exercício nas datas previstas no referido artigo 10 da Lei nº 11.501/2007, que não é o caso, fato esse que geraria desigualdades. 11. A contagem do prazo para cada progressão funcional ou promoção deve ter seu marco inicial a partir da data do efetivo exercício do servidor, ocorrendo a contagem seguinte a partir do término da contagem anterior e assim sucessivamente. 12. No que diz respeito ao critério de correção monetária aplicável, tendo em vista que se trata de questão acessória no presente recurso e que se encontra sub judice no âmbito do Supremo Tribunal Federal, com efeito suspensivo deferido nos embargos de declaração opostos no Recurso Extraordinário nº 870.947/SE (Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 26/09/2018), deixa-se de apreciar a matéria na presente fase cognitiva recursal, entendendo que ela deve ser oportunamente examinada na fase de liquidação ou de execução. 13. Apelação parcialmente provida.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0034043-61.2018.4.02.5101, ALUISIO GONÇALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - 5ª TURMA ESPECIALIZADA. ORGAO\_JULGADOR: PUBLICAÇÃO 15/02/2019)

APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CARREIRA DO SEGURO SOCIAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. ENUNCIADO N.º 85 DA SÚMULA DO STJ. PROGRESSÃO FUNCIONAL E PROMOÇÃO. INTERSTÍCIO DE 18 (DEZOITO) MESES. LEI N.º 11.501/2007. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. PARCELAS PRETÉRITAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DATA DO VENCIMENTO DE CADA PARCELA. IPCA-E. RE 870.947. APLICABILIDADE IMEDIATA DO PRECEDENTE. JUROS DE MORA. OBSERVÂNCIA DO ART. 1.º-F DA LEI 9.494/97, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/2009. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO. RECURSO E REEXAME OFICIAL CONHECIDOS, PORÉM IMPROVIDOS. 1. O cerne da controvérsia ora posta a deslinde cinge-se em definir qual lei deve ser aplicada à progressão funcional do autor: servidor público federal do quadro do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), com a fixação do interstício que deve ser considerado para o fim de promoção e progressão funcional, bem como a data do início dessa contagem. 2. A matéria referente ao recebimento de diferenças decorrentes de vantagem devida a servidor público caracteriza relação de natureza sucessiva, na qual figura como devedora a Fazenda Pública, de modo que a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à data da propositura da ação, nos termos do Enunciado n.º 85 da Súmula do STJ. 3. A carreira dos servidores ocupantes de cargos públicos no INSS está regulamentada pela Lei n.º 10.855/2004, que, em sua redação original, prescrevia, no que toca à progressão e promoção da carreira aqui discutida, a aplicação do interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção. 4. Posteriormente, com a edição da Lei n.º 11.501/2007, toda a sistemática de promoção e progressão foi alterada, ampliando-se o interstício de 12 (doze) meses e estabelecendo-se novos requisitos, não contemplados pela redação anterior para promoção e progressão. Porém, o artigo 8.º condicionou a vigência dessas inovações à regulamentação pelo Poder Executivo, até então não realizada. 5. Não há como considerar correto o critério que vem sendo adotado pelo INSS para contagem do início do prazo para as promoções e progressões. A uma, porque padecem de regulamentação as alterações introduzidas pela Lei n.º 11.501/2007. A duas, porque o Decreto n.º 84.669/80 não pode ser utilizado neste aspecto para o fim de estabelecer desigualdades, mediante utilização de data única para início da contagem desse prazo, até porque é contraditório com o próprio artigo 7.º da Lei n.º 10.855/2004. E, também, porque o artigo 9.º, na redação atribuída pela Lei n.º 12.969/2010, condiciona a aplicação da norma anterior, no que couber. 6. A ausência de edição do referido regulamento em tempo oportuno não gera a aplicação imediata da lei, de forma diversa daquela escolhida pelo legislador. Sendo certo que não há palavras iníteas na lei, 1 não se pode desconsiderar o intento do legislador de condicionar a aplicação da norma à sua regulamentação. Trata-se de uma norma de eficácia limitada. 7. Não tendo havido a normatização regulamentar, quis o legislador, desta feita, por meio da Lei n.º 12.269/2010, estabelecer critérios a serem observados até o surgimento do ato regulamentar, alterando o artigo 9.º da Lei n.º 10.855/2004. 8. De todo o conjunto normativo e argumentos jurídicos aqui debatidos, é de se concluir pela não incidência imediata do artigo 8.º da Lei n.º 10.855/2004, com a redação dada pela Lei n.º 11.501/2007, por ser norma de eficácia limitada, e, em obediência ao estatuído no artigo 9.º da mesma Lei n.º 10.855/2004, com a redação atribuída pela Lei n.º 12.269/2010, harmonizando os institutos normativos entrelaçados para disciplinar a matéria, devem ser assim aplicados: (i) no tocante ao interstício considerado para fins de promoção e progressão, o período de 12 (doze) meses; (ii) início da contagem do prazo para cada promoção deve ter seu marco inicial a partir da data do efetivo exercício do servidor, sendo a contagem seguinte a partir do do término da contagem anterior e assim sucessivamente. Análise de forma individualizada. 9. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, desde a data em que devidas, e acrescidas de juros de mora, a partir da data da citação. 10. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, em relação à correção monetária, deverá ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E mensal, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o qual persistirá até o efetivo pagamento pela Fazenda Nacional, corrigindo-se as diferenças da data de cada parcela devida (ADIs 4357 e 4425 e RE n.º 870.947). A utilização da TR, nesse contexto, revela-se inconstitucional e deve ser afastada. 11. Por ora, o IPCA-E foi fixado como índice de correção monetária por ser o que, atualmente, apresenta melhor capacidade de captar o fenômeno inflacionário. Contudo, em relação às situações futuras, deve-se observar o índice constante do Manual de Cálculos da Justiça Federal, caso o IPCA-E deixe de representar o índice qualificado a capturar a variação de preços da economia, sendo inidôneo a promover os fins a que se destina. 12. A pendência de decisão acerca da modulação dos efeitos da declaração incidental de inconstitucionalidade não pode servir de justificativa para a inaplicabilidade do precedente firmado no RE n.º 870.947. Isso porque a modulação figura como exceção à eficácia ex tunc das decisões declaratórias de inconstitucionalidade, cuja aprovação demandaria o voto de dois terços dos membros do STF (Lei n.º 9.868/1999, art. 27). Logo, até que a Corte, por maioria qualificada, difira os efeitos da sua decisão, prevalece a regra, incidindo o referido precedente às ações em curso, na forma do art. 927, III e V, do CPC/15. 13. Conquanto recebidos no seu duplo efeito os embargos declaratórios opostos no bojo do RE n.º 870.947, com vistas à modulação dos seus efeitos temporais, tal suspensão não se dirige aos processos pendentes que tramitam no território nacional, tal como ocorre com a decisão de afetação constante do art. 1035, § 5º do CPC, mas apenas aos efeitos da prolação de uma tese vinculante. Sendo assim, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos não traduz ordem que impeça o trâmite normal dos feitos que envolvem a matéria. A sua única consequência foi aumentar a margem de apreciação dos juízes, visto que os desobrigou a seguir a exegese adotada pela Corte Suprema em repercussão geral. 14. Em relação aos juros de mora, deve-se observar o art. 1.º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), que estabelece a incidência do índice oficial de remuneração da caderneta de poupança. 15. Em fevereiro de 2018, a Primeira Seção do STJ, ao apreciar, sob a sistemática dos recursos 2 representativos de controvérsia, o REsp n.º 1.492.221, assentou a tese de que as condenações judiciais referentes a servidores e empregados públicos sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E. 16. Muito embora somente a União Federal tenha interposto recurso especial, mas tratando-se a temática do regime de juros de mora e da correção monetária de questão de ordem pública, cognoscível inclusive de ofício pelo juiz, é o caso de se determinar o expresso afastamento da TR como índice de correção monetária, adotando-se os parâmetros definidos pela Primeira Seção do STJ ao examinar, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia, o REsp n.º 1.492.221, sem que se possa falar na hipótese em reformatio in pejus. 17. Possibilidade de compensação de valores eventualmente já recebidos na via administrativa sob o mesmo título. 18. O egrégio Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado Administrativo n.º 07, no qual restou definido que "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC.". Considerando que a sentença ora combatida foi publicada em 11 de outubro de 2018, o desprovimento que ora se dá ao apelo do réu e levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, ficam os honorários advocatícios majorados no percentual de 1% (um por cento), com espeque no art. 85, § 11, do CPC/15. 19. Apelação da ré e remessa necessária conhecidas e improvidas.

(AC - Apelação - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0153188-48.2017.4.02.5101, GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - 6ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO\_JULGADOR: Publicação 16.07.2019)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÕES E PROMOÇÕES FUNCIONAIS. LEI N.º 11.501/07 CARENTE DE REGULAMENTAÇÃO. APLICAÇÃO EXPRESSA DO DECRETO N.º 84.669/80. INTERSTÍCIO DE 12 MESES A CONTAR DA DATA DO EFETIVO EXERCÍCIO. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

1. Cuida-se de ação de reposicionamento funcional de servidora ocupante do cargo de técnica do seguro social objetivando que seja, a uma, declarada a ilegalidade dos parágrafos 1º e 2º do art. 10 e 19, ambos do Decreto n.º 84.669/80 estabelecedores, em síntese, de data única (janeiro e julho) para cômputo do início do interstício legal para fins de promoção e progressão e, a duas, para que seja o réu condenado a considerar o aludido interstício no período de 12 meses, conforme previsto no decreto acima mencionado, até ulterior regulamentação das Leis n.ºs 10.355/01, 10.855/04 e 11.501/07.

2. A sentença deve ser mantida na parte que afastou o art. 10, §1º do Decreto n.º 84.669/80 que impõe como janeiro e julho as datas para início de produção dos efeitos as promoções e progressões dos servidores, porque impor uma data única para início dos efeitos da progressão para um conjunto de servidores de diversas classes e cargos, ingressantes na vida pública em datas evidentemente variadas, reflete real situação de prejuízo material destes trabalhadores. Precedentes desta Corte.

3. Quanto ao interstício previsto pela Lei n.º 11.501/07 de 18 meses merece ser reformada a sentença, eis que norma carece de regulamentação e não pode ser aplicada ainda que parcialmente, conforme foi decidido em precedente da Turma Nacional de Uniformização, nos autos do processo 5051162-83.2013.4.04.7100 datado de 15/04/2015.

4. A Lei n.º 11.501/07 consignou expressamente a imperiosa necessidade de regulamentação, destinando um artigo inteiro para tal finalidade, seu artigo 8º, não sendo viável muito menos razoável que aplique-se parcialmente norma carente de regulamentação juntamente com outra cuja aplicação subsidiária é determinada pela norma, ao argumento de que o interstício de 18 meses é o previsto na norma cronologicamente mais nova sobre o tema. Precedente do STF em caso análogo.

5. Remessa necessária não conhecida, apelação do INSS desprovida e apelação da parte autora provida, para, mantendo a sentença na parte que observou e prescrição quinzenal e determinou que a ré reconheça o início dos efeitos jurídicos e financeiros da progressão e promoção da autora a data de seu efetivo exercício, condenar o INSS a aplicar o interstício de 12 meses para fins de progressão funcional previsto no Decreto n.º 84.669/80.

(APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - Recursos - Processo Cível e do Trabalho 0056809-07.2015.4.02.5104, WILNEY MAGNO DE AZEVEDO SILVA, TRF2 - 6ª TURMA ESPECIALIZADA..ORGAO\_JULGADOR: PUBLICAÇÃO 11/05/2016).

ADMINISTRATIVO. POLICIAIS FEDERAIS. PROGRESSÃO FUNCIONAL APÓS CUMPRIDAS AS EXIGÊNCIAS DA LEI N.º 9.266/1996. DECRETO N.º 2.565/1998.

1. O servidor da Polícia Federal para fazer jus à progressão funcional,

precisa preencher os requisitos previstos no art. 3º do Decreto 2.565/98, quais sejam, o atendimento de interstício temporal, avaliação de desempenho, habilitação profissional e formação especializada.

2. A determinação de data única imposta pelo Decreto n.º 2.565/98 para a progressão funcional de todos os servidores da carreira de Policial

Federal, sem a observância do tempo de efetivo serviço de cada um, afronta o princípio da isonomia, porque devem ser observadas as diferenciações de cada servidor, não havendo qualquer justificativa razoável para a discriminação trazida na supratranscrita norma.

(Apelreex 7167/CE, Relator: Des. Fed. JOSÉ MARIA LUCENA, DJE 20/12/2012 / Apelreex 3615-CE Relator: Des. Francisco Wildo Lacerda Dantas - DJE 22.01.2010).

3. Reconhecimento do direito dos recorridos à progressão funcional desde a data em efetivamente completaram o interstício legal de 05 (cinco) anos de efetivo exercício na carreira de Policial Federal, alterando os seus registros funcionais, com o consequente pagamento das diferenças remuneratórias atrasadas, atualizadas monetariamente.

4. Quanto aos juros e correção monetária, tendo em vista a modulação

dos efeitos das decisões proferidas pelo STF por ocasião dos julgamentos das ADIs 4357/DF e 4425/DF, devem estes ser aplicados na forma da Lei n.º 11.960/2009 até 25.03.2015 (data do julgamento do STF), a partir de quando os juros passarão a ser os mesmos aplicados à caderneta de poupança, enquanto que os índices aplicados à correção monetária deverão ser fornecidos pelo IPCA-E.

5. Sentença modificada, apenas, no que diz respeito aos juros de mora e à correção monetária.

6. Apelação e Remessa Oficial parcialmente providas.

(TRF5, Primeira Turma, APELREEX32202/CE, DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO WILDO, 00089712520124058100, JULGAMENTO: 14/05/2015, PUBLICAÇÃO: DJE 21/05/2015 - Página 60).

Quanto à alegada limitação da condenação a dezembro de 2016, por ter a Lei nº 13.324/16 determinado o reenquadramento dos servidores das carreiras do seguro social, sem efeitos financeiros retroativos, anoto que com o advento da Lei nº 13.324/2016 restou reconhecido o interstício de 12 meses para a progressão e promoção dos servidores da carreira do seguro social, a teor do disposto no artigo 39.

Desse modo, a Lei n. 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial, tal como lançando na r. sentença apelada.

Registre-se ainda que a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou a tese de que "Em razão da ilegalidade dos artigos 10 e 19, do Decreto nº 84.669/80, o termo inicial dos efeitos financeiros das progressões funcionais de servidores pertencentes a carreiras abrangidas pelo referido regulamento deve ser fixado com base na data de entrada em efetivo exercício na carreira, tanto para fins de contagem dos interstícios, quanto para o início de pagamento do novo patamar remuneratório." (Tema 206, julgado como representativo de controvérsia em 06.11.2019).

Portanto, de rigor a manutenção da sentença que condenou a autarquia previdenciária a realizar o processamento das progressões funcionais da parte autora, observado o interstício de 12 meses, a contar do início do efetivo exercício até a data da vigência da Lei n. 13.324/2016, com o pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes da revisão de sua progressão funcional ocorridas, com pagamento de juros e de correção monetária, inclusive no que se refere às vantagens incidentes sobre o vencimento básico, respeitada a prescrição quinquenal.

Por fim, o juiz sentenciante determinou o pagamento dos atrasados nos termos da Resolução n. 134/2010, com as atualizações da Resolução n. 267/2013, ambas do Conselho da Justiça Federal, que já determina que os juros de mora incidam a partir da data da citação, não havendo que se falar em omissão quanto ao ponto.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por acolher em parte os embargos de declaração**, para sanar a contradição apontada, atribuindo-lhe efeito infringente, para dar parcial provimento ao apelo do INSS para estabelecer o dia 31/12/2016 como marco final da condenação, nos termos da fundamentação do acórdão embargado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE COM EFEITO INFRINGENTE.

1. Os embargos comportam acolhimento para sanar omissão na fundamentação quanto à análise do marco inicial da contagem do interstício e da limitação da condenação.
2. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.
3. Permanece o interesse processual para os pedidos de progressão/promoção funcional pelo interstício de 12 meses, diante da previsão legal de que os efeitos financeiros da Lei 13.324/2016 não serão retroativos, ao passo que a entrada em exercício no serviço público pela autora.
4. A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses em cada padrão, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, sendo descabido a fixação do interstício a partir de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, tal como previsto no artigo 19 do Decreto 84.669/80, por afronta ao princípio da isonomia ao desconsiderar o tempo individual de cada servidor. Precedentes.
5. Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.
6. A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.
7. A Lei 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.
8. Contradição aclarada para dar parcial provimento ao apelo do INSS para estabelecer o dia 31/12/2016 como marco final da condenação, nos termos da fundamentação do acórdão embargado.
9. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acolher em parte os embargos de declaração, para sanar a contradição apontada, atribuindo-lhe efeito infringente, para dar parcial provimento ao apelo do INSS para estabelecer o dia 31/12/2016 como marco final da condenação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002135-33.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SAMIRIAN VIVIANI GRIMBERG

Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002135-33.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SAMIRIAN VIVIANI GRIMBERG

Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra acórdão de minha relatoria que negou provimento à sua apelação, assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS Nºs 10.855/04 E 5.645/70. DECRETO 84.669/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DE PARCELAS. LIMITE DA CONDENAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

- 1. Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidora pública federal de progressão funcional respeitado o interstício de doze meses, com pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes, observada a prescrição quinquenal.*
- 2. Inexistente a prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ.*
- 3. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei nº 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.*
- 4. Até a entrada em vigor da Lei nº 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.*
- 5. Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.*
- 6. A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses em cada padrão, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal, sendo descabido a fixação do interstício a partir de janeiro e julho, com efeitos financeiros a partir de setembro e março, tal como previsto no artigo 19 do Decreto 84.669/80, por afrontar o princípio da isonomia ao desconsiderar o tempo individual de cada servidor. Precedentes.*
- 8. A Lei 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.*
- 9. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a capturar a variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*
- 10. Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).*
- 11. Apelação do INSS desprovida.*

A embargante alega a ocorrência de vícios de omissão e obscuridade no decisor colegiado, ao argumento que:

- a) o acórdão deixou de apreciar a questão da prescrição de fundo de direito dos atos concretos (de cada uma das progressões/promoções) praticados no período anterior ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação;
- b) omissão no dispositivo do acórdão no que se refere à limitação da condenação às parcelas anteriores a 01/01/2017, dado o início dos pagamentos administrativos a partir dessa data, uma vez que afastar a aplicação do artigo 39 da Lei nº 13.324/2016 é omitir-se na sua aplicação o que, por si, também enseja a oposição dos presentes embargos de declaração;
- c) omissão quanto à legalidade da fixação de marcos para contagem de interstícios distintos da data do exercício, em afronta aos artigos 10 e 19, do decreto nº 84.669/1980;

Requer o recebimento do presente recurso para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para efeito de prequestionamento

Concedida vista à embargada, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, requereu sejam **REJEITADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS**, sendo mantido o v. acórdão prolatado, inclusive no que tange aos honorários advocatício.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002135-33.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: SAMIRIAN VIVIANI GRIMBERG

Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Leinº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Registre-se que a questão da prescrição de fundo de direito foi expressamente rechaçada no acórdão embargado, ao ponderar que "verifico inexistir prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ".

Ademais, conforme dispõe o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos.

*Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

Deve-se observar, entretanto, que se a dívida for de trato sucessivo, não há prescrição do todo, mas apenas da parte atingida pela prescrição, conforme o artigo 3º daquele ato normativo:



Artigo 3º - Quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, à medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto.

Na jurisprudência, a questão foi pacificada após o STJ editar a Súmula de n. 85, de seguinte teor:

*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. (grifos acrescentados)*

Prevalece no âmbito da jurisprudência do STJ, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, esse entendimento:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL (ART. 1º DO DECRETO 20.910/32) X PRAZO TRIENAL (ART. 206, § 3º, V, DO CC). PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. ORIENTAÇÃO PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada ao prazo prescricional em ação indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública, em face da aparente antinomia do prazo trienal (art. 206, § 3º, V, do Código Civil) e o prazo quinquenal (art. 1º do Decreto 20.910/32). 2. O tema analisado no presente caso não estava pacificado, visto que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública era defendido de maneira antagônica nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial. Efetivamente, as Turmas de Direito Público desta Corte Superior divergiam sobre o tema, pois existem julgados de ambos os órgãos julgadores no sentido da aplicação do prazo prescricional trienal previsto no Código Civil de 2002 nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.238.260/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 5.5.2011; REsp 1.217.933/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 25.4.2011; REsp 1.182.973/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.2.2011; REsp 1.066.063/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 17.11.2008; EREsp 1.066.063/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/10/2009). A tese do prazo prescricional trienal também é defendida no âmbito doutrinário, dentre outros renomados doutrinadores: José dos Santos Carvalho Filho ("Manual de Direito Administrativo", 24ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris, 2011, págs. 529/530) e Leonardo José Carneiro da Cunha ("A Fazenda Pública em Juízo", 8ª ed, São Paulo: Dialética, 2010, págs. 88/90). 3. Entretanto, não obstante os judiciosos entendimentos apontados, o atual e consolidado entendimento deste Tribunal Superior sobre o tema é no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido do Código Civil de 2002. 4. O principal fundamento que autoriza tal afirmação decorre da natureza especial do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição, seja qual for a sua natureza, das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, ao contrário da disposição prevista no Código Civil, norma geral que regula o tema de maneira genérica, a qual não Superior Tribunal de Justiça altera o caráter especial da legislação, muito menos é capaz de determinar a sua revogação. Sobre o tema: Rui Stoco ("Tratado de Responsabilidade Civil", Editora Revista dos Tribunais, 7ª Ed. - São Paulo, 2007; págs. 207/208) e Lucas Rocha Furtado ("Curso de Direito Administrativo", Editora Fórum, 2ª Ed. - Belo Horizonte, 2010; pág. 1042). 5. A previsão contida no art. 10 do Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico. Nesse sentido: Marçal Justen Filho ("Curso de Direito Administrativo", Editora Saraiva, 5ª Ed. - São Paulo, 2010; págs. 1.296/1.299). 6. Sobre o tema, os recentes julgados desta Corte Superior: AgRg no AREsp 69.696/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 21.8.2012; AgRg nos EREsp 1.200.764/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 6.6.2012; AgRg no REsp 1.195.013/AP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.5.2012; REsp 1.236.599/RR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 131.894/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.4.2012; AgRg no AREsp 34.053/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 36.517/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 23.2.2012; EREsp 1.081.885/RR, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 1º.2.2011. 7. No caso concreto, a Corte a quo, ao julgar recurso contra sentença que reconheceu prazo trienal em ação indenizatória ajuizada por particular em face do Município, corretamente reformou a sentença para aplicar a prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32, em manifesta sintonia com o entendimento desta Corte Superior sobre o tema. 8. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1251993/PR, 1ª Seção, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 12/12/2012, DJE 19/12/2012).

Tratando-se de prestações de trato sucessivo, cuja pretensão se renova mês a mês, estão prescritas apenas as parcelas precedentes ao quinquênio anterior à propositura da ação, na forma da Súmula 85 do STJ, tal como ponderado no pedido do autor na inicial e reforçado na sentença apelada e no acórdão embargado.

Registre-se ainda que a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou a tese de que "Em razão da ilegalidade dos artigos 10 e 19, do Decreto nº 84.669/80, o termo inicial dos efeitos financeiros das progressões funcionais de servidores pertencentes a carreiras abrangidas pelo referido regulamento deve ser fixado com base na data de entrada em efetivo exercício na carreira, tanto para fins de contagem dos interstícios, quanto para o início de pagamento do novo patamar remuneratório." (Tema 206, julgado como representativo de controvérsia em 06.11.2019).

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Assiste razão à embargante quanto à alegação de contradição no acórdão embargado quanto à limitação da condenação a dezembro de 2016. O acórdão embargado ponderou que "a Lei 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial". Porém, na parte dispositiva constou que a apelação do INSS foi desprovida.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliente que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por acolher em parte os embargos de declaração**, para sanar a contradição apontada, atribuindo-lhe efeito infringente, para dar parcial provimento ao apelo do INSS para estabelecer o dia 31/12/2016 como marco final da condenação, nos termos da fundamentação do acórdão embargado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. CONTRADIÇÃO CONFIGURADA. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material.

2. Contradição aclarada para dar parcial provimento ao apelo do INSS para estabelecer o dia 31/12/2016 como marco final da condenação, nos termos da fundamentação do acórdão embargado.

3. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, acolheu em parte os embargos de declaração, para sanar a contradição apontada, atribuindo-lhe efeito infringente, para dar parcial provimento ao apelo do INSS para estabelecer o dia 31/12/2016 como marco final da condenação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015993-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: GLAUCIA MARTINS DE CAMARGO

SUCEDIDO: LEVI MARTINS DE CAMARGO

Advogado do(a) AGRAVADO: DAVI MARTINS DE CAMARGO - SP405277

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008911-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAMARGO CORREA INFRAESTRUTURA S.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMANETO - SP143480-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008911-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAMARGO CORREA INFRAESTRUTURAS.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO - SP143480-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAMARGO CORREA INFRAESTRUTURAS.A em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata que, diante da proliferação do coronavírus, ocorreu a edição de Decreto Legislativo 06/2020 decretando o estado de calamidade pública com efeitos até 31/12/2020, bem como, diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Sustenta, em síntese, a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais, bem como o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008911-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAMARGO CORREA INFRAESTRUTURAS.A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FRANCISCO NOGUEIRA DE LIMA NETO - SP143480-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*Dispõe o art. 1.019, I do CPC, in verbis:*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

*Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).*

*No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.*

*A Portaria MF n. 12/2012 prevê:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA DE COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. CONCESSÃO DE MORATÓRIA DEPENDE DE LEI ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19. A Portaria MF n. 12/2012 instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

2. Até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. O Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

3. A concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. As eventuais penalidades pecuniárias ou administrativas decorrentes do descumprimento das obrigações tributárias não podem ser afastadas. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

4. Em que pese toda a situação narrada e do momento vivido pelo País, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.



### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019963-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: WAGNER ALMEIDA MARQUES, WAGNER RODRIGUES, WALTER MASSARU NAGATA, WALTER MORAES GALLO, WILSON MENDES LIBUTTI

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF 15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021584-85.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SAO PAULO FUTEBOL CLUBE

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER WELLINGTON RIPPER - SP191933-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003924-49.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LG ELECTRONICS DO BRASIL LDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO HIROSHI AKAMINE - SP165388-A, BRUNA CARDOSO SALLES - SP352059-A

APELADO: DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM TAUBATÉ/SP, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001610-08.2019.4.03.6118

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BENEDITA PRECILIANA DA SILVA, EDILENE EUGENIA DA SILVA, FRANCISCA BERNADETT ANTUNES DA SILVA, ISABEL CRISTINA DA SILVA, MARIA ROSANGELA MOREIRA, MICHELLE DE OLIVEIRA INOCENCIO, VALQUIRIA RIBEIRO GONCALVES

Advogados do(a) APELANTE: ROSANA FRANCO CUNHA - SP279400-A, FLAVIO EDUARDO DE SOUZA ABREU - SP289737-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSANA FRANCO CUNHA - SP279400-A, FLAVIO EDUARDO DE SOUZA ABREU - SP289737-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSANA FRANCO CUNHA - SP279400-A, FLAVIO EDUARDO DE SOUZA ABREU - SP289737-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSANA FRANCO CUNHA - SP279400-A, FLAVIO EDUARDO DE SOUZA ABREU - SP289737-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSANA FRANCO CUNHA - SP279400-A, FLAVIO EDUARDO DE SOUZA ABREU - SP289737-A  
Advogados do(a) APELANTE: ROSANA FRANCO CUNHA - SP279400-A, FLAVIO EDUARDO DE SOUZA ABREU - SP289737-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004185-08.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COSMOLOG LOGISTICALTA.

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA - SP132649-A, CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES - SP107950-A, VINICIUS DE BARROS - SP236237-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO



O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5016259-32.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: HTB ENGENHARIA E CONSTRUCAO S.A.

Advogados do(a) APELANTE: GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA - SP272099-A, DAVID DE ALMEIDA - SP267107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001981-18.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EMBALAGENS MARALTA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A, VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMBALAGENS MARALTA

Advogados do(a) APELADO: VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO - SP171227-A, FABIANA DA SILVA MIRANDA COVOLO - SP154399-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5013628-18.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5004532-20.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ANTONIO LEMBO JUNIOR EIRELI, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM PIRACICABA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, ANTONIO LEMBO JUNIOR EIRELI

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes., no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5012412-22.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MINIPADO BRASIL LTDA, MINIPADO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM HOLZ - SC46588-A

Advogado do(a) APELADO: WILLIAM HOLZ - SC46588-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes., no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0032978-64.2015.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: THAIS HELENA WESTIN FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: CAROLINA WESTIN FERREIRA PAULINO - SP246644-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011652-73.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLELIO PEREIRA DA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: SARA SANCHEZ SANCHEZ - SP131007-A

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011125-24.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DIGITAL STARS PRODUÇÕES E VENDAS S.A.

Advogado do(a) APELADO: GUSTAVO THURLER ERTHAL DE FREITAS - RJ184196-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0006681-09.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MMB COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., MMI COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogados do(a) APELANTE: MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A, LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, MMB COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA., MMI COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A  
Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A  
Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A  
Advogados do(a) APELADO: LUIZ COELHO PAMPLONA - SP147549-A, MARINA PASSOS COSTA - SP316867-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes, no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015099-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BC2 CONSTRUTORA S.A.

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE DOS SANTOS PEREIRA - RS91137-A, CAROLINE MACIEL RODRIGUES - RS97789-A, ALEXANDRE KELLER - RS75921-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017304-21.2003.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PERSIO FERREIRA PORTO, LAURA IZABEL MAGARIDA FRANCISCA BRUNELO, LEONOR FERREIRA NAVARRO LUNETTA, MARCELLO VIEIRA DA CUNHA

Advogado do(a) APELADO: LEDA PEREIRA DA MOTA - SP67357

Advogado do(a) APELADO: LEDA PEREIRA DA MOTA - SP67357

Advogado do(a) APELADO: LEDA PEREIRA DA MOTA - SP67357

Advogado do(a) APELADO: LEDA PEREIRA DA MOTA - SP67357

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000010-53.2017.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COLOR VISAO DO BRASIL INDUSTRIA ACRILICA LIMITADA

Advogado do(a) APELANTE: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020073-82.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL

AGRAVADO: SINDICATO DOS PROFESSORES DAS UNIVERSIDADES FEDERAIS BRASILEIRAS DOS MUNICÍPIOS DE CAMPO GRANDE, AQUIDAUANA, BONITO, CHAPADÃO DO SUL, CORUMBA, COXIM,

Advogado do(a) AGRAVADO: ADRIANA CATELAN SKOWRONSKI - MS10227-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001982-39.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PULY MODAS RIBEIRAO EIRELI - EPP, RODRIGO CASTELLO BONFIGLIOLI

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A, MICHELLE CARNEO ELIAS - SP232263-A  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A, MICHELLE CARNEO ELIAS - SP232263-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001982-39.2018.4.03.6102



RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PULY MODAS RIBEIRAO EIRELI - EPP, RODRIGO CASTELLO BONFIGLIOLI

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A, MICHELLE CARNEO ELIAS - SP232263-A  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A, MICHELLE CARNEO ELIAS - SP232263-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por PULY MODAS RIBEIRÃO EIRELI EPP e RODRIGO CASTELLO BONFIGLIOLI em face da r. sentença que, em razão do não atendimento de determinação judicial, rejeitou liminarmente os embargos, nos termos dos artigos 485, I, e 918, II, ambos do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação, a parte apelante sustenta, preliminarmente, o cerceamento de defesa, ante a necessidade de produção de perícia contábil. No mérito, aduzem, em síntese, o excesso de execução.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001982-39.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PULY MODAS RIBEIRAO EIRELI - EPP, RODRIGO CASTELLO BONFIGLIOLI

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A, MICHELLE CARNEO ELIAS - SP232263-A  
Advogados do(a) APELANTE: ANDRE HENRIQUE VALLADA ZAMBON - SP170897-A, MICHELLE CARNEO ELIAS - SP232263-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No tocante ao alegado cerceamento de defesa, o cerne da controvérsia é a análise da necessidade de produção de prova pericial contábil.

O art. 373 do Código de Processo Civil distribui da seguinte forma o ônus da prova:

*Art. 373. O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;*

*II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*

As partes divergem sobre o montante da dívida a ser cobrada, que equivale a R\$ 199.158,85 (cento e noventa e nove mil, cento e cinquenta e oito reais, e oitenta e cinco centavos).

Apresentaram embargantes seus próprios cálculos e requereram a realização de perícia contábil.

A embargada não apresentou impugnação.

Contudo, o Juízo *a quo*, julgando antecipadamente o efeito, entendeu que as partes embargantes não demonstraram o excesso de execução alegado.

A controvérsia, no presente caso, esbarra em divergência técnica de natureza matemática.

Desta feita, verifica-se que a produção da prova pericial é essencial ao deslinde da causa, pois os documentos carreados aos autos não são suficientes, por si, para afirmar o *quantum debeatur*, a fim de concluir, também, se à dívida em cobro somaram-se valores, a título de encargos, superiores ao estabelecido no contrato.

Neste sentido, a jurisprudência desta E. Primeira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. APELAÇÃO. SUPOSTO PAGAMENTO. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. ARTIGO 16, §2º. DA LEI Nº 6.830/80. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. PERICIA CONTÁBIL. IMPRESCINDIBILIDADE. 1. *Apelação interposta pela embargante contra sentença que julgou os seus embargos à execução fiscal improcedentes, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, condenando-a ainda a pagar honorários advocatícios fixados "no percentual mínimo do §3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor atualizado da causa (...), e observado, ainda, seu §5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago". 2. Na forma do disposto no artigo 3º e parágrafo único da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, tendo ainda o efeito de prova pré-constituída, só ilidível por prova inequívoca a cargo da embargante. 3. Caso em que a embargante, desde a petição inicial de seus embargos à execução, insiste na tese de que há "16 processos trabalhistas, onde houve pagamentos de FGTS nos acordos pactuados, inclusive as multas sobre o saldo devedor existente e ou apurado quando do efetivo pagamento", mantendo-se silente, contudo, sobre a petição e documentos apresentados pela embargada e, por conseguinte, também silenciando sobre eventual necessidade de produção de prova. 4. Infere-se não ser caso de se reconhecer a preclusão do pedido de produção de perícia, uma vez que a embargante desde a petição inicial chamava atenção para o descabimento da execução em virtude de suposto pagamento do débito. 5. A controvérsia instaurada ao longo do processamento do feito realmente reclamava a produção da prova, sendo de se aplicar à hipótese o princípio do livre convencimento motivado, consistente na possibilidade aberta ao juiz, de (além de deferir prova que entender pertinente ou indeferir a que considerar desnecessária) determinar de ofício a realização de prova quando compreender que seja essencial ao esclarecimento da causa colocada sob a sua análise. Nesse sentido, o artigo 130 do CPC/73, "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." 6. Além disso, esta Corte regional é a última instância onde a matéria fática pode ainda ser discutida, ou seja, a prova pericial também se destina ao Juízo "ad quem". 7. Em havendo dúvida quanto ao valor originário do débito ou na forma como atualizado monetariamente ou ainda quanto à suposta falta de imputação de pagamentos porventura realizados, somente por perícia contábil é possível apurar e solucionar a controvérsia mediante o encontro de contas. Se os valores recolhidos pela embargante foram ou não suficientes, bem como se realizados ou não na forma da legislação então vigente, o que efetivamente não ocorreu, posto que julgada antecipadamente a lide. 8. Impõe-se anular a sentença, devendo os autos retornar ao Juízo de origem para que, obedecido o devido processo legal, com a observância da ampla defesa e do contraditório, seja produzida a prova pericial contábil, porque há fundamentos lançados pela embargante a justificar a prova requerida, pois somente através de perícia contábil será possível elucidar se houve ou não o alegado pagamento ou se em conformidade com a lei de regência. Prejudicado o exame dos demais argumentos postos no recurso. 9. Apelação, conhecida em parte, provida para anular a sentença e determinar a produção da prova pericial contábil. (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2293679 - 0000453-26.2016.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 17/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2019)*

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. DEDUÇÃO DE DESPESAS OPERACIONAIS. ART. 3º, § 6º, DA LEI Nº 9.718/98. CONCESSÃO DE PRIVILÉGIOS A RAMOS ESPECÍFICOS DA ECONOMIA. QUEBRA DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. EQUIPARAÇÃO. PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DO RECOLHIMENTO. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. *A rigor, a prova pericial seria dispensável, visto como não há necessidade ou cabimento à apuração do montante que teria sido indevidamente recolhido na fase de conhecimento, podendo ser postergada à fase de execução. Antes de se apurar quanto tem a parte autora de crédito a ser repetido é necessário definir, primeiro, se o pagamento efetuado foi indevido. Assim, ao menos relativamente ao quantum restituível, a definição da matéria de direito precede à de fato. 2. Acontece que não vieram aos autos quaisquer elementos que indicassem os valores apurados e recolhidos a título das contribuições em questão, fossem as guias de recolhimento ou ainda qualquer outro documento idôneo que oferecesse fé capaz de justificar uma das condições da ação: o interesse processual. 3. Não faz sentido que o juiz, passe uma sentença que reconheça a procedência ou improcedência de um pedido sem saber se o autor se enquadra na situação jurídica aventada; todo provimento jurisdicional, por fazer lei entre as partes, há de ser sempre certo e incondicionado. 4. Ainda que não cabível nesta fase para mera apuração do quantum, a perícia requerida acabaria por suprir essa deficiência instrutória. Fatalmente o expert haveria de apurar os valores recolhidos na própria contabilidade da Autora e sob o crivo do contraditório da Ré. 5. Sentença que se anula para que seja aberta a fase instrutória. (TRF3, AC 00156057720034036105, Primeira Turma, Rel. Juiz Conv. Claudio Santos, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009 PÁGINA: 351 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)*

Vale destacar que a produção de tal prova poderia ter sido determinada até mesmo de ofício, uma vez identificada sua imprescindibilidade ao deslinde da causa, nos termos do art. 370 do CPC, *in verbis*:

Art. 370. *Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

Parágrafo único. *O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*

Assim, é de se anular a r. sentença, a fim de que, realizada a prova pericial, seja prolatado novo julgamento.

Consequentemente, restam prejudicadas as demais questões suscitadas no recurso.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento na instrução do feito, com a produção de prova pericial, nos termos da fundamentação, restando prejudicadas as demais questões suscitadas no recurso.

**É o voto.**

## EMENTA

**APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRATOS BANCÁRIOS. QUANTUM DEBEATUR CONTROVERTIDO. COMPLEXIDADE. PROVA PERICIAL NECESSÁRIA. CERCEAMENTO. OCORRÊNCIA. APELO PROVIDO.**

1. Nos termos do art. 373 do Código de Processo Civil, cabe ao autor provar o fato constitutivo do seu direito e ao réu a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.
2. As partes divergem sobre o montante da dívida a ser cobrada, que equivale a R\$ 199.158,85 (cento e noventa e nove mil, cento e cinquenta e oito reais, e oitenta e cinco centavos). Apresentaram os embargantes seus próprios cálculos e requereram a realização de perícia contábil.
3. A controvérsia, no presente caso, esbarra em divergência técnica de natureza matemática. A produção da prova pericial é essencial ao deslinde da causa, pois os documentos carreados aos autos não são suficientes para afirmar o *quantum debeatur*, a fim de concluir, também, se à dívida em cobro somaram-se valores, a título de encargos, superiores ao estabelecido no contrato.
4. Produção de prova que, nos termos do art. 370 do CPC, poderia ter sido determinada até mesmo de ofício, identificada sua imprescindibilidade ao deslinde da causa. Precedentes desta E. Primeira Turma: *ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 2293679 - 0000453-26.2016.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, julgado em 17/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2019; e AC 00156057720034036105, Primeira Turma, Rel. Juiz Conv. Claudio Santos, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009 PÁGINA: 351.*
5. Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento na instrução do feito, com a produção de prova pericial, restando prejudicadas as demais questões suscitadas no recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005662-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: WILSON PIRES DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005662-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: WILSON PIRES DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON PIRES DE MORAES contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, deferiu os benefícios da justiça gratuita sem efeitos retroativos.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas e honorários de sucumbência.

Alega que, ao aderir ao Programa de Regularização Tributária Rural e renunciar ao “direito de discutir legalidade, exigibilidade ou diferença de valores em ações judiciais e administrativas” ficou isento do pagamento de eventuais encargos e honorários de sucumbência. Aduz que, em que pese não ter restado inadimplente à época do parcelamento, tem o direito de aproveitar o benefício do PRR.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão da antecipação da tutela recursal para suspender o cumprimento de sentença foi indeferido.

Agravo interno do agravante.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005662-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: WILSON PIRES DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação de tutela, foi proferida a seguinte decisão:

*"No caso em tela, a parte agravante requer a isenção do pagamento de honorários, a teor do art. 5º da Lei 13.606/2018.*

*Pois bem.*

*A Lei 13.606/2018, que instituiu o Programa de Regularização Tributária Rural, dispôs em seu art. 5º*

Art. 5º **Para incluir no PRR** débitos que se encontrem em discussão administrativa ou judicial, o sujeito passivo deverá desistir previamente das impugnações ou dos recursos administrativos e das ações judiciais que tenham por objeto os débitos que serão quitados, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as referidas impugnações, os recursos administrativos ou as ações judiciais e protocolar, no caso de ações judiciais, requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos estabelecidos na alínea c do inciso III do caput do art. 487 da Lei no 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), o que eximirá o autor da ação do pagamento dos honorários advocatícios, afastando-se o disposto no art. 90 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

Compulsando os autos de origem, verifica-se que a ação foi ajuizada em maio/2011, sendo proferida sentença em janeiro/2012. Ambas as partes interpuseram recurso de apelação que foram julgados em agosto/2012. O exame da admissibilidade do recurso extraordinário interposto pelo agravante foi sobrestado em razão do REExt. 718.8741RS/RS (tema 669 do STF), tendo seu seguimento negado em março/2018. Na data de 24/04/2018 a parte agravante protocolou petição desistência do feito. Ocorre que, em 27/04/2018 foi certificado o trânsito em julgado.

De acordo com o Código de Processo Civil (art. 485, §5º), a desistência da ação somente poderá ser apresentada até a sentença (§ 5º A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.), o que não ocorreu no caso em apreço.

Vale ressaltar que, mesmo que apresentada a renúncia ao direito a qual funda a ação (com resolução do mérito - requisito exigido para adesão ao PRR), a parte agravante não teria direito à isenção do pagamento de honorários advocatícios. Isto porque, a Lei 13.606/2018 se aplica apenas aos casos de regularização de débitos e, a parte alega que não deixou de recolher as contribuições referentes ao FUNRURAL.

Cumpra salientar que, a assistência judiciária pode ser concedida em qualquer fase do processo, porém, não tem efeito retroativo. Isto posto, inviável a suspensão da exigibilidade dos ônus sucumbenciais decorrentes da ação, quando seu deferimento ocorreu após o trânsito em julgado.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. PEDIDO REALIZADO NO CURSO DA DEMANDA. DEFERIMENTO QUE NÃO POSSUI EFEITO RETROATIVO. PRECEDENTES. LEGITIMIDADE PASSIVA.

EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. APLICAÇÃO DA TEORIA DA APARÊNCIA.

POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, embora a parte possa fazê-lo a qualquer tempo, tendo como justificativa sua condição econômico-financeira, não mudaria a conclusão a que chegou a Corte estadual. Isso porque, segundo o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, a concessão do benefício somente produzirá efeitos quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido, ou posteriores a ele, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade.

2. Tendo o Tribunal de origem concluído que as empresas pertencem ao mesmo conglomerado econômico, deve ser reconhecida a aplicação da Teoria da Aparência, a qual é amplamente aceita nesta Corte.

Precedentes.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1741835/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/09/2019, DJe 27/09/2019)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO EM PETIÇÃO RECURSAL. POSSIBILIDADE.

INEXISTÊNCIA DE EFEITO RETROATIVO. HIPOSSUFICIÊNCIA. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. INVIABILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. 1. O STJ orienta-se no sentido de que o benefício da justiça gratuita, consoante o artigo 99 do CPC/2015, pode ser formulado na própria petição inicial, na contestação, na petição de ingresso de terceiro no processo ou em recurso, exigindo-se, contudo, requerimento expresso da parte interessada, sendo vedado sua concessão de ofício.

2. Ressalta-se que, embora a parte interessada possa, a qualquer tempo, formular pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, eventual deferimento pelo Juiz ou Tribunal somente produzirá efeitos quanto aos atos processuais relacionados ao momento do pedido ou aos posteriores a ele, não sendo admitida, portanto, sua retroatividade.

3. Por fim, saliente que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que rever decisão do Tribunal de origem que defere pedido de revisão do benefício à justiça gratuita implica reexaminar questões fáticas e probatórias, o que é expressamente vedado pela Súmula 7 do STJ.

4. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Especial

(AREsp 1516810/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2019, DJe 11/10/2019)

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, restando prejudicado o agravo interno.

**É o voto.**

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE EFEITOS RETROATIVOS. PROGRAMA DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA RURAL. RECURSO DESPROVIDO. AGRAVO INTERNO PREJUDICADO.**

I. Compulsando os autos de origem, verifica-se que a ação foi ajuizada em maio/2011, sendo proferida sentença em janeiro/2012. Ambas as partes interpuseram recurso de apelação que foram julgados em agosto/2012. O exame da admissibilidade do recurso extraordinário interposto pelo agravante foi sobrestado em razão do REExt. 718.8741RS/RS (tema 669 do STF), tendo seu seguimento negado em março/2018. Na data de 24/04/2018 a parte agravante protocolou petição desistência do feito. Ocorre que, em 27/04/2018 foi certificado o trânsito em julgado.

II. De acordo com o Código de Processo Civil (art. 485, §5º), a desistência da ação somente poderá ser apresentada até a sentença (§ 5º A desistência da ação pode ser apresentada até a sentença.), o que não ocorreu no caso em apreço.

III. Vale ressaltar que, mesmo que apresentada a renúncia ao direito a qual funda a ação (com resolução do mérito - requisito exigido para adesão ao PRR), a parte agravante não teria direito à isenção do pagamento de honorários advocatícios. Isto porque, a Lei 13.606/2018 se aplica apenas aos casos de regularização de débitos e, a parte alega que não deixou de recolher as contribuições referentes ao FUNRURAL.

IV. Cumpra salientar que, a assistência judiciária pode ser concedida em qualquer fase do processo, porém, não tem efeito retroativo. Isto posto, inviável a suspensão da exigibilidade dos ônus sucumbenciais decorrentes da ação, quando seu deferimento ocorreu após o trânsito em julgado.

V. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002302-49.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLAUDIO CAMPELO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: KARINA GEREMIAS GIMENEZ - SP269226-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002302-49.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLAUDIO CAMPELO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: KARINA GEREMIAS GIMENEZ - SP269226-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na petição inicial, declarando extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, com o que declarou o processo extinto, com resolução de mérito. Custas na forma da Lei. Condenou a parte sucumbente a suportar os honorários advocatícios de sucumbência, devidos na forma do caput do art. 85 do CPC. Fixou-os no patamar mínimo que tratam os incisos I a V do parágrafo 3º desse mesmo artigo, considerando-se como base de cálculo o valor atualizado da causa, nos termos do § 4º, III, do mesmo dispositivo, restando suspensa sua exigibilidade, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98 do CPC, por tratar-se de beneficiário da Justiça Gratuita.

A demanda de conhecimento, sob o rito ordinário, foi ajuizada por CLAUDIO CAMPELO RODRIGUES em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando provimento jurisdicional que determine a inexigibilidade dos seguros DFI, MIP e FGHab, bem como a cobrança referente ao “seguro a vista” e “taxa de serviço”, e a devolução em dobro.

Em razões de apelação, a parte Autora sustentou, em síntese, a aplicação do CDC à hipótese dos autos, assentando que o contrato não é vinculado ao SFH ou SFI, não havendo propósito na cobrança de seguro FGHab, refere que a exigência do seguro habitacional (FGHab) não pode ser fundamentada no art. 5º, IV da Lei 9.514/97, para o SFI, nem há que se falar em incidência do art. 24, § 2º, II da Lei 11.977/09. Requer a reforma da decisão, declarando-se a inexigibilidade da cobrança dos seguros DFI, MIP e SFHAB, bem como, da cobrança referente a “seguro à vista” e “taxa de serviço”, condenando-se a recorrida à devolução em dobro dos valores pagos indevidamente, com a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002302-49.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CLAUDIO CAMPELO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: KARINA GEREMIAS GIMENEZ - SP269226-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O art. 14 da Lei nº 4.380/64, que só veio a ser revogado pela MP 2.197-43/01, e os artigos 20 e 21 do Decreto-lei 73/66, preveem a obrigatoriedade de contratação de seguro para os imóveis que são objeto e garantia de financiamento pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação. Da mesma forma, o art. 5º, IV da Lei 9.514/97 no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário. O seguro, nessas circunstâncias, é garantia para o cumprimento da avença, protegendo contra infortúnios o patrimônio do mutuante e do mutuário.

Há que se considerar, no entanto, que a despeito da existência de alienação fiduciária em garantia, o imóvel não foi oferecido como garantia de financiamento concedido para sua própria aquisição, mas, antes sim, já fazia parte do patrimônio dos autores e foi oferecido tão somente como garantia de empréstimo bancário sem vinculação ao SFH ou ao SFI.

Nestas condições, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, consolidou o entendimento de que nos contratos bancários em geral o consumidor não pode ser compelido a contratar seguro como instituição financeira ou com seguradora por ela indicada:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TEMA 972/STJ. DIREITO BANCÁRIO. DESPESA DE PRÉ-GRAVAME. VALIDADE NOS CONTRATOS CELEBRADOS ATÉ 25/02/2011. SEGURO DE PROTEÇÃO FINANCEIRA. VENDA CASADA. OCORRÊNCIA. RESTRIÇÃO À ESCOLHA DA SEGURADORA. ANALOGIA COM O ENTENDIMENTO DA SÚMULA 473/STJ. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. NÃO OCORRÊNCIA. ENCARGOS ACESSÓRIOS.

1. DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA: Contratos bancários celebrados a partir de 30/04/2008, com instituições financeiras ou equiparadas, seja diretamente, seja por intermédio de correspondente bancário, no âmbito das relações de consumo.

2. TESES FIXADAS PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015:

2.1 - Abusividade da cláusula que prevê o ressarcimento pelo consumidor da despesa com o registro do pré-gravame, em contratos celebrados a partir de 25/02/2011, data de entrada em vigor da Res.-CMN 3.954/2011, sendo válida a cláusula pactuada no período anterior a essa resolução, ressalvado o controle da onerosidade excessiva.

2.2 - Nos contratos bancários em geral, o consumidor não pode ser compelido a contratar seguro com a instituição financeira ou com seguradora por ela indicada.

2.3 - A abusividade de encargos acessórios do contrato não descaracteriza a mora.

3. CASO CONCRETO.

3.1. Aplicação da tese 2.1 para declarar válida a cláusula referente ao ressarcimento da despesa com o registro do pré-gravame, condenando-se porém a instituição financeira a restituir o indébito em virtude da ausência de comprovação da efetiva prestação do serviço.

3.2. Aplicação da tese 2.2 para declarar a ocorrência de venda casada no que tange ao seguro de proteção financeira.

3.3. Validade da cláusula de ressarcimento de despesa com registro do contrato, nos termos da tese firmada no julgamento do Tema 958/STJ, tendo havido comprovação da prestação do serviço.

3.4. Ausência de interesse recursal no que tange à despesa com serviços prestados por terceiro.

4. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO.

(STJ, REsp 1639259/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/12/2018, DJe 17/12/2018)

No caso em tela, assiste razão à apelante em relação à configuração de venda casada com a contratação de seguro prestamista. Os valores cobrados a este título devem ser abatidos do valor total da dívida, ou, caso já quitada, deverão ser restituídos ao autor de forma simples, não havendo razão que justifique a restituição em dobro prevista no art. 42, parágrafo único do CDC ou no art. 940 do CC.

Honorários advocatícios devidos em 10% do valor da condenação ao patrono da parte Autora.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE CONTRATO BANCÁRIO NÃO VINCULADO A FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. IMÓVEL QUE JÁ COMPUNHA O PATRIMÔNIO DO MUTUÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO DE SEGURO OBRIGATÓRIO. VENDA CASADA CONFIGURADA. APELAÇÃO PROVIDA.

I - O art. 14 da Lei nº 4.380/64, que só veio a ser revogado pela MP 2.197-43/01, e os artigos 20 e 21 do Decreto-lei 73/66, preveem a obrigatoriedade de contratação de seguro para os imóveis que são objeto e garantia de financiamento pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação. Da mesma forma, o art. 5º, IV da Lei 9.514/97 no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário. O seguro, nessas circunstâncias, é garantia para o cumprimento da avença, protegendo contra infortúnios o patrimônio do mutuante e do mutuário.

II - Há que se considerar, no entanto, que a despeito da existência de alienação fiduciária em garantia, o imóvel não foi oferecido como garantia de financiamento concedido para sua própria aquisição, mas, antes sim, já fazia parte do patrimônio dos autores e foi oferecido tão somente como garantia de empréstimo bancário sem vinculação ao SFH ou ao SFI.

III - Nestas condições, cumpre destacar que o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, consolidou o entendimento de que nos contratos bancários em geral o consumidor não pode ser compelido a contratar seguro com a instituição financeira ou com seguradora por ela indicada (REsp 1639259/SP).

IV - No caso em tela, assiste razão à apelante em relação à configuração de venda casada com a contratação de seguro prestamista. Os valores cobrados a este título devem ser abatidos do valor total da dívida, ou, caso já quitada, deverão ser restituídos ao autor de forma simples, não havendo razão que justifique a restituição em dobro prevista no art. 42, parágrafo único do CDC ou no art. 940 do CC. Honorários advocatícios devidos em 10% do valor da condenação ao patrono da parte Autora.

V - Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009200-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: KELLY CRISTINA SANTOS DE JESUS - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009200-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: KELLY CRISTINA SANTOS DE JESUS - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KELLY CRISTINA SANTOS DE JESUS – ME. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que visava o processamento dos pedidos de restituição.

A parte agravante relata que procedeu a transmissão de pedidos de restituição no ano de 2019, no entanto, após o decurso de mais de um ano, os pedidos ainda não foram analisados. Aduz a conduta omissiva da agravada e a demonstração de ilegalidade.

Alega a urgência da medida considerando que “*é uma micro empresa cujo valor indevidamente retido pelo fisco corresponde a quase 15 vezes seu capital social, nesta esteira, por decorrência lógica, a retenção de tais valores causa grande impacto, capaz de levar a dissolução das atividades da agravante, principalmente, neste momento em que seus serviços de paisagismo que não estão do rol dos serviços essenciais listados pelo governo, sofreram drástica diminuição da demanda em razão das consequências econômicas da pandemia do COVID-19.*”

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão da antecipação da tutela recursal foi deferido.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009200-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: KELLY CRISTINA SANTOS DE JESUS - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação de tutela, foi proferida a seguinte decisão:

“Com efeito, sobre a matéria dos autos, assim decidiu C. STJ, no Recurso Especial nº. 1.138.206/RS, sob a sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.”

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quicquid fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

“Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.”

5. A Lei nº 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: “Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.”

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.138.206 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 01/09/2010) (g. n.)

No caso vertente, observa-se que os pedidos eletrônicos de restituição efetuados pela parte agravada foram formalizados em 2019 e, até a data da impetração do mandado de segurança, em março/2020, ainda não havia sido proferida decisão administrativa, em inobservância ao prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no art. 24 da Lei n.º 11.457/07.

Assim sendo, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal para que o pedido administrativo seja analisado no prazo de 30 (trinta) dias.**”

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

---

#### EMENTA

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DO PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

I. Observa-se que os pedidos eletrônicos de restituição efetuados pela parte agravada foram formalizados em 2019 e, até a data da impetração do mandado de segurança, em março/2020, ainda não havia sido proferida decisão administrativa, em inobservância ao prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias previsto no art. 24 da Lei n.º 11.457/07.

II. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000628-89.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INDUSPARQUET INDUSTRIA E COMERCIO DE MADEIRAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LUMY MIYANO MIZUKAWA - SP157952-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e



III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videokonferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024365-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ECREL SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024365-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ECREL SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos por ECREL SERVIÇOS DE CONTABILIDADE LTDA. contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberaram:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. ART. 1.º DA LC 110/2001. INDETERMINAÇÃO TEMPORAL DA EXAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE REVOGAÇÃO. FINALIDADES: APORTE DE RECURSOS AO FUNDO E IMPORTANTE MECANISMO EXTRAFISCAL DE COIBIÇÃO À DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. EFETIVAÇÃO DE DIREITOS SOCIAIS CONSTITUCIONALMENTE GARANTIDOS. PREENHÊNCIA DA MENS LEGIS SOBRE A MENS LEGISLATORIS. RATIO LEGIS AUTÔNOMA DE EVENTUAL OCCASIO LEGIS. VETO DO PLC 200/2012 MANTIDO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO JÁ DECLARADA PELO STF. HONORÁRIOS MAJORADOS.**

1 - A contribuição instituída pelo art. 1.º da Lei Complementar nº 110/2001, diversamente da do art. 2.º, foi instituída por tempo indeterminado. Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.

2 - A finalidade da exação se encontra em seu art. 3.º, §1.º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo.

3 - Com efeito, diversamente do sustentado, o telos jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa.

4 - Nessa senda, o art. 10, I, do ADCT limitou a indenização indigitada a 40% dos depósitos tão-somente até o advento de norma complementar; embora pendente esta - no sentido de diploma mais global -, esta, no viés de medida protetiva, consubstancia-se exatamente a Lei Complementar nº 110/2001.

5 - Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a mens legislatoris não imputa à exação caráter precário.

6 - Outrossim, o art. 13 da LC nº 110/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, ex vi do disposto nos artigos 6.º, IV, VI e VII; 7.º, III, da Lei nº 8.036/90.

7 - Tampouco há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI 2556/DF, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

8 - Honorários majorados para o montante de 11% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 85, §§1º, 2º e 11 do CPC/2015.

9 - Apelação não provida.

A Embargante justifica a interposição do presente recurso, alegando que o acórdão "... não apreciou a existência da Lei 13.932/2019 e do RE nº 878.313/SC afetado por repercussão geral, deixando de entregar a devida prestação jurisdicional, o que conduz ao necessário prequestionamento da matéria, já que poderá cecear o direito da embargante de interpor os necessários recursos a serem analisados futuramente, cuja necessidade se mostra ainda mais clara".

Requer o recebimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5024365-51.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: ECREL SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: PAULO ROBERTO VIGNA - SP173477-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (art. 535 do CPC/1973) (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

No caso, a embargante alega omissão no tocante à análise da questão de mérito em face da existência da Lei 13.932/2019.

Observa-se que referida questão não foi objeto do recurso de apelação, o que importa em inovação recursal.

Ainda que assim não fosse, é oportuno salientar a extinção da contribuição social instituída por meio do artigo 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, a partir de 01 de janeiro de 2020, nos termos do artigo 12 da Lei nº 13.932, de 11 de dezembro de 2019:

*Art. 12. A partir de 1º de janeiro de 2020, fica extinta a contribuição social instituída por meio do art. 1º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001.*

Nessa senda, há de ser reconhecida a falta superveniente de interesse de agir da embargante no tocante ao período a partir de 01/01/2020.

Como bem se vê, não há o vício apontado.

No mais, é patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Cumpre observar que, nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foi tirado os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pomenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.

2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008062-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VOLCAFE LTDA, ED&F MAN VOLCAFE BRASIL LTDA, ED & F MAN BRASIL S/A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008062-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VOLCAFE LTDA, ED&F MAN VOLCAFE BRASIL LTDA, ED & F MAN BRASIL S/A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VOLCAFE LTDA, ED&F MAN VOLCAFE BRASIL LTDA e E D & F MAN BRASIL S/A em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou a sua atividade empresarial, que está sujeita ao recolhimento de diversos tributos federais.

Sustenta que o estado de calamidade pública configura força maior suficiente a autorizar a postergação do recolhimento dos tributos federais devidos, podendo ensejar o afastamento da responsabilidade tributária.

Pontua que, no caso em tela, deve ser aplicada por analogia a Teoria do Fato do Príncipe, eis que atos e ações da Administração Pública inviabilizaram o exercício de sua atividade econômica, devendo ocorrer alteração parcial e momentânea dos prazos para pagamento dos tributos. Aduz que o recolhimento de tributos em momento de calamidade pública pode acarretar em violação aos princípios da razoabilidade/proporcionalidade, segurança jurídica, boa-fé e confiança legítima, da capacidade contributiva e da vedação à utilização com efeito de confisco.

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais, bem como, o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

Neste Tribunal, foi indeferida a antecipação da tutela.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008062-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VOLCAFE LTDA, ED&F MAN VOLCAFE BRASIL LTDA, ED & F MAN BRASIL S/A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de tutela antecipada, foi proferida a seguinte decisão:

*"No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.*

*A Portaria MF n. 12/2012 prevê:*

*"Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."*

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual."

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA DE COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. CONCESSÃO DE MORATÓRIA DEPENDE DE LEI ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

2. A Portaria MF n. 12/2012 instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

3. Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

4. Ressalte-se que a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

5. Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005825-09.2014.4.03.6306

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUILHERME RIBEIRO CRUZ

Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005825-09.2014.4.03.6306

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUILHERME RIBEIRO CRUZ

Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra acórdão de minha relatoria que negou provimento à sua apelação, assim ementado:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEIS Nºs 10.855/04 E 5.645/70. DECRETO 84.6690/80. INTERSTÍCIO DE DOZE MESES. PERMANÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL APÓS ADVENTO DA LEI 13.324/2016. LIMITE DA CONDENAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*1. Apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de servidora pública federal de progressão funcional respeitado o interstício de doze meses, com pagamento das diferenças remuneratórias decorrentes, observada a prescrição quinquenal.*

*2. Permanece o interesse processual para os pedidos de progressão/promoção funcional pelo interstício de 12 meses, diante da previsão legal de que os efeitos financeiros da Lei 13.324/2016 não serão retroativos, ao passo que a entrada em exercício no serviço público pela autora data de 02.05.2003.*

*3. Consoante o disposto no art. 9º da Lei nº 10.855/2004, enquanto não editado regulamento pertinente às progressões funcionais, devem ser observadas as disposições do Plano de Classificação de Cargos da Lei n. 5.645/70, de sorte que aplicável nesse interregno o interstício de 12 meses para a progressão vertical, conforme o art. 7º do Decreto nº 84.669/1980.*

*4. Até a entrada em vigor da Lei n. 13.324/2016 que alterou o artigo 7º da Lei 10.855/2006 para novamente estabelecer o interstício de 12 (doze) meses, as progressões funcionais e a promoção devem seguir as regras gerais estabelecidas na Lei nº 5.645/70 e Decreto nº 84.669/80.*

*5. Os efeitos financeiros do pedido autoral não se iniciam em janeiro/2017, tendo-se em vista a presença e permanência de interesse processual por não abarcar a Lei nº 13.324/16 efeitos retroativos.*

*6. A progressão/promoção funcional e os respectivos reflexos financeiros são computados do exercício funcional, com completude a cada 12 meses, excetuadas as parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.*

*7. A Lei 13.324/2016 estabeleceu o direito pleiteado na demanda, sendo então o marco final da condenação, diante do reconhecimento jurídico do pedido judicial.*

*8. Atualização do débito: a partir de 01/07/2009, nos casos de condenação da Fazenda Pública oriunda de relação jurídica não-tributária, adota-se o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal, que no julgamento do RE 870.947, recurso em que se reconheceu repercussão geral, declarou a constitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, no que alude à fixação de juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, porém, na parte em que disciplina a atualização monetária, reconheceu sua inconstitucionalidade por ser inadequada a captura de uma variação de preços da economia, aplicando, portanto, o índice IPCA-E, previsto no Manual de Orientação de Cálculos da Justiça Federal e que melhor reflete a inflação acumulada no período.*

*9. Majoração dos honorários sucumbenciais (art. 85, §11 do CPC).*

A embargante alega a ocorrência de vícios de omissão e obscuridade no decisum colegiado, ao argumento que:

a) o acórdão deixou de apreciar a questão da prescrição de fundo de direito dos atos concretos (de cada uma das progressões/promoções) praticados no período anterior ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação;

b) omissão quanto à legalidade da fixação de marcos para contagem de interstícios distintos da data do exercício, em afronta aos artigos 10 e 19, do decreto nº 84.669/1980;

Requer o recebimento do presente recurso para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para efeito de prequestionamento

Concedida vista ao embargado, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC, requereu sejam REJEITADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS, sendo mantido o v. acórdão prolatado.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005825-09.2014.4.03.6306

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GUILHERME RIBEIRO CRUZ

Advogado do(a) APELADO: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal HELIO NOGUEIRA (Relator):

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - artigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuizamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito do embargante de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Registre-se que a questão da prescrição de fundo de direito não foi objeto de recurso por parte do INSS em suas razões de apelação.

Não obstante, por se tratar de matéria de ordem pública, passo à sua análise.

#### **Da prescrição**

Verifico inexistir prescrição de fundo do direito, porquanto a progressão funcional se consubstancia em obrigação de trato sucessivo, nos termos da Súmula 85/STJ:

*"A servidora, ao não ser beneficiada com a progressão funcional garantida na legislação municipal, vê caracterizada uma omissão da Administração, renovada mês a mês, haja vista não ter havido nenhum ato concreto negando o direito, mas uma inadiplência em relação jurídica de trato sucessivo".*

**(AgInt no REsp 1682884/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2018, DJE 18/06/2018)**

*"Na ação em que se verifica que a parte autora não foi beneficiada pela progressão funcional prevista em lei e não havendo recusa formal da Administração em reconhecer ou implementar o direito, incide a Súmula 85 do STJ, consoante a qual, nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

**(AgInt no AREsp 1209292/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJE 09/05/2018)**

Ademais, conforme dispõe o artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, as dívidas da Fazenda Pública prescrevem em cinco anos.

*Art. 1º As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem.*

Deve-se observar, entretanto, que se a dívida for de trato sucessivo, não há prescrição do todo, mas apenas da parte atingida pela prescrição, conforme o artigo 3º daquele ato normativo:

*Artigo 3º - Quando o pagamento se dividir por dias, meses ou anos, a prescrição atingirá progressivamente as prestações, à medida que completarem os prazos estabelecidos pelo presente decreto.*

Na jurisprudência, a questão foi pacificada após o STJ editar a Súmula de n. 85, de seguinte teor:

*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação. (grifos acrescentados)*

Prevalece no âmbito da jurisprudência do STJ, pela sistemática do artigo 543-C do CPC, esse entendimento:

**ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ARTIGO 543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL (ART. 1º DO DECRETO 20.910/32) X PRAZO TRIENAL (ART. 206, § 3º, V, DO CC). PREVALÊNCIA DA LEI ESPECIAL. ORIENTAÇÃO PACIFICADA NO ÂMBITO DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia do presente recurso especial, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n 8/2008, está limitada ao prazo prescricional em ação indenizatória ajuizada contra a Fazenda Pública, em face da aparente antinomia do prazo trienal (art. 206, § 3º, V, do Código Civil) e o prazo quinquenal (art. 1º do Decreto 20.910/32). 2. O tema analisado no presente caso não estava pacificado, visto que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública era defendido de maneira antagônica nos âmbitos doutrinário e jurisprudencial. Efetivamente, as Turmas de Direito Público desta Corte Superior divergiam sobre o tema, pois existem julgados de ambos os órgãos julgadores no sentido da aplicação do prazo prescricional trienal previsto no Código Civil de 2002 nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 1.238.260/PB, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 5.5.2011; REsp 1.217.933/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 25.4.2011; REsp 1.182.973/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 10.2.2011; REsp 1.066.063/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 17.11.2008; EREpsim 1.066.063/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 22/10/2009). A tese do prazo prescricional trienal também é defendida no âmbito doutrinário, dentre outros renomados doutrinadores: José dos Santos Carvalho Filho ("Manual de Direito Administrativo", 24ª Ed., Rio de Janeiro: Editora Lumen Júris, 2011, págs. 529/530) e Leonardo José Carneiro da Cunha ("A Fazenda Pública em Juízo", 8ª ed., São Paulo: Dialética, 2010, págs. 88/90). 3. Entretanto, não obstante os judiciosos entendimentos apontados, o atual e consolidado entendimento deste Tribunal Superior sobre o tema é no sentido da aplicação do prazo prescricional quinquenal - previsto do Decreto 20.910/32 - nas ações indenizatórias ajuizadas contra a Fazenda Pública, em detrimento do prazo trienal contido do Código Civil de 2002. 4. O principal fundamento que autoriza tal afirmação decorre da natureza especial do Decreto 20.910/32, que regula a prescrição, seja qual for a sua natureza, das pretensões formuladas contra a Fazenda Pública, ao contrário da disposição prevista no Código Civil, norma geral que regula o tema de maneira genérica, a qual não Superior Tribunal de Justiça altera o caráter especial da legislação, muito menos é capaz de determinar a sua revogação. Sobre o tema: Rui Stoco ("Tratado de Responsabilidade Civil", Editora Revista dos Tribunais, 7ª Ed. - São Paulo, 2007; págs. 207/208) e Lucas Rocha Furtado ("Curso de Direito Administrativo", Editora Fórum, 2ª Ed. - Belo Horizonte, 2010; pág. 1042). 5. A previsão contida no art. 10 do Decreto 20.910/32, por si só, não autoriza a afirmação de que o prazo prescricional nas ações indenizatórias contra a Fazenda Pública foi reduzido pelo Código Civil de 2002, a qual deve ser interpretada pelos critérios histórico e hermenêutico. Nesse sentido: Marçal Justen Filho ("Curso de Direito Administrativo", Editora Saraiva, 5ª Ed. - São Paulo, 2010; págs. 1.296/1.299). 6. Sobre o tema, os recentes julgados desta Corte Superior: AgRg no AREsp 69.696/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 21.8.2012; AgRg nos EREsp 1.200.764/AC, 1ª Seção, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 6.6.2012; AgRg no REsp 1.195.013/AP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.5.2012; REsp 1.236.599/RR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 131.894/GO, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.4.2012; AgRg no AREsp 34.053/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 21.5.2012; AgRg no AREsp 36.517/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 23.2.2012; EREsp 1.081.885/RR, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalho, DJe de 1º.2.2011. 7. No caso concreto, a Corte a quo, ao julgar recurso contra sentença que reconheceu prazo trienal em ação indenizatória ajuizada por particular em face do Município, corretamente reformou a sentença para aplicar a prescrição quinquenal prevista no Decreto 20.910/32, em manifesta sintonia com o entendimento desta Corte Superior sobre o tema. 8. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.**

**(REsp 1251993/PR, 1ª Seção, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 12/12/2012, DJE 19/12/2012).**

Tratando-se de prestações de trato sucessivo, cuja pretensão se renova mês a mês, estão prescritas apenas as parcelas precedentes ao quinquênio anterior à propositura da ação, na forma da Súmula 85 do STJ, tal como ponderado no pedido do autor na inicial e reforçado na sentença apelada.

Assim, encontram-se prescritas eventuais prestações anteriores a cinco anos a contar da data da propositura da ação (01.07.2014), nos exatos termos do quanto determinado na sentença.



Registre-se ainda que a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais firmou a tese de que "Em razão da ilegalidade dos artigos 10 e 19, do Decreto nº 84.669/80, o termo inicial dos efeitos financeiros das progressões funcionais de servidores pertencentes a carreiras abrangidas pelo referido regulamento deve ser fixado com base na data de entrada em efetivo exercício na carreira, tanto para fins de contagem dos interstícios, quanto para o início de pagamento do novo patamar remuneratório." (Tema 206, julgado como representativo de controvérsia em 06.11.2019).

Evidencia-se a oposição dos presentes embargos como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte inconformada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1.022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **voto por rejeitar os embargos de declaração**, restando inalterado o acórdão embargado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III do Novo CPC, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000014-26.2019.4.03.6138

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA GARIBALDE DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO VICTOR UCHIDA - SP384513-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031746-95.2007.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OSMAR JOSE VIEIRA MARMORES

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO DE VITTO DA SILVEIRA - SP260866-A, LUCIANADA SILVEIRA - SP228114-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009680-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA., VIA SUDESTE TRANSPORTES S A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS FERNANDO DIEDRICH - SP195382-A, ALEXANDRE DIAS DE GODOI - SP299776-A, ICARO CHRISTIAN GHESSO - SP358736-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA. e VIA SUDESTE TRANSPORTES S/A em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

Os agravantes relatam, em síntese, que a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou diretamente o setor de transportes, havendo riscos concretos de inadimplemento de suas despesas básicas. Narram que, diante da proliferação do coronavírus, ocorreu a edição de Decreto Legislativo 06/2020 decretando o estado de calamidade pública com efeitos até 31/12/2020, bem como, diversos Estados da Federação já reconheceram estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Sustentam a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública. Aduzem que o recolhimento de tributos em momento de calamidade pública pode acarretar em violação ao princípio da preservação da atividade empresarial.

Neste contexto, pleiteiam a reforma da r. decisão para que seja postergado o recolhimento dos tributos federais e parcelamentos para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao fim da situação calamidade.

O pedido de concessão da antecipação da tutela recursal foi indeferido.

**É o relatório.**

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação de tutela, foi proferida a seguinte decisão:

*Dispõe o art. 1.019, I do CPC, in verbis:*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

*Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).*

*No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.*

*A Portaria MF n. 12/2012 prevê:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Julgado o mérito do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto em face da decisão liminar.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA DE COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. CONCESSÃO DE MORATÓRIA DEPENDENTE DE LEI ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19. A Portaria MF n. 12/2012 instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.
2. Até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. O Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.
3. A concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. As eventuais penalidades pecuniárias ou administrativas decorrentes do descumprimento das obrigações tributárias não podem ser afastadas. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.
4. Em que pese toda a situação narrada e do momento vivido pelo País, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013115-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGRO ENERGIA SANTALUZIA S.A., USINA ELDORADO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013115-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AGRO ENERGIA SANTALUZIA S.A., USINA ELDORADO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS - SP224120-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGRO ENERGIA SANTALUZIA S.A., USINA ELDORADO S/A em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a tutela provisória de urgência requerida.

Em sua minuta de agravo, a parte impetrante sustenta, em síntese, a inexigibilidade das contribuições previdenciárias e vertidas a terceiros incidentes sobre os valores pagos a título de férias gozadas; auxílio-habitação; salário-maternidade; salário paternidade; auxílio creche/babá; (vi) terço constitucional de férias e reflexos do aviso prévio indenizado no 13º salário,.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido.

Embargos de declaração opostos.

Com contraminuta.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 294 do CPC, "a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência", sendo que, conforme preveem os artigos 300 e 311 do CPC:

Art. 300. **A tutela de urgência** será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão. **(g.n.)**

Art. 311. **A tutela da evidência** será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando:

I - ficar caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório da parte;

II - as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documental e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em súmula vinculante;

III - se tratar de pedido reipersecutório fundado em prova documental adequada do contrato de depósito, caso em que será decretada a ordem de entrega do objeto custodiado, sob cominação de multa;

IV - a petição inicial for instruída com prova documental suficiente dos fatos constitutivos do direito do autor, a que o réu não oponha prova capaz de gerar dúvida razoável.

Parágrafo único. Nas hipóteses dos incisos II e III, o juiz poderá decidir liminarmente. **(g.n.)**

Nesse sentido, tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.

Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, momento porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito.

Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste interim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.

Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC)

De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.

No caso dos autos, não se vislumbra que a espera pelo julgamento definitivo do feito possa ocasionar danos à parte ou risco ao resultado útil do processo, em especial porque a parte agravante não se desincumbiu a contento do seu ônus de comprovar tal fato.

Outrossim, em análise perfunctória, como é próprio em avaliação de tutela antecipada, não se constata a probabilidade do direito de forma inequívoca, eis que a questão posta sob análise demanda avaliação das provas, respeito ao contraditório e à ampla defesa e cognição exauriente para que o Poder Judiciário possa, somente então, definir sobre a procedência ou não do pleito formulado em petição inicial.

Sobreleva assinalar que não se trata de negativa ao pedido efetuado pela parte, mas reconhecimento de que, em sede de urgência, através de cognição sumária, não se encontra preenchida a necessidade de tutela judicial antecipada.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação acima. Embargos de declaração prejudicados.

**É o voto.**

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA. INDEVIDA. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS SOBRE VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Tratando-se o pedido formulado pela agravante de tutela de urgência, mister se faz a demonstração, pela parte postulante, da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo. Por probabilidade do direito, deve-se entender a subsunção clara e inequívoca da norma geral e abstrata ao caso individual e concreto debatido nos autos, não dispensando ao órgão julgador maiores aprofundamentos sobre a matéria, momento porquanto a análise que se faz, em tal momento, é de cognição sumária do mérito. Cumpre destacar que a finalidade precípua de tal remédio processual é, em apertada síntese, assegurar que a parte que efetua o pedido potencialmente procedente não será prejudicada por eventual morosidade dos trâmites processuais, evitando, assim, que, neste interim, obtenha algum dano ou que haja prejuízo à tutela final.
2. Consigne-se, ainda, que a norma processual civil estabelece mais um requisito para a concessão da tutela de urgência, qual seja, a reversibilidade dos efeitos da decisão (artigo 300, parágrafo 3º, CPC), sendo possível, em determinadas hipóteses, a responsabilização por prejuízos que a efetivação da tutela causar à parte adversa (artigo 302 do CPC). De todo o exposto, conclui-se que a tutela antecipada em caráter de urgência se configura medida excepcional no sistema jurídico vigente, razão pela qual deve ser deferida somente em hipóteses restritas, nas quais restar demonstrada, de forma patente, o preenchimento dos requisitos retromencionados.
3. No caso dos autos, não se vislumbra que a espera pelo julgamento definitivo do feito possa ocasionar danos à parte ou risco ao resultado útil do processo, em especial porque a parte agravante não se desincumbiu a contento do seu ônus de comprovar tal fato. Outrossim, em análise perfunctória, como é próprio em avaliação de tutela antecipada, não se constata a probabilidade do direito de forma inequívoca, eis que a questão posta sob análise demanda avaliação das provas, respeito ao contraditório e à ampla defesa e cognição exauriente para que o Poder Judiciário possa, somente então, definir sobre a procedência ou não do pleito formulado em petição inicial.
4. Sobreleva assinalar que não se trata de negativa ao pedido efetuado pela parte, mas reconhecimento de que, em sede de urgência, através de cognição sumária, não se encontra preenchida a necessidade de tutela judicial antecipada.
5. Agravo de instrumento desprovido. Embargos de declaração prejudicados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento. Embargos de declaração prejudicados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023588-32.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DELEGADO DA DELEGACIA ESPECIAL DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO/SP - DEINF, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOB SA

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A, MARCELO VIANA SALOMAO - SP118623-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5023660-19.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MULTI-RENTAL LOCAÇÃO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5023660-19.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MULTI-RENTALOCACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravos internos interpostos pela parte autora e pela União Federal em face da r. decisão monocrática que negou provimento à apelação, deixando de fixar os honorários advocatícios recursais.

A parte autora alega, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da LC 110/2001.

A União Federal pleiteia a majoração dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5023660-19.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MULTI-RENTALOCACAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUSTAVO SAMPAIO VILHENA - SP165462-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### DO AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

*"O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:*



"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente de objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. In verbis: "Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam aquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, aquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que prestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI Nº 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 30/04/2014)

"(...) Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo." (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI Nº 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.: - 03/06/2014)

Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, o que acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações às ADIN 2568, depois de salientar as consequências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página: 111.)

Dessa forma, deve ser reconhecida a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Ante ao exposto, nos termos do art. 932 do CPC/15, **nego provimento à apelação.**"

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Sendo assim, não merece provimento o agravo interno interposto pela parte autora.

#### **DO AGRAVO INTERNO DA UNIÃO FEDERAL**

No caso concreto, assiste razão à parte agravante, tendo em vista a sucumbência da parte apelante.

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, considerando a baixa complexidade da causa, condeno a apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno da parte autora e dou provimento ao agravo interno da União Federal**, para condenar a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cumulativamente com os valores fixados na sentença.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### AGRAVOS INTERNOS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Deve ser afastada a afirmativa de que contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo. Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, considerando a baixa complexidade da causa, condeno a apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cumulativamente com os valores fixados na sentença.

VII. Agravo interno da parte autora desprovido. Agravo interno da União Federal provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno da parte autora e deu provimento ao agravo interno da União Federal, para condenar a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cumulativamente com os valores fixados na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003825-39.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IRPAO FABRICACAO E COMERCIO DE MASSAS ALIMENTICIAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, RODRIGO FORCENETTE - SP175076-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003825-39.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IRPAO FABRICACAO E COMERCIO DE MASSAS ALIMENTICIAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, RODRIGO FORCENETTE - SP175076-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) contra o acórdão que deu provimento ao recurso de apelação, nos seguintes termos (ID 133454704):

### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISS, ICMS, PIS, COFINS, IRPJ, CSLL. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. IMPOSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA ÀS TESES FIRMADAS PELO STF (TEMA 69) E STJ (TEMA 994). RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO.**

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, fixou o Tema 69, de Repercussão Geral, no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS".
2. Em sessão realizada no dia 10/04/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, exarou a tese de que "os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), instituída pela Medida Provisória 540/2011, convertida na Lei 12.546/2011" (Tema 994).
3. O E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, uma vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
4. O entendimento supramencionado deve ser aplicado no tocante à exclusão do ISS, do PIS e da COFINS da base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta. Precedentes do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
5. No que tange às parcelas relativas ao IRPJ e à CSLL, deve ser aplicado o mesmo entendimento, em observância à ratio decidendi das teses firmadas pelos Tribunais Superiores, bem como por esta Corte Regional, porquanto se tratam de valores que, assim como o ICMS, ingressam apenas provisoriamente no caixa na Impetrante, não se incorporando ao patrimônio do contribuinte em caráter definitivo, razão pela qual não integram a base de cálculo para fins de determinação da receita bruta. Precedente do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.
6. Compensação nos termos do art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18), e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
7. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
8. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
9. Provido o recurso de apelação para julgar procedente o pedido e conceder a segurança no sentido de: (i) desobrigar a parte impetrante de incluir, na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), os valores referentes ao Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), ao Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS), ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), à contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS); (ii) reconhecer o direito à compensação, sujeitando-se à apuração da administração fazendária, observados o art. 26-A, da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18), a Instrução Normativa RFB n. 1.717/17 (com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18), o art. 170-A, do CTN, e o art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, para atualização dos créditos.

A União Federal (Fazenda Nacional) alega, em suas razões recursais, a caracterização de omissão do acórdão em relação à particularidade do afastamento do ICMS destacado, o qual não foi objeto de apreciação no tema 69 do STF. Aduz ser necessária a expressa manifestação da Turma quanto à inexistência de entendimento pacífico nos tribunais superiores acerca da matéria. Sustenta que o ICMS não deve ser excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária, uma vez que faz parte da receita bruta da empresa. Afirma que os valores referentes ao ICMS se enquadram no conceito de receita bruta da sociedade empresária, pois são repassados ao consumidor na venda dos bens ou na prestação de serviços. Refere, ainda, haver omissão quanto ao disposto nos artigos 150, § 6º, e 195, inc. I, da Constituição da República; art. 111, do CTN; bem como em relação ao conceito legal de receita bruta constante da Lei nº 12.973/14. Requer, assim, o provimento do recurso, para que sejam sanados os vícios indicados, assim como para fins de prequestionamento (ID 134299151).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003825-39.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: IRPAO FABRICACAO E COMERCIO DE MASSAS ALIMENTICIAS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO PALLARETTI CALCINI - SP197072-A, RODRIGO FORCENETTE - SP175076-A, DANILO MARQUES DE SOUZA - SP273499-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022, do Código de Processo Civil (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

- 1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruchar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante como resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);
- 2) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);
- 3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si só, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);
- 4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);
- 5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011).

Nos termos do artigo 1.025, do Código de Processo Civil, a oposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, o pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso, é patente o intuito da Embargantes de discutir a juridicidade do provimento impugnado, o que deve ocorrer na seara recursal própria, e não pela via dos declaratórios.

Percebe-se que os vícios apontados pela Recorrente se evidenciam como tentativa de promover o reexame da causa. No entanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, devendo a parte interessada valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Os demais argumentos aduzidos no recurso do qual foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (art. 1.022, parágrafo único, inciso II, do Código de Processo Civil).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basilar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010. Ainda, no mesmo sentido:

*“O art. 93, IX, da Constituição Federal não determina que o órgão julgante se manifeste sobre todos os argumentos de defesa apresentados, mas sim que ele explicitie as razões que entendeu suficientes à formação de seu convencimento”.*

(RE 1.047.242 AgR, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, j. 08/08/2017)

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, incorrentes na espécie.
2. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 1.022, incisos I, II e III, do Código de Processo Civil, de modo que se impõe a rejeição dos presentes embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004305-14.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCO ANTONIO CHAMON

Advogado do(a) APELADO: LEIVAIR ZAMPERLINE - SP186568-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004305-14.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARCO ANTONIO CHAMON

Advogado do(a) APELADO: LEIVAIR ZAMPERLINE - SP186568-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta por União Federal em face da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que proceda à averbação dos períodos de 06.03.1978 a 12.12.1980 e de 01.03.1982 a 09.12.1982 como tempo de serviço no Regime Próprio de Previdência Social.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese, que é indevida a averbação, pelo INPE, de tais períodos para fins de aposentadoria ou abono de permanência do impetrante.

Com contrarrazões.

É o relatório.

#### VOTO

O presente mandado de segurança visa a "averbação do tempo de serviço como aluno aprendiz reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, junto ao RPPS, para ser somado aos seus demais períodos neste regime de previdência, possibilitando assim, o requerimento do Abono Permanência ou Aposentadoria."

Com efeito, na ação judicial n. 0001414-18.2012.403.6103, transitada em julgado, foi reconhecido que o impetrante, servidor público federal, tem direito ao cômputo do tempo de serviço dos períodos em que foi aluno-aprendiz no Instituto Tecnológico de Aeronáutica – ITA.

Nesse sentido, reconhecido o direito de cômputo de períodos naquela ação, a negativa de averbação promovida pelo INPE se mostra contrária ao título judicial, razão pela qual a segurança concedida na r. sentença apelada está correta e deve ser mantida.

Os argumentos apresentados pela parte apelante são matérias que foram debatidas na própria ação judicial n. 0001414-18.2012.403.6103, da qual a União Federal não compôs o polo passivo por ausência de interesse processual, mas em que houve defesa pelo INSS sobre a matéria, cujas alegações foram analisadas e consideradas para a decisão dos Julgadores.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

#### EMENTA

##### **APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AVERBAÇÃO DE TEMPO RECONHECIDO EM AÇÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. DEVIDA. RECURSOS NÃO PROVIDOS.**

1. O presente mandado de segurança visa a "averbação do tempo de serviço como aluno aprendiz reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, junto ao RPPS, para ser somado aos seus demais períodos neste regime de previdência, possibilitando assim, o requerimento do Abono Permanência ou Aposentadoria."
2. Com efeito, na ação judicial n. 0001414-18.2012.403.6103, transitada em julgado, foi reconhecido que o impetrante, servidor público federal, tem direito ao cômputo do tempo de serviço dos períodos em que foi aluno-aprendiz no Instituto Tecnológico de Aeronáutica – ITA. Nesse sentido, reconhecido o direito de cômputo de períodos naquela ação, a negativa de averbação promovida pelo INPE se mostra contrária ao título judicial, razão pela qual a segurança concedida na r. sentença apelada está correta e deve ser mantida.
3. Os argumentos apresentados pela parte apelante são matérias que foram debatidas na própria ação judicial n. 0001414-18.2012.403.6103, da qual a União Federal não compôs o polo passivo por ausência de interesse processual, mas em que houve defesa pelo INSS sobre a matéria, cujas alegações foram analisadas e consideradas para a decisão dos Julgadores.
4. Apelação e remessa oficial não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000180-36.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DACAL INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal - Fazenda Nacional contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que negou provimento ao reexame necessário e à apelação.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, a impossibilidade de afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do *decisum*, ou, se houver siso em mantê-la, que se apresentem razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000180-36.2019.4.03.6113

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: DACAL INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: ATAIDE MARCELINO JUNIOR - SP197021-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a: não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (III) e negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (IV).

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

*Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.*

*Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.*

*Cumprе ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS e o ISS integravam o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.*

*Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.*

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.** 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15.** I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.** - O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante. - Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes. - Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgrRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94. - Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação). - Apelação da União desprovida. - Apelação da impetrante provida. (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgrRg no AREsp 593.627/RN. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. 3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação. 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado. 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior; 9. Remessa oficial e apelação desprovidas. (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nilton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.** 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgrRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE.** ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às ações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgrRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/10/2001. Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.** A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ; 2ª Turma; AgrRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJE 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJE 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJE 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJE 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJE 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJE 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta inócua se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncie-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJE 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos REsp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da LC Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluí os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação, nos termos da fundamentação acima.

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



## EMENTA

### AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. BASE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.
2. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação como conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.
3. Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
4. A gravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007165-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS MARTELLETO, ANTONIO JOAO FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELITON VIALTA - SP186896, KELLY CARDINALE RIBEIRO DO VALE - SP379451  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELITON VIALTA - SP186896, KELLY CARDINALE RIBEIRO DO VALE - SP379451

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007165-27.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ANTONIO CARLOS MARTELLETO, ANTONIO JOAO FILHO

Advogados do(a) AGRAVANTE: ELITON VIALTA - SP186896, KELLY CARDINALE RIBEIRO DO VALE - SP379451  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ELITON VIALTA - SP186896, KELLY CARDINALE RIBEIRO DO VALE - SP379451

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Antonio Carlos Martelletto e Antonio João Filho contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões recursais, os agravantes alegam, em síntese, que teriam demonstrado que a sociedade executada encontra-se ativa. Ademais, a r. decisão agravada teria ignorado o pedido da própria exequente para expedição de mandado de constatação, após o que manifestar-se-ia de forma conclusiva sobre eventual dissolução irregular da executada.

Os autos foram submetidos a julgamento em 17/09/2019 e 10/12/2019, havendo esta Primeira Turma, por unanimidade, dado provimento ao agravo de instrumento e rejeitou os embargos de declaração.

Interposto Recurso Especial pela União (Fazenda Nacional), a E. Vice-Presidência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região determinou a remessa dos autos à Turma Julgadora, nos termos do artigo 1.040, inciso II, do Código de Processo Civil, por força do julgamento proferido no REsp 1371128/RS (136512286).

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Não se desconhece o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, o qual culminou na edição da Súmula 435, cujo enunciado preconiza que “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

Todavia, há que se lembrar que essa presunção é relativa e, assim, embora suficiente para a responsabilização do sócio administrador com lastro no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, a este caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

Dito de outra maneira, a presunção relativa de dissolução irregular, nascida do fato de a empresa executada não ter sido encontrada no seu domicílio fiscal, pode ser afastada sempre que o conjunto probatório dos autos apontar para alguma situação fática que afaste a intenção do contribuinte de fraudar o Fisco.

No caso dos autos, a presunção de dissolução irregular da sociedade executada foi afastada de maneira fundamentada, nestes termos:

...

*Com efeito, a própria exequente requereu a expedição de mandado de constatação (ID 4529034), pondo em questão a existência de hipótese de redirecionamento do feito originário em decorrência de eventual dissolução irregular da sociedade executada.*

*A exequente, por sua vez, não trouxe aos presentes autos elementos probatórios aptos a comprovar a dissolução irregular da executada.*

*Desse modo, à míngua de maiores indícios quanto à presença de elementos que autorizem o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, sua inclusão no polo passivo da execução fiscal deu-se prematuramente.*

...

Ante o exposto, **em juízo de retratação negativo**, voto por manter o acórdão recorrido em todos os seus termos.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR AFASTADA. REDIRECIONAMENTO DO FEITO AOS SÓCIOS: IMPOSSIBILIDADE. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. Não se desconhece o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, o qual culminou na edição da Súmula 435, cujo enunciado preconiza que “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

2. Todavia, essa presunção é relativa e, assim, embora suficiente para a responsabilização do sócio administrador com lastro no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, a este caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

3. A presunção relativa de dissolução irregular, nascida do fato de a empresa executada não ter sido encontrada no seu domicílio fiscal, pode ser afastada sempre que o conjunto probatório dos autos apontar para alguma situação fática que afaste a intenção do contribuinte de fraudar o Fisco.

4. No caso dos autos, a presunção de dissolução irregular da sociedade executada foi afastada de maneira fundamentada.

5. Juízo de retratação negativo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, em juízo de retratação negativo, votou por manter o acórdão recorrido em todos os seus termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0026226-23.2008.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANSMIL TRANSPORTE E TURISMO LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: ADRIANO HENRIQUE SILVA - MG105558, EDUARDO BORGES BARROS - SP258687-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031815-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JONATHAN DA SILVA SVALDI SANCHES PERES

Advogado do(a) AGRAVADO: CAIQUE VINICIUS CASTRO SOUZA - SP403110

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031815-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JONATHAN DA SILVA SVALDI SANCHES PERES

Advogado do(a) AGRAVADO: CAIQUE VINICIUS CASTRO SOUZA - SP403110

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal, com pedido de efeito suspensivo, em face de decisão interlocutória que deferiu a tutela provisória de urgência, para determinar: i) a suspensão da emissão de boletos, bem como a cobrança das prestações relativas a aquisição do imóvel localizado na Rua Jesuino Antonio, 543, apto. 42, empreendimento Residencial Novo Osasco, Jd. Novo Osasco, Osasco/SP e ii) a retirada do nome da coautora Debora Cristina da Silva Lima do cadastro de inadimplentes, no que concerne à pendência registrada no documento de Id 1954608.

A parte agravante alega, em síntese, a ilegitimidade passiva da Caixa quanto aos vícios de construção, uma vez que figura como mera agente financiadora da operação; a regularidade do contrato celebrado livremente entre as partes; a impossibilidade da rescisão contratual; e a responsabilidade da construtora pelos vícios de construção. Sendo assim, argumenta o não cumprimento dos requisitos para a concessão da tutela provisória de urgência.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031815-41.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: JONATHAN DA SILVA SVALDI SANCHES PERES

Advogado do(a) AGRAVADO: CAIQUE VINICIUS CASTRO SOUZA - SP403110

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A parte agravada ajuizou ação ordinária visando à rescisão do contrato de compra e venda de imóvel, bem como do contrato de financiamento firmado com a Caixa Econômica Federal, em decorrência da existência de vícios de construção.

A r. decisão agravada deferiu o pedido de tutela de urgência, nos seguintes termos:

*"O artigo 300 do CPC/2015 prevê que a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito (fumus boni iuris) e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo (periculum in mora).*

*No caso em exame, vislumbro o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da tutela pleiteada.*

*Na situação sub judice, a discussão reside que o imóvel em construção não estava de acordo com o apresentado quando da aquisição.*

*Em exame perfunctório, tem-se a verossimilhança das alegações iniciais, mormente em se considerando que, aparentemente, conforme os documentos apresentados, não houve a devida construção do imóvel nos moldes do contrato e apresentado aos autores.*

*Nesse sentir, havendo discussão quanto contrato, vislumbra-se o fumus boni iuris, indispensável à concessão da tutela almejada.*

*Ademais, evidenciado está o periculum in mora, uma vez que a restrição imposta é capaz de afetar as relações creditícias dos autores, podendo ocasionar danos de difícil reparação. No entanto, verifico que somente a restrição de documento Id 1954608, em nome de Debora Cristina da Silva Lima, tem relação com estes autos, uma vez que se trata do número do contrato de financiamento com a CEF. Já em relação à restrição apresentada no documento de Id 1954610, vislumbro que o contrato não é objeto discutido nestes autos.*

*Demais disso, Código de Processo Civil de 2015, pauta-se, dentre outros princípios, pela conciliação, instituto a qual os autores expressaram interesse em fazê-lo.*

*Pelo exposto, DEFIRO o pedido de tutela de urgência para determinar: i) a suspensão da emissão de boletos, bem como a cobrança das prestações relativas a aquisição do imóvel localizado na Rua Jesuino Antonio, 543, apto. 42, empreendimento Residencial Novo Osasco, Jd. Novo Osasco, Osasco/SP e ii) a retirada do nome da coautora Debora Cristina da Silva Lima do cadastro de inadimplentes, no que concerne à pendência registrada no documento de Id 1954608."*

Inconformada, a Caixa Econômica Federal interpôs o presente agravo de instrumento alegando, em síntese, a sua ilegitimidade passiva; a regularidade do contrato celebrado livremente entre as partes; a impossibilidade da rescisão contratual; e a responsabilidade da construtora pelos vícios de construção.

Com relação à ilegitimidade passiva, não assiste razão à agravante, tendo em vista que a parte autora pleiteia a rescisão do contrato de mútuo firmado com a instituição financeira, com a devolução integral das parcelas já pagas.

Neste sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LEGITIMIDADE CEF. COMPETÊNCIA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.*

*1. No que tange à legitimidade da CEF e consequente competência da Justiça Federal para julgamento da demanda, entendo presente na hipótese, uma vez que a pretensão autoral não é somente de reconhecimento dos vícios de construção, mas também de rescisão do contrato de financiamento celebrado com a instituição financeira.*

*2. Uma vez que do contrato se vê claramente que a CEF financia um imóvel em construção, forçoso é reconhecer sua responsabilidade pelos danos advindos de vícios de construção.*

No tocante à cobrança das prestações mensais relativo ao contrato de financiamento imobiliário firmado com a Caixa Econômica Federal, contudo, não demonstrou a parte autora a ocorrência de descumprimento de dever contratual pela instituição bancária, não restando preenchidos, neste momento processual, os requisitos para a concessão da tutela de urgência para suspender o pagamento das prestações devidas por força do contrato de mútuo.

Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA DE RESCISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. TUTELA DE URGÊNCIA. SUSPENSÃO IMEDIATA DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES MENSAS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Inexiste fundamento legal para suspensão do pagamento das prestações do financiamento, pois tomada a quantia necessária perante o banco para a aquisição de imóvel junto a terceiro, incumbe aos mutuários restituírem o capital disponibilizado, vez que a relação firmada entre os autores e a CEF não é de compra e venda, mas de mútuo. 2. Os mutuários obrigaram-se perante a CEF a devolver-lhe a quantia mutuada, acrescida da correção monetária e dos juros remuneratórios pactuados no contrato. 3. Não se há confundir as obrigações assumidas entre os promitentes compradores e vendedores com aquelas decorrentes do mútuo pactuado. 4. Como bem assinalado na decisão agravada, há um contrato de financiamento firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal, e que essa última libera à construtora, a título de preço de aquisição da futura unidade habitacional, o valor necessário à consecução do empreendimento. Ademais, diante da expressa previsão contratual, não pode ser a credora prejudicada, não se verificando qualquer irregularidade, prima facie da cobrança de juros remuneratórios pela CEF durante a fase de construção. 5. Recurso desprovido."

(TRF3, AI 5005141-26.2019.4.03.0000, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES DJe 17/12/2019)

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para reformar a r. decisão agravada e indeferir a tutela de urgência pleiteada pela parte autora, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. TUTELA DE URGÊNCIA PARA SUSPENSÃO DO PAGAMENTO DAS PRESTAÇÕES. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. A parte agravada ajuizou ação ordinária visando à rescisão do contrato de compra e venda de imóvel, bem como do contrato de financiamento firmado com a Caixa Econômica Federal, em decorrência da existência de vícios de construção.

II. Com relação à ilegitimidade passiva, não assiste razão à agravante, tendo em vista que a parte autora pleiteia a rescisão do contrato de mútuo firmado com a instituição financeira, com a devolução integral das parcelas já pagas, sendo patente, portanto, a sua legitimidade *ad causam*.

III. No tocante à cobrança das prestações mensais relativo ao contrato de financiamento imobiliário firmado com a Caixa Econômica Federal, contudo, não demonstrou a parte autora a ocorrência de descumprimento de dever contratual pela instituição bancária, não restando preenchidos, neste momento processual, os requisitos para a concessão da tutela de urgência para suspender o pagamento das prestações devidas por força do contrato de mútuo.

IV. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para reformar a r. decisão agravada e indeferir a tutela de urgência pleiteada pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004885-67.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: COOPERFLORA-COOPERATIVADOS FLORICULTORES

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO ROSSI WESTIN - SP437511, JOAO AESSIO NOGUEIRA - SP139706-A, ELOISA HELENA TOGNIN - SP139958-A, ADRIANA BONAITE NOGUEIRA - SP361495-A, FERNANDO BONAITE NOGUEIRA - SP326194-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004885-67.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: COOPERFLORA-COOPERATIVADOS FLORICULTORES

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO ROSSI WESTIN - SP437511, JOAO AESSIO NOGUEIRA - SP139706-A, ELOISA HELENA TOGNIN - SP139958-A, ADRIANA BONAITE NOGUEIRA - SP361495-A, FERNANDO BONAITE NOGUEIRA - SP326194-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por COOPERFLORA-COOPERATIVA DOS FLORICULTORES em face da r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, c.c. artigo 6º, § 5º, da Lei n.º 12.016/09.

A parte apelante alega, inicialmente, que faz jus à concessão da justiça gratuita. Argumenta a sua legitimidade ativa, porquanto o ato coator exige a atuação direta da impetrante no sentido de sanar a exigência documental relativa à comprovação da situação de força maior na Justiça Trabalhista. No mérito, sustenta que procedeu à demissão de empregados por motivo de força maior, decorrente da crise gerada pela pandemia do COVID-19. Sustenta que o reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Decreto n.º 06/2020, bem como as disposições da MP n.º 927/2020, reconhecem a atual crise como situação de força maior para fins de aplicação do previsto no artigo 501 da CLT, suprindo, assim, a necessidade de decisão da Justiça do Trabalho reconhecendo a ocorrência de força maior.

Pleiteia, assim, seja determinada a suspensão da exigência feita pela autoridade impetrada de "reconhecimento de força maior pela Justiça do Trabalho" e seja concedido acesso às contas vinculadas a cada trabalhador que haja pleiteado ou venha a pleitear o levantamento dos valores nela depositados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

O pedido de justiça gratuita foi indeferido e a parte apelante efetuou o recolhimento das custas recursais.

**É o voto.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004885-67.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: COOPERFLORA-COOPERATIVA DOS FLORICULTORES

Advogados do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO ROSSI WESTIN - SP437511, JOAO AESSIO NOGUEIRA - SP139706-A, ELOISA HELENA TOGNIN - SP139958-A, ADRIANA BONAITE NOGUEIRA - SP361495-A, FERNANDO BONAITE NOGUEIRA - SP326194-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso concreto, pretende a parte apelante que a parte impetrada se abstenha de exigir sentença judicial para a liberação do FGTS aos funcionários dispensados por força maior.

Contudo, a parte apelante não possui legitimidade *ad causam* para pleitear direito pertencente aos seus empregados, nos termos do artigo 18 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico"*

Neste sentido, já decidiu esta Corte em situações análogas:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO POR TRIBUNAL ARBITRAL. ILEGITIMIDADE ATIVA.*

*1. Está sedimentado na Jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a legitimidade para a impetração de mandado de segurança objetivando assegurar o direito ao cumprimento de sentença arbitral relativa ao FGTS é somente do titular de cada conta vinculada, e não da Câmara Arbitral ou do próprio árbitro. Precedentes.*

*2. E não poderia ser diferente, já que cada negativa de liberação de valores de contas vinculadas ao FGTS configura um ato possivelmente coator que tem por prejudicado o titular desta conta, e não o árbitro que tenha proferido sentença arbitral homologatória de rescisão contratual trabalhista, falecendo-lhe, portanto, legitimidade ativa para o pleito de levantamento de quantia e/ou de concessão de outros benefícios relacionados à rescisão.*

*3. De rigor a reforma da sentença para se reconhecer a ilegitimidade ativa da impetrante – árbitra – para o pleito de concessão de segurança que garanta a possibilidade de levantamento de valores de contas vinculadas ao FGTS de titulares indeterminados, por força das sentenças arbitrais proferidas pela requerente.*

*4. Apelações e reexame necessário providos."*

*(TRF3, ApelRemNec 5009217-97.2017.4.03.6100, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, DJe 22/04/2020)*

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTA VINCULADA AO FGTS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO EMPREGADOR. RECURSO DESPROVIDO.**

I. No caso concreto, pretende a parte apelante que a parte impetrada se abstenha de exigir sentença judicial para a liberação do FGTS aos funcionários dispensados por força maior. Contudo, a parte apelante não possui legitimidade *ad causam* para pleitear direito pertencente aos seus empregados, nos termos do artigo 18 do Código de Processo Civil, *in verbis*: "*Art. 18. Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico*".

II. Apelação da que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5016034-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: NOVAQUEST CONTACT CENTER LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO XAVIER DE ANDRADE - SP351311-A, CRISTIANO REGO BENZOTA DE CARVALHO - SP166149-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017255-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO FERREIRA ROSA, LUCIANA LEONEL FERREIRA ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017255-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO FERREIRA ROSA, LUCIANA LEONEL FERREIRA ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Eduardo Ferreira Rosa e outra em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum, revogou pedido de tutela de urgência anteriormente deferido para suspender a alienação extrajudicial de imóvel, mediante depósito nos autos, bem como indeferiu pedido de liberação de FGTS com a finalidade de purgação da mora no contrato de financiamento imobiliário.

A r. decisão recorrida, em síntese, restou fundamentada no fato de que o depósito efetuado nos autos é insuficiente à purgação da mora, bem como o pedido para liberação do FGTS é superveniente à contestação da ré, a qual não concorda como pleito.

Por sua vez, insurge-se a parte agravante sustentando resumidamente: (i)- a possibilidade de utilização dos depósitos de FGTS para a purgação da mora; (ii)- a inconsistência dos valores apresentados pela ré, impondo-se a manutenção da tutela anteriormente deferida para sustar a realização de alienação extrajudicial do imóvel; (iii)- não foi computado o depósito efetuado pelo autor. Com tais fundamentos, pede provimento ao recurso para suspender a execução extrajudicial.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste Tribunal, foi indeferida a antecipação da tutela.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017255-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO FERREIRA ROSA, LUCIANA LEONEL FERREIRA ROSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO CORREA GOMES DE SOUZA - SP374644-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO



Ao analisar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, foi proferida a seguinte decisão:

"No tocante ao direito de purgar a mora posteriormente à consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor, o C. STJ tem entendimento de que, mediante previsão do art. 39 da Lei n.º 9.514/97, é aplicável o artigo 34 do Decreto-Lei n.º 70/66, de modo de que é possível a purgação até a realização do último leilão, data da arrematação, in verbis:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N. 9.514/1997. QUITAÇÃO DO DÉBITO APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N. 70/1966. PROTEÇÃO DO DEVEDOR. ABUSO DE DIREITO. EXERCÍCIO EM MANIFESTO DESCOMPASSO COM A FINALIDADE. 1. É possível a quitação de débito decorrente de contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei n.º 9.514/1997), após a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Precedentes. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. A garantia do direito de quitação do débito antes da assinatura do auto de arrematação protege o devedor da onerosidade do meio executivo e garante ao credor a realização de sua legítima expectativa - recebimento do débito contratado. 4. Todavia, caracterizada a utilização abusiva do direito, diante da utilização da inadimplência contratual de forma consciente para ao final cumprir o contrato por forma diversa daquela contratada, frustrando intencionalmente as expectativas do agente financeiro contratante e do terceiro de boa-fé, que arrematou o imóvel, afasta-se a incidência dos dispositivos legais mencionados. 5. A propositura de ação de consignação, sem prévia recusa do recebimento, inviabilizou o oportuno conhecimento da pretensão de pagamento pelo credor, ensejando o prosseguimento da alienação do imóvel ao arrematante de boa-fé. 6. Recurso especial não provido. (STJ, RESP 201500450851, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, j. 12/05/2015, DJe 20/05/2015).

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI N.º 9.514/1997. PURGAÇÃO DA MORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI N.º 70/1966. 1. Cinge-se a controversia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei n.º 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2. No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei n.º 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei n.º 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei n.º 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei n.º 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei n.º 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei n.º 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201401495110, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 18/11/2014, DJe 25/11/2014).

HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATACÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 39, II, DA LEI N.º 9.514/97; 34 DO DL N.º 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL n.º 70/99 à Lei n.º 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei n.º 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. 5. Como a Lei n.º 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei n.º 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os desígnios e anseios não apenas da Lei n.º 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201303992632, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. 03/06/2014, DJe 18/06/2014).

Para tanto, é necessário que o agravante proceda ao depósito dos valores incontroversos e controversos do contrato de financiamento, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora.

É a previsão do art. 34, do Decreto 70/66:

Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação.

Assim, também, a previsão do artigo 50, §§1º e 2º, da Lei 10.921/2004:

Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia.

§ 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados.

§ 2º A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

In casu, num primeiro momento, diante do depósito de quantia pelos autores (R\$ 23.100,00), o MM. Juízo a quo deferiu a tutela provisória de urgência para suspender a execução extrajudicial, consignando que "caso a ré informe e comprove nos autos por meio de planilha a insuficiência dos valores, deverá a parte autora complementar nos autos o valor devido".

Posteriormente, contestado o pedido, a ré apresentou, em 17/01/2019, como devido o valor de R\$ 45.040,050, para fins de purgação da mora.

Todavia, os agravantes não concordaram com os valores, bem como requereram a utilização do FGTS para a quitação.

Considerando que não houve acordo entre as partes, a ausência de aceitação da ré quanto à possibilidade de utilização do saldo de FGTS, bem como não complementados os depósitos, houve a revogação da tutela de urgência, com o indeferimento do pedido de utilização do FGTS, sob o entendimento de configurar-se uma lide distinta.

Pois bem.

No que tange a ausência de concordância quanto aos valores apresentados pela ré, em síntese, os agravantes apontam resumidamente que a ré vem desconsiderando o pagamento de R\$7.573,08, realizado em janeiro de 2018, bem como a amortização por meio de FGTS para reduzir a parcela ao valor médio de R\$1.130,00.

Veja que, enquanto o contrato assinado pelas partes aponta para uma prestação inicial de R\$ 2.607,82 (ID 135431069 p. 68), a parte sustenta que o cálculo correto seria uma parcela no valor médio de R\$1.130,00, tendo em vista amortização por meio de saldo do FGTS.

Contudo, conforme o ID n.º 135431282 p. 30, em relação à parcela de 02/2018 o valor a pagar foi de R\$ 1.430,60, considerando a parcela de FGTS descontada (R\$ 1.564,31 – quota 06), restando um saldo de R\$ 4.692,94 a este título (FGTS), possivelmente para compensação com as parcelas futuras.

Ademais, no tocante à quantia de R\$ 7.573,08 paga em janeiro de 2018, de acordo com o ID n.º 135431282 p. 7, refere-se à quitação das parcelas 53, 54, 55, vencidas nos meses 10, 11 e 12 de 2017.

Nesse cenário, considerando que a inadimplência relatada remonta à parcela de janeiro de 2018 (ID 135431282 p. 35), os valores contratados, bem como a ausência de prova suficiente para afastar a certeza do débito, não vislumbro razão neste ponto.

Finalmente, quanto ao pleito de utilização de saldo do FGTS apresentado posteriormente à contestação da ré, acerca da estabilidade objetiva da demanda, dispõe o CPC, in verbis:

Art. 329. O autor poderá:

I - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu;

II - até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, com consentimento do réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultado o requerimento de prova suplementar.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à reconvenção e à respectiva causa de pedir.

Diante disso, em cognição sumária, sem empreender juízo acerca da razão sediada no novo pedido, entendo que as questões suscitadas apresentam-se além dos limites objetivos da lide.

Nesse sentido:

*CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. APRESENTAÇÃO DE FATOS NOVOS APÓS A SENTENÇA. ALTERAÇÃO DA ESTRUTURA PROCESSUAL APÓS A ESTABILIZAÇÃO DA LIDE: INADMISSIBILIDADE. DEMANDA AJUIZADA PARA QUESTIONAR PROCEDIMENTO DE CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL FINANCIADO. CONHECIMENTO NOS LIMITES OBJETIVOS. CERCEAMENTO DE DEFESA: INOCORRÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE: VALIDADE DO PROCEDIMENTO. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. Após sentenciada a lide e apresentada apelação, sobreveio petição da parte autora, na qual noticia a existência de fato novo, capaz de operar efeitos modificativos no julgado. Trata-se da juntada de documentos que, aparentemente, comprovam ter a CEF incorrido em grave e reconhecido erro, tendo levado o imóvel financiado pelo autor a leilão dias após a quitação da dívida pelo de cujus.

2. O reconhecimento desse fato na atual fase processual geraria indevida expansão do objeto, o que atentaria, em última análise, contra o princípio da adstrição do julgamento ao pedido, segundo o qual a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta. Precedente.

3. A se admitirem os fatos novos comunicados pela parte autora após a sentença, o polo passivo da lide deveria ser obrigatoriamente integrado pelos arrematantes do imóvel, terceiros de boa-fé, na qualidade de litisconsortes necessários. É sabido, no entanto, que a modificação dos elementos identificadores do processo - partes, causa de pedir e pedido - deve ser controlada pelo fenômeno da estabilização processual.

4. Os fatos novos trazidos pela parte autora a este juízo recursal somente poderão ser conhecidos em ação própria, uma vez que tanto as partes quanto a causa de pedir e o pedido serão distintos dos elementos identificadores da presente demanda. Conhecimento da apelação interposta pela parte autora nos estritos limites objetivos da demanda, que foi ajuizada com o escopo de anular o procedimento de consolidação da propriedade do imóvel dado em alienação fiduciária em garantia.

5. Em observância ao artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época do decurso, deve prevalecer a prudente discricão do magistrado no exame da necessidade ou não da realização de prova em audiência, de acordo com as peculiaridades do caso concreto. Precedentes.

6. No caso dos autos, não há falar em cerceamento de defesa decorrente do julgamento antecipado da lide, na medida em que, instado a especificar as provas que pretendia produzir, o autor manifestou-se no sentido de não as ter, porquanto a matéria seria unicamente de direito.

7. O imóvel descrito foi financiado pela parte autora mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997, consolidando-se a propriedade em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal em 04/06/2010.

8. Estando consolidado o registro, não é possível que se impeça o credor fiduciário de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

9. O devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

10. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido.

11. No caso dos autos, ainda que haja indícios de que a credora não foi capaz de dar solução ao problema da não localização do contrato, o que poderia impedir o pagamento em dia das prestações pelo mutuário, não se vê nenhuma medida tomada pelo autor para a salvaguarda de seu direito, como por exemplo o depósito judicial do valor das prestações devidas. Note-se que a primeira mensagem de não localização do contrato pela CEF, comprovada pelo autor, data de 05/10/2009, ao passo que a presente demanda foi ajuizada somente em 2011, após a consolidação da propriedade pela credora fiduciária.

12. A documentação trazida aos autos demonstra que o apelante foi devidamente intimado para purgar a mora, tendo transcorrido o prazo legal sem a efetivação do pagamento. A alegação de que o apelante teria entregue o numerário destinado à purgação da mora a seu antigo patrono que, no entanto, não teria procedido ao pagamento, é questão a envolver perdas e danos, a serem pleiteados em ação própria a esse fim.

13. Não obstante a existência de muitos indícios de que a CEF tenha cometido erros envolvendo o contrato do apelante, os quais culminaram na muito provável irregularidade da alienação do imóvel a terceiros, o fato é que esta lide cinge-se ao questionamento da validade do procedimento de consolidação da propriedade do imóvel. E, observando-se exclusivamente esse procedimento, à luz do conjunto probatório contido nos autos, forçoso é concluir-se pela sua validade.

14. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

15. Preliminar afastada. Apelação não provida. Agravo interno prejudicado.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1781596 - 0002010-33.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2017)

Ante o exposto, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL. TUTELA DE URGÊNCIA REVOGADA. CONTESTAÇÃO DOS VALORES DEPOSITADOS. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DO DEPÓSITO E DE PROVA PARA AFASTAR A CERTEZA DO DÉBITO. PEDIDO DE LIBERAÇÃO DO FGTS APÓS A CONTESTAÇÃO. DISCORDÂNCIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. No tocante ao direito de purgar a mora posteriormente à consolidação da propriedade fiduciária em nome do credor, o C. STJ tem entendimento de que, mediante previsão do art. 39 da Lei n.º 9.514/97, é aplicável o artigo 34 do Decreto-Lei n.º 70/66, de modo de que é possível a purgação até a realização do último leilão, data da arrematação. Precedentes.
2. Para tanto, é necessário que o agravante proceda ao depósito dos valores incontroversos e controversos do contrato de financiamento, com encargos legais e contratuais, arcando o devedor com as despesas decorrentes, até a data limite para purgação da mora. Nesse sentido, é a previsão do art. 34, do Decreto 70/66 e do artigo 50, §§1º e 2º, da Lei 10.921/2004:
3. *In casu*, num primeiro momento, diante do depósito de quantia pelos autores (R\$ 23.100,00), o MM. Juízo *a quo* deferiu a tutela provisória de urgência para suspender a execução extrajudicial, consignando que “*caso a ré informe e comprove nos autos por meio de planilha a insuficiência dos valores, deverá a parte autora complementar nos autos o valor devido*”. Posteriormente, contestado o pedido, a ré apresentou, em 17/01/2019, como devido o valor de R\$ 45.040,050, para fins de purgação da mora. Todavia, os agravantes não concordaram com os valores, bem como requereram a utilização do FGTS para a quitação.
4. Considerando que não houve acordo entre as partes, a ausência de aceitação da ré quanto à possibilidade de utilização do saldo de FGTS, bem como não complementados os depósitos, houve a revogação da tutela de urgência, com o indeferimento do pedido de utilização do FGTS, sob o entendimento de configurar-se uma lide distinta.
5. No que tange à ausência de concordância quanto aos valores apresentados pela ré, em síntese, os agravantes apontam resumidamente que a ré vem desconsiderando o pagamento de R\$7.573,08, realizado em janeiro de 2018, bem como a amortização por meio de FGTS para reduzir a parcela ao valor médio de R\$1.130,00. Veja que, enquanto o contrato assinado pelas partes aponta para uma prestação inicial de R\$ 2.607,82, a parte sustenta que o cálculo correto seria uma parcela no valor médio de R\$1.130,00, tendo em vista amortização por meio de saldo do FGTS.
6. Contudo, em relação à parcela de 02/2018, o valor a pagar foi de R\$ 1.430,60, considerando a parcela de FGTS descontada (R\$ 1.564,31 – quota 06), restando um saldo de R\$ 4.692,94 a este título (FGTS), possivelmente para compensação com as parcelas futuras. Ademais, a quantia de R\$ 7.573,08, paga em janeiro de 2018, refere-se à quitação das parcelas 53, 54, 55, vencidas nos meses 10, 11 e 12 de 2017.
7. Nesse cenário, considerando que a inadimplência relatada remonta à parcela de janeiro de 2018, os valores contratados, bem como a ausência de prova suficiente para afastar a certeza do débito, não vislumbra-se razão neste ponto.
8. Finalmente, quanto ao pleito de utilização de saldo do FGTS apresentado posteriormente à contestação da ré, acerca da estabilidade objetiva da demanda, dispõe o CPC, *in verbis*: “*Art. 329. O autor poderá: I - até a citação, aditar ou alterar o pedido ou a causa de pedir, independentemente de consentimento do réu; II - até o saneamento do processo, aditar ou alterar o pedido e a causa de pedir, com consentimento do réu, assegurado o contraditório mediante a possibilidade de manifestação deste no prazo mínimo de 15 (quinze) dias, facultado o requerimento de prova suplementar. Parágrafo único. Aplica-se o disposto neste artigo à reconvenção e à respectiva causa de pedir*”.
9. Diante disso, em cognição sumária, sem empreender juízo acerca da razão sediada no novo pedido, entende-se que as questões suscitadas apresentam-se além dos limites objetivos da lide.
10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002625-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FABIAN DE MATOS OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002625-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FABIAN DE MATOS OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIAN DE MATOS OLIVEIRA em face da decisão interlocutória que indeferiu o pedido de desbloqueio de valor depositado em conta no Banco do Brasil e de liberação do veículo VW/NOVA SAVEIRO CS Placa FMF5957.

A parte agravante alega, em síntese, a impenhorabilidade do montante depositado em conta poupança, nos termos do artigo 833, inciso X, do Código de Processo Civil, bem como a impenhorabilidade do veículo automotor, por se tratar de bem utilizado exclusivamente para as atividades laborativas, nos termos do artigo 833, inciso V, do Código de Processo Civil.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002625-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: FABIAN DE MATOS OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE PAULA MATTOS CARAVIERI - SP258423-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Sobre o bloqueio de depósito em conta no montante de R\$ 1.626,81, o artigo 833, inciso X, do Código de Processo Civil, dispõe que:*

*"Art. 833. São impenhoráveis:*

*(...)*

*X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;*

*(...)*

*§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º."*

*Desta feita, dos dispositivos supratranscritos, depreende-se que os depósitos em conta-poupança revestem-se de impenhorabilidade até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, salvo na hipótese de execução de prestação alimentícia. Outrossim, é certo que tal regra também é aplicável aos depósitos em conta corrente e aplicações financeiras, considerando a finalidade da norma de salvaguardar um mínimo existencial digno, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana.*

*Neste sentido, posiciona-se a jurisprudência do STJ:*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS EM AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REGRA DE IMPENHORABILIDADE. VALORES ATÉ 40 SALÁRIOS MÍNIMOS DEPOSITADOS EM CONTA POUPANÇA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que as regras de impenhorabilidade previstas no Código de Processo Civil aplicam-se aos casos de indisponibilidade de bens decretada nos termos do art. 7º da Lei n. 8.429/1992. Precedentes: (AgInt no REsp 1440849/PA, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 30/5/2018; REsp 1.319.515/ES, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 21/9/2012. 2. Nessa esteira, a jurisprudência do STJ tem afastado a possibilidade de tornar indisponíveis, com fulcro no art. 7º da Lei n. 8.429/1992, os valores referentes a salários, pensões, vencimentos, remunerações, subsídios, pois constituem verba de natureza alimentar essenciais ao seu sustento e de sua família. Precedentes: REsp 1.164.037/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Rel. p/ Acórdão Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 9/5/2014; REsp 1.461.892/BA, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6/4/2015. 3. Da mesma forma, também está imune à medida constritiva de indisponibilidade, porquanto impenhoráveis, os saldos inferiores a 40 salários-mínimos depositados em caderneta de poupança e, conforme entendimento do STJ, em outras aplicações financeiras e em conta-corrente, desde que os valores não sejam produto da conduta ímproba. Precedentes: REsp 1.676.267/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/10/2017; AgRg no REsp 1.566.145/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18/12/2015; EREsp 1.330.567/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe 19/12/2014. 4. No caso dos autos, a Corte de origem excluiu a indisponibilidade de bens anteriormente decretada o valor de até 40 salários-mínimos depositados em caderneta de poupança, decidindo, portanto, conforme a jurisprudência desta Corte. 5. Agravo interno não provido."*

*(STJ, AIRESP 2013.04.20651-6, Primeira Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 28/03/2019)*

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CADERNETA DE POUPANÇA. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 1340120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). 2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X)." (REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014). 3. A ressalva para aplicação do entendimento mencionado somente ocorre quando comprovado no caso concreto o abuso, a má-fé ou a fraude da cobrança, hipótese sequer examinada nos autos pelo Colegiado a quo. 4. Agravo interno não provido."*

*(STJ, AINTARESP 2018.01.57959-7, Quarta Turma, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 19/11/2018)*

*Da mesma forma, esta Corte já se pronunciou:*

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO FINANCEIRA. IMPENHORABILIDADE. ART. 833, X, DO CPC. AFASTAMENTO DA CONSTRUÇÃO EM RELAÇÃO AO LIMITE DE QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO PROVIDO. 1. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de se estender a impenhorabilidade de quantia até 40 salários mínimos prevista no inciso X do artigo 833 do CPC a todo tipo de conta bancária, seja ela conta corrente, conta poupança, fundo de investimento ou até mesmo dinheiro em espécie, ressalvada apenas quando comprovada má-fé, fraude ou abuso de direito por parte do executado. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. 2. Agravo de instrumento provido."

(TRF3, AI 5012747-08.2019.4.03.0000, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, DJe 31/07/2019)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA "ON LINE" - BACENJUD - IMPENHORABILIDADE - ART. 833, X, DO CPC 2015. 1. Encontra-se pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da construção de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 2. O art. 833, X, do CPC dispõe ser impenhorável "a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos". 3. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que, nos termos do mencionado dispositivo de lei, é impenhorável o montante de até quarenta salários mínimos depositados não apenas em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda. 4. Não se trata, entretanto, de impenhorabilidade de débitos inferiores a 40 (quarenta) salários-mínimos, como mencionado na decisão agravada, mas da impossibilidade de bloqueio de valores poupados até referido limite. 5. Recurso provido em parte para autorizar o bloqueio do valor executado, por meio do BACENJUD, sobre o montante eventualmente existente em conta-corrente que exceda a limitação legal."

(TRF3, AI 5002794-54.2018.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, DJe 31/07/2019)

No caso concreto, verifica-se que a penhora recaiu sobre conta-poupança da parte agravante, em valor inferior a 40 (quarenta) salários mínimos.

Desta feita, por força do artigo 833, inciso X, do Código de Processo Civil, deve ser afastada a construção sobre o montante depositado na conta-poupança nº 23.627-6, agência: 2876-2, do Banco do Brasil.

Com relação à alegação de impenhorabilidade do veículo VW/NOVA SAVEIRO CS Placa FMF5957, observa-se que nos termos do art. 833, inciso V, do Novo Código de Processo Civil (art. 649, V, do CPC/73), são absolutamente impenhoráveis "V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;"

Da leitura do preceito supramencionado infere-se que o legislador infraconstitucional teve a intenção de preservar a capacidade laborativa, estabelecendo limites para a execução, em prestígio à dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição Federal como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. III).

Entretanto, essa regra protetiva de impenhorabilidade não pode ser interpretada de forma absolutamente literal e irrestrita, em benefício do executado, em hipóteses como a sub judice, uma vez que o executado não fez prova de que o veículo penhorado é indispensável para o exercício da atividade profissional.

Nesse sentido, vem se orientando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DE BEM. ART. 649, V, DO CPC. AUSÊNCIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. ART. 332 DO CPC. PROVA TESTEMUNHAL. OBJEÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. 1. As diversas leis que disciplinam o processo civil brasileiro deixam claro que a regra é a penhorabilidade dos bens, de modo que as exceções decorrem de previsão expressa em lei, cabendo ao executado o ônus de demonstrar a configuração, no caso concreto, de alguma das hipóteses de impenhorabilidade previstas na legislação, como a do art. 649, V, do CPC, verbis: "São absolutamente impenhoráveis (...) os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão". 2. Cabe ao executado, ou àquele que teve um bem penhorado, demonstrar que o bem móvel objeto de construção judicial enquadra-se nessa situação de "utilidade" ou "necessidade" para o exercício da profissão. Caso o julgador não adote uma interpretação cautelosa do dispositivo, acabará tornando a impenhorabilidade a regra, o que contraria a lógica do processo civil brasileiro, que atribui ao executado o ônus de desconstruir o título executivo ou de obstruir a satisfação do crédito. 3. Assim, a menos que o automóvel seja a própria ferramenta de trabalho, como ocorre no caso dos taxistas (REsp 839.240/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 30.08.06), daqueles que se dedicam ao transporte escolar (REsp 84.756/RS, Rel. Min. Ruy Rosado, Quarta Turma, DJ de 27.05.96), ou na hipótese de o proprietário ser instrutor de auto-escola, não poderá ser considerado, de per si, como "útil" ou "necessário" ao desempenho profissional, devendo o executado, ou o terceiro interessado, fazer prova dessa "necessidade" ou "utilidade". Do contrário, os automóveis passarão à condição de bens absolutamente impenhoráveis, independentemente de prova, já que, de uma forma ou de outra, sempre serão utilizados para o deslocamento de pessoas de suas residências até o local de trabalho, ou do trabalho até o local da prestação do serviço. 4. No caso, o aresto recorrido negou provimento ao agravo do ora recorrente, porque ele não fez prova da "utilidade" ou "necessidade" do veículo penhorado para o exercício profissional. Assim, para se infirmar a tese adotada no aresto recorrido - de que o recorrente não fez prova da "utilidade" ou "necessidade" do bem penhorado para o exercício de sua profissão - será necessário o reexame de matéria fática, o que é incompatível com a natureza do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Tendo sido a discussão sobre a impenhorabilidade do bem travada no âmbito da própria execução, por meio de objeção de impenhorabilidade, não cabia, como não cabe, dilação probatória, não havendo que se falar em cerceamento de defesa pela não realização da prova testemunhal. Ademais, se o ora recorrente sabia da necessidade de produzir provas em juízo, deveria ter recorrido da decisão que cancelou a autuação dos embargos à penhora, convertendo-o em objeção de impenhorabilidade inclusa nos próprios autos da execução. Ausência de violação do art. 332 do CPC. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido, divergindo da nobre Relatora.

(STJ, RESP 201000983713, Segunda Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA:02/03/2011 ..DTPB-)

RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE VEÍCULO. EXECUTADO VENDEDOR. INSTRUMENTO DE TRABALHO. IMPENHORABILIDADE. INOCORRÊNCIA. Inexiste relação de dependência entre o veículo automotor e o desempenho de atividades de vendedor, que podem ser exercitadas por meio de transporte público ou mesmo por telefone. Não violação do art. 649, VI, do CPC. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 199900028406, Quinta Turma, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ DATA:18/10/1999)

Com tais considerações, defiro parcialmente o pleito de antecipação da tutela recursal, para determinar o desbloqueio do montante depositado na conta-poupança nº 23.627-6, agência: 2876-2, do Banco do Brasil."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, para determinar o desbloqueio do montante depositado na conta-poupança nº 23.627-6, agência: 2876-2, do Banco do Brasil, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTA CORRENTE ATÉ O LIMITE DE 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. PENHORA SOBRE VEÍCULO. NÃO COMPROVAÇÃO DE SUA INDISPENSABILIDADE PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL. NÃO INCIDÊNCIA DO ARTIGO 833, INCISO V, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Sobre o bloqueio de depósito em conta no montante de R\$ 1.626,81, o artigo 833, inciso X, do Código de Processo Civil, dispõe que: "Art. 833. São impenhoráveis: (...) X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos; (...) § 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º." Desta feita, dos dispositivos supratranscritos, depreende-se que os depósitos em conta-poupança revestem-se de impenhorabilidade até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, salvo na hipótese de execução de prestação alimentícia. Outrossim, é certo que tal regra também é aplicável aos depósitos em conta corrente e aplicações financeiras, considerando a finalidade da norma de salvaguardar um mínimo existencial digno, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana. Precedentes do STJ e desta Corte. No caso concreto, verifica-se que a penhora recaiu sobre conta-poupança da parte agravante, em valor inferior a 40 (quarenta) salários mínimos. Desta feita, por força do artigo 833, inciso X, do Código de Processo Civil, deve ser afastada a constrição sobre o montante depositado na conta-poupança nº 23.627-6, agência: 2876-2, do Banco do Brasil.

II. Com relação à alegação de impenhorabilidade do veículo VW/NOVA SAVEIRO CS Placa FMF5957, observa-se que nos termos do art. 833, inciso V, do Novo Código de Processo Civil (art. 649, V, do CPC/73), são absolutamente impenhoráveis "V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício da profissão do executado;". Da leitura do preceito supramencionado infere-se que o legislador infraconstitucional teve a intenção de preservar a capacidade laborativa, estabelecendo limites para a execução, em prestígio à dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição Federal como fundamento da República Federativa do Brasil (art. 1º, inc. III). Entretanto, essa regra protetiva de impenhorabilidade não pode ser interpretada de forma absolutamente literal e irrestrita, em benefício do executado, em hipóteses como a *sub judice*, uma vez que o executado não fez prova de que o veículo penhorado é indispensável para o exercício da atividade profissional.

III. Agravo de instrumento parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar o desbloqueio do montante depositado na conta-poupança nº 23.627-6, agência: 2876-2, do Banco do Brasil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006292-45.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GUILLERMO ALBERTO BULACIA SALEK - ME

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO SIQUEIRA BROCCHI - SP264330-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002370-43.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECÍDOS SANTOS

APELANTE: SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002370-43.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por SERVIMED COMERCIAL LTDA em face da r. sentença que declarou extinto o *mandamus*, sem resolução do mérito, por ausência de interesse processual.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese, que há adequação da via do mandado de segurança para discutir a alíquota de SAT, pois não exige dilação probatória se estiver com provas pré-constituídas que demonstram o direito líquido e certo. Aduz que instruiu os autos com todas as provas documentais necessárias para a apreciação do mérito. Desta forma, requer a reforma da r. sentença para que seja reconhecido o seu pedido de enquadramento do SAT na alíquota de 1% e que seja determinada a compensação dos valores pagos a maior, alegando que exerce atividade preponderante de grau leve

Com contrarrazões.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002370-43.2017.4.03.6108

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA, SERVIMED COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A  
Advogado do(a) APELANTE: ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA - SP145373-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BAURU

VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de plano e de forma incontestável no processo.

No caso vertente, a alegação de que a atividade preponderante da empresa é de grau leve e, portanto, que a alíquota de contribuição ao SAT deve ser no percentual de 1%, é matéria que demanda dilação probatória, não cognoscível pela via do *mandamus*, inclusive cabendo consignar que a prova documental juntada com a inicial foi produzida unilateralmente, demandando contraditório e direito de instrução probatória da parte contrária.

Como o mesmo entendimento é a jurisprudência deste E. TRF da 3ª Região:

"AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – RAT/SAT – ALEGAÇÃO DE ILEGALIDADE DO DECRETO 6.957/2009, POR VENTILADA AUSÊNCIA DE APURAÇÃO TÉCNICA DO GRAU DE RISCO A JUSTIFICAR A ALÍQUOTA EMPREGADA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA – INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA – IMPROVIMENTO À APELAÇÃO. Nenhum reparo a comportar a r. sentença, que claramente fundamentou a inadequação da via eleita. Expressamente lançou o E. Juízo de Primeiro Grau que a questão não se circunscreve à publicação de estatísticas de acidentes do trabalho, mas, conforme tecido pelo próprio contribuinte na petição inicial, debatido caso concreto, onde os graus de risco não teriam sido observados, porque desprovidos de critérios técnicos. Não há maior explicitude acerca da fundamentação a evidenciar o motivo pelo qual inadequada a via mandamental, pois, se inobservados critérios técnicos para apuração do grau de risco, evidente que seria necessário, então, ao processo, perscrutar-se a respeito, o que de clareza solar já aponta para descabimento do "writ" – note-se que a r. sentença faz citação da petição inicial, portanto o insucesso da demanda, pela via eleita, já vem decretado desde a sua distribuição, vênias todas. O rito compacto, célere e impeditivo de dilação probatória, inerente ao mandado de segurança, não permite sejam examinados, com profundidade essencial, os elementos vitais ao ora intentado, o que se verifica, com propriedade, por meio do processo cognitivo, âmbito no qual se enseja plena produção probatória, em consagração máxima, até, aos postulados da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, CF). Calca-se a dedução do *mandamus*, em sua essência, para prosperar, na revelação de certa fática, condutora da presunção ou não da liquidez de direito invocada. Efetivamente, sim, apresenta-se indistigável a intenção empresarial de adentrar acerca das atividades que desempenha e do grau de risco do mister, fatos estes inerentes a um investigatório em muito a depassar da compacta garantia em desfile. O tema é controvertido e demanda instrução probatória, evidentemente dito panorama a não guardar relação com a estreita via mandamental. Precedentes. Improvimento à apelação. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001951-53.2017.4.03.6102, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 24/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 29/04/2019)"

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DEC. Nº 6.042/2007. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. LEGALIDADE DO ENQUADRAMENTO, POR DECRETO, DA ATIVIDADE PARA FIM DE CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT.

1 - Consoante definição de Hely Lopes Meirelles, aceita em uníssono pela jurisprudência, direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por se exigir situação e fatos comprovados de plano é que não há instrução probatória na via angusta do mandado de segurança, de maneira que se exige prova pré-constituída das alegações que embasam o direito invocado pelo impetrante.

2 - A insatisfação manifestada pelo contribuinte, em confronto com os elementos indicativos dos órgãos governamentais, que gozam de presunção de legitimidade, tomam indispensáveis o oferecimento de elementos probatórios. Em outras palavras, o exame dos vícios apontados com relação à alíquota do SAT não pode ser feito em sede de cognição sumária, demandando instrução probatória e análise aprofundada. Precedentes.

3 - Conquanto o Município impetrante pretenda que seja desconsiderado o grau de risco de 2% estabelecido para a Administração Pública pelo Decreto nº 6.042/2007, anexo V, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, para fins de fixação da contribuição para o Seguro de Acidentes de Trabalho, de tal sorte que o grau de risco médio deve, com efeito, ser atribuído à Administração Pública em geral.

4 - Tendo a jurisprudência assentado a legalidade do enquadramento realizado pelo Decreto nº 6.042/2007, e não tendo a impetrante oferecido prova pré-constituída de que as atividades que exerce são preponderantemente de grau diverso do estabelecido, de rigor a manutenção da sentença terminativa.

5 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo interno.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 336708 - 0011623-74.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 14/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/04/2015)"

Nesse sentido, é de rigor a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o relatório.

EMENTA

**APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ALTERAÇÃO DE ALÍQUOTA DE SAT. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

2. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de plano e de forma incontestável no processo.

3. No caso vertente, a alegação de que a atividade preponderante da empresa é de grau leve e, portanto, que a alíquota de contribuição ao SAT deve ser no percentual de 1%, é matéria que demanda dilação probatória, não cognoscível pela via do *mandamus*, inclusive cabendo consignar que a prova documental juntada com a inicial foi produzida unilateralmente, demandando contraditório e direito de instrução probatória da parte contrária. Precedentes do E. TRF da 3ª Região.



4. Nesse sentido, é de rigor a manutenção da r. sentença.

5. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002865-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GABRIELA CHAGAS AUTRAN RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO ALVES - SP211610-A, MAYKE AKIHYTO IYUSUKA - SP214149

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002865-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GABRIELA CHAGAS AUTRAN RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO ALVES - SP211610-A, MAYKE AKIHYTO IYUSUKA - SP214149

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GABRIELA CHAGAS AUTRAN RIBEIRO contra decisão que, em sede de "ação de anulação de ato administrativo", declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça do Trabalho.

A parte agravante relata, em síntese, que é servidora concursada e estável do Conselho Regional de Educação Física da 4ª Região – CREF4/SP e, que a matéria tratada nos autos se refere à vícios formais no procedimento administrativo que lhe impôs pena administrativa de suspensão. Alega a inobservância do art. 149, da Lei 8.112/90 quando da instauração do PAD pela Portaria CREF4/SP n. 2219, de 20 de agosto de 2018.

Neste contexto, aduz a competência da Justiça Federal para “analisar a situação da nulidade do procedimento administrativo por ausência de servidor público estável para participar da comissão processante”.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002865-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GABRIELA CHAGAS AUTRAN RIBEIRO

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE EDUARDO ALVES - SP211610-A, MAYKE AKIHYTO IYUSUKA - SP214149

AGRAVADO: CONSELHO REGIONAL DE EDUCACAO FISICA DA 4 REGIAO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No presente caso, a questão versa sobre a competência para processar e julgar ação em que se discute eventual nulidade na nomeação de servidor não estável para presidir processo administrativo disciplinar que culminou em pena de suspensão da agravante.

Inicialmente, cumpre esclarecer que as Cortes Superiores já decidiram que os Conselhos de Fiscalização Profissional possuem natureza de autarquia, vez que exercem atividade típica de Estado, inclusive com o exercício do Poder de Polícia delegado pela União.

*“CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ALTERAÇÃO DO ART. 114 DA CF. EC N. 45/2004. PREVALÊNCIA DA SÚMULA N. 66 DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*1. A Suprema Corte, ao declarar a inconstitucionalidade do art. 58, §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, da Lei n. 9.649/98, por ocasião do julgamento do mérito da ADIn n. 1.717-DF, reconheceu que os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas constituem atividade típica do Estado, preservando, assim, a natureza de autarquias federais dos conselhos de fiscalização profissional.*

*2. As relações abrangendo os conselhos de fiscalização de profissões e as pessoas físicas ou jurídicas cujo exercício profissional a eles está adstrito em decorrência do poder de polícia delegado pela União não podem ser equiparadas à relação de trabalho prevista no art. 114 da Magna Carta, com a redação dada pela EC n. 45/2004, que constitui vínculo entre trabalhador e empregador ou tomador dos serviços, tendo como objeto o trabalho remunerado, nas suas diversas formas.*

*3. Aplicabilidade da Súmula n. 66 do STJ “Compete à Justiça Federal processar e julgar execução fiscal promovida por conselho de fiscalização profissional”.*

*4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de Assis - Seção Judiciária do Estado de São Paulo, o suscitado. ” (CC 54.746/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2006, DJ 14/08/2006, p. 253)*

*“PROCESSUAL CIVIL CONFLITO DE COMPETÊNCIA ATUAÇÃO DO CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL MESMO APÓS A EDIÇÃO DA EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004 APLICAÇÃO DA SÚMULA 66/STJ OU JUSTIÇA ESTADUAL DO FORO DO DOMICÍLIO EXECUTADO (ART 109 §3º, CF).*

*1. O Conselho de Fiscalização Profissional atua no exercício delegado do poder de polícia, concedendo autorização para o exercício de profissão, não se consubstanciando tal ato relação de trabalho, a justificar o envio dos autos à Justiça Obreira, em face da nova redação do art. 114 da Constituição Federal pela EC 45/2004.*

*2. Prevalece o entendimento consubstanciado na Súmula 66 desta Corte, no sentido da competência da Justiça Federal para processar e julgar execução fiscal promovida por Conselho de Fiscalização Profissional.*

*3. Se no domicílio do executado não houver vara federal, prevalece o foro comum estadual.*

*4. Conflito conhecido para se declarar competente o Juízo de Direito de Andradina -SP, juízo suscitado. ” (CC 58.387/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/06/2006, DJ 14/08/2006, p. 256)*

Com efeito, em razão da natureza do regime-jurídico que caracteriza as relações entre o ente e seus agentes, a competência para conhecer da matéria é da Justiça Federal.

Nesse sentido:

*DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR AS CAUSAS ENVOLVENDO OS CONSELHOS REGIONAIS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL E SEUS AGENTES. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.*

*STF, RE 434297/PB – PARAÍBA, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento: 23/04/2010 Publicação DJe-084 DIVULG 11/05/2010 PUBLIC 12/05/2010*

Diante do exposto, **deu provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PROVIDO.**

I. As Cortes Superiores já decidiram que os Conselhos de Fiscalização Profissional possuem natureza de autarquia, vez que exercem atividade típica de Estado, inclusive com o exercício do Poder de Polícia delegado pela União.

II. Em razão da natureza do regime-jurídico que caracteriza as relações entre o ente e seus agentes, a competência para conhecer da matéria é da Justiça Federal.

III. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013380-71.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PROMIL PROMOTORA DE VENDAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GOMES PLASTINA - RS48506-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROMIL PROMOTORA DE VENDAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO GOMES PLASTINA - RS48506-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013380-71.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PROMIL PROMOTORA DE VENDAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GOMES PLASTINA - RS48506-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROMIL PROMOTORA DE VENDAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO GOMES PLASTINA - RS48506-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelações interpostas por PROMIL PROMOTORA DE VENDAS LTDA e pela UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente, para afastar a incidência da contribuição previdenciária (cota patronal, SAT/RAT e terceiros) sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), terço constitucional de férias, auxílio creche, auxílio transporte pago em pecúnia e auxílio saúde, deferindo à Autora o procedimento legal de compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, não atingidos pela prescrição, com outros tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, **após o trânsito em julgado**, com atualização pela taxa SELIC (Lei nº 9.250/95). Condenou a Ré no pagamento das custas e dos honorários advocatícios, a ser liquidado oportunamente, no percentual mínimo incidente sobre o valor da condenação, previsto no inciso I, do §3º, respeitada a proporção dos incisos II a V, conforme previsto no §5º, todos do art. 85 do Código de Processo Civil.

A parte autora sustenta, em suas razões de apelação, a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas a título de auxílio condução e auxílio alimentação e direito a restituição ou compensação dos valores pagos indevidamente a este título.

A União Federal alega, em síntese, a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas elencadas na sentença. Subsidiariamente, aduz que a compensação cruzada alcança apenas a categoria de contribuintes que utilizam o eSocial, observadas as demais condições legais, nos termos do artigo 26-A da Lei nº 11.457/07, incluído pela Lei nº 13.670/18.

Com contrarrazões, subiram os auto a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013380-71.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PROMIL PROMOTORA DE VENDAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GOMES PLASTINA - RS48506-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PROMIL PROMOTORA DE VENDAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO GOMES PLASTINA - RS48506-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste este no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, isto é, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiros entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições de terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR A. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR A e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1.A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2.Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial de Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZ FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR A, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR A, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)*

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **(1) Aviso prévio indenizado**

A verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que, o STJ já se posicionou neste sentido, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/1973):

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. [...] 2.2 Aviso prévio indenizado. A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011). A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (STJ, REsp 1230957/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18/03/2014) (g. n.)"*

#### **(2) Auxílio-doença/acidente (primeiro 15 dias)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros dias do auxílio-doença - à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

Vejamos o entendimento trazido no REsp nº 1.230.957/RS:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMPORTÂNCIA PAGA PELA EMPRESA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre: (I) a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória, haja vista que "a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado" (II) o adicional de férias relativo às férias indenizadas, visto que nesse caso a não incidência decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97) e relativamente "ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória". 2. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento desses, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes. 3. Agravos regimental desprovido." (negritas) (STJ, Primeira Turma, AgRg no REsp 1306726/DF, Relator Ministro Sérgio Kukina, Dje 20/10/2014)**

### (3) Terço constitucional de férias

De acordo com entendimento consolidado pela C. 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1230957/RS, representativo da matéria, não há a incidência de contribuição previdenciária sobre essa verba. Vejamos:

**PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA. (...) 1.2 Terço constitucional de férias. No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg no REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas (...) 3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)**

### (4) Auxílio creche

Com relação aos valores percebidos a título de auxílio-creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição, uma vez que é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 389, § 1º.

Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ dispõe que "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição".

Esse posicionamento encontra-se pacificado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante ementa a seguir transcrita:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRACHE. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. O voto-condutor do acórdão embargado não restou omissivo ou contraditório, eis que decidiu a questão de direito valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Não há cerceamento de defesa ou omissão de pontos suscitados pelas partes, pois ao Juiz cabe apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes.

2. O auxílio-creche constitui-se numa indenização pelo fato da empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento.

3. Não subsiste caráter remuneratório em razão da inexistência da habitualidade, já que o benefício cessa quando o menor ultrapassa a faixa etária dos seis anos.

4. Ante sua natureza indenizatória, o auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição, base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

5. Embargos de Divergência acolhidos.

(Primeira Seção, EREsp n. 438.152/BA, relator Ministro Castro Meira, DJ 25/2/2004).

São outros precedentes: REsp nº 412.238/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 07/11/2006; EDcl no REsp nº 667.927/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 06/02/2006; e EREsp nº 413.322/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/04/2003).

### (5) Auxílio transporte pago em pecúnia

Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.

Assim restou ementado o v. acórdão:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA. 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício. 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional. 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial. 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado. 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor. 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento.**

De igual forma, o Superior Tribunal de Justiça, reverendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte. Confira-se:

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal. 2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proíbe o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro. 3. Embargos de divergência providos. (STJ, 1ª Seção, EREsp 816829, Relator Ministro Castro Meira, v. u., DJe 25/03/2011)**

Dessa feita, não deve incidir a contribuição em questão sobre vale-transporte, ainda que concedido em pecúnia.

### (6) Auxílio saúde

O artigo 28, § 9º, alínea "q", da Lei nº 8.212/91 expressamente exclui do salário-de-contribuição as verbas pagas a título de assistência médica, hospitalar, farmacêutica e odontológica, in verbis:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

(...)

q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, próteses, órteses, despesas médico-hospitalares e outras similares;

#### (7) Auxílio condução

Quanto ao auxílio condução, a descrição de tal verba se refere a benefício pago aos servidores públicos, consoante previsão legal, não tendo demonstrado a parte apelante, contudo, o pagamento de verba similar aos seus empregados.

Por outro lado, entendo que, no caso, a rubrica referente ao auxílio transporte pago em pecúnia abarca a situação ora descrita pelo apelante, falecendo, portanto, o interesse de agir neste ponto.

#### (8) Auxílio alimentação

No tocante aos valores pagos pelo empregador a título de vale-alimentação *in natura*, observa-se que estes não integram a remuneração pelo trabalho para nenhum efeito e, consequentemente, não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Nesse sentido também passou a orientar-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. MATÉRIA JULGADA. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. MULTA APLICADA. 1. Tendo em vista o escopo de reforma do julgado, adota-se o princípio da fungibilidade recursal para processar a manifestação da parte como Agravo Regimental. 2. Não incide contribuição previdenciária "em relação ao auxílio-alimentação, que, pago in natura, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, esteja ou não a empresa inscrita no PAT. Ao revés, pago habitualmente e em pecúnia, há a incidência da referida exceção" (REsp. 1.196.748/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28.9.2010). 3. Incide contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário, na medida em que integra o salário de contribuição. 4. A Primeira Seção do STJ no julgamento do EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18.8.2014, ratificou o entendimento de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. 5. Agravo Regimental não provido, com aplicação de multa. (EDcl nos EDcl no REsp 1450067/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 27/11/2014)*

Resalte-se que a tese fixada pelo STF no RE 565.160/SC, ao delimitar a base de cálculo da contribuição previdenciária aos ganhos habituais do empregado, não alterou a necessidade de análise da natureza jurídica das verbas em discussão (verbas indenizatórias e verbas remuneratórias), nem é contraditório com as decisões proferidas sob a sistemática dos recursos repetitivos pelo STJ, já que as verbas indenizatórias não se enquadram como "ganho habitual".

Outrossim, o próprio STF, em decisões posteriores ao julgamento do referido tema, não afastou a necessidade de distinção da natureza remuneratória/indenizatória para fins de incidência da contribuição patronal, reconhecendo, ainda, que tal apreciação restringe-se ao âmbito infraconstitucional.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA REMUNERATÓRIA OU INDENIZATÓRIA (TEMA 759 DA REPERCUSSÃO GERAL). COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TEMA 339 DA REPERCUSSÃO GERAL). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO, COM APLICAÇÃO DE MULTA. 1 - A controvérsia relativa à definição da natureza remuneratória ou indenizatória das parcelas sobre as quais incide a contribuição previdenciária patronal, dentre as quais se inserem o aviso prévio indenizado (ARE 745.901-RG/PR, Rel. Min. Teori Zavascki, Tema 759 da Repercussão Geral) e o décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado se restringe ao âmbito infraconstitucional. II - É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de que a discussão acerca do direito à compensação tributária reside na interpretação da legislação infraconstitucional pertinente. III - Conforme assentado no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339 da Repercussão Geral), de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, o art. 93, IX, da Lei Maior, exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. IV - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantém hígidos. V - Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação da multa (art. 1.021, § 4º, do CPC)."*

(STF, ARE 1166703/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 18/11/2019)

Por fim, cumpre esclarecer que a compensação somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei n.º 8.383/91, 39 da Lei n.º 9.250/95 e 89 da Lei n.º 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei n.º 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, ressaltado o previsto no artigo 26-A da Lei n.º 11.457/07, introduzido pela Lei n.º 13.670/18, em relação aos contribuintes que utilizam o e-Social, para os tributos declarados neste sistema. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. 1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)*

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei n.º 8.212/91 pela Lei n.º 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei n.º 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).*

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

No mais, condeno a União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da condenação, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para declarar a inexistência da contribuição previdenciária (cota patronal, SAT/RAT e terceiros) incidente sobre a verba paga a título de auxílio-alimentação *in natura*, e **dou parcial provimento à apelação da União Federal**, para esclarecer que a compensação somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei n.º 8.383/91, 39 da Lei n.º 9.250/95 e 89 da Lei n.º 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei n.º 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, ressaltado o previsto no artigo 26-A da Lei n.º 11.457/07, introduzido pela Lei n.º 13.670/18, em relação aos contribuintes que utilizam o e-Social, para os tributos declarados neste sistema, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

### **APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (SAT/RAT) E DESTINADAS A TERCEIROS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.**

- I. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.
- II. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
- III. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.
- IV. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.
- V. As verbas pagas a título de auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, vale transporte pago em pecúnia, auxílio-creche, auxílio-saúde e auxílio-alimentação *in natura* possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias. Ausência de interesse de agir em relação ao auxílio-condução.
- VI. Cumpre esclarecer que a compensação somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96, ressaltado o previsto no artigo 26-A da Lei nº 11.457/07, introduzido pela Lei nº 13.670/18, em relação aos contribuintes que utilizam o e-Social, para os tributos declarados neste sistema. Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001.
- VII. Condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da condenação, cumulativamente com os valores fixados na sentença.
- VIII. Apelações parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para declarar a inexistência da contribuição previdenciária (cota patronal SAT/RAT e terceiros) incidente sobre a verba paga a título de auxílio-alimentação *in natura*, e deu parcial provimento à apelação da União Federal, para esclarecer que a compensação somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96, ressaltado o previsto no artigo 26-A da Lei nº 11.457/07, introduzido pela Lei nº 13.670/18, em relação aos contribuintes que utilizam o e-Social, para os tributos declarados neste sistema, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005145-06.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA., DENVER ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250-A

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250-A, SAMARA LOPES BARBOSA DE SOUZA MONACO - SP235197-A, FERNANDO CALIL COSTA - SP163721-A, FABRICIO RODRIGUES CALIL - SP234380-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009965-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: BRAZ TEIXEIRA POCAS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009965-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: BRAZ TEIXEIRA POCAS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO DO BRASIL S/A contra decisão que, em sede de cumprimento de sentença, declarou a incompetência da Justiça Federal, determinando a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

A parte agravante sustenta, em síntese, que a execução do título judicial deve ser realizada perante a Justiça Federal e, aduz a formação de litisconsórcio passivo necessário com a União Federal e o Banco Central do Brasil.

Requer a reforma da r. decisão.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009965-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: BRAZ TEIXEIRA POCAS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte:

*O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante:*

*II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição*

A propósito, colaciono os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

**CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO.** 1. *A controvérsia reside em saber a competência para o julgamento de execução de título executivo judicial decorrente de sentença de desapropriação – devidamente transitada em julgado – proferida por Juízo Federal e em demanda na qual não figurou nenhuma das pessoas jurídicas de direito público elencadas no art. 109, I, da Constituição da República. 2. A ausência na relação processual de alguma das entidades elencadas no referido dispositivo constitucional afastaria a competência da Justiça Federal. Entretanto, na execução do julgado, deve ser observado o disposto no artigo 575, inciso II, do CPC, segundo o qual a execução fundada em título judicial deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição", bem assim o disposto no artigo 475-P, inciso II, do mesmo diploma, que dispõe que o cumprimento da sentença deverá ser efetuado no "juízo que processou a causa no primeiro grau de jurisdição". 3. O processo e julgamento da execução compete ao Juízo que prolatou a sentença na ação cognitiva, in casu, o Juízo Federal, ainda que não haja interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CR. 4. A sentença proferida pelo juiz estadual nos autos dos embargos à execução deve ser ratificada ou anulada pelo Juízo Federal, já que proferida por Juízo absolutamente incompetente. 5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal, ora suscitado.*

*(STJ, CC 200902191941, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:04/03/2010 ..DTPB:)*

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPETÊNCIA. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DOS ENTES FEDERATIVOS ELENCADOS NO ART. 109, I DA CRFB/88. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 575, II, DO CPC. PROTEÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA COISA JULGADA E SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO PROVIDO.** I- A execução de título judicial (honorários advocatícios) deve se processar perante o mesmo juízo que decidiu a causa, em obediência ao que dispõe o artigo 575, II, do Código de Processo Civil, inobstante a ausência de interesse de qualquer ente federal arrolado no artigo 109, inciso I, da CRFB/88. II- Inviável a discussão da regra de competência após o trânsito em julgado da sentença, devendo prevalecer a regra de competência absoluta em razão da matéria para vincular a competência ao juízo que proferiu a sentença exequenda sob pena de ofensa aos princípios da segurança jurídica e da coisa julgada. III- Agravo interno conhecido e provido.

*(TRF2, AGRAVO 00115784520124020000, Rel. Des. Marcello Ferreira de Souza Granada, decisão de 25/11/2014)*

Desta forma, sendo o título executivo judicial originário de ação que tramitou perante a Justiça Federal, ainda que ausentes os entes elencados no art. 109, inc. I, da Constituição Federal, a sua execução deve ser processada perante o juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução decorre, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Quanto à necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário (União e Bacen), cumpre ressaltar que o exequente pode demandar apenas um dos devedores solidariamente responsáveis pelo pagamento do título. O chamamento ao processo previsto no art. 130, CPC se aplica apenas na fase de conhecimento e não de execução.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

I. O caso em tela versa sobre a possibilidade de trâmite na Justiça Federal de execuções individuais de título judicial, oriundas de ação coletiva, nas quais não haja participação da União ou de outro ente enumerado no art. 109, inc. I, da Constituição Federal.

II. Observa-se que o título judicial que se pretende executar é proveniente da ação civil pública nº 0008465-28.1994.4.01.3400, que tramitou perante a 3ª Vara Federal do Distrito Federal.

III. Verifica-se, ademais, que o art. 516 do Código de Processo Civil/2015, tal como o art. 475-P Código de Processo Civil/1973, prevê o seguinte: *O cumprimento da sentença efetuar-se-á perante: II – o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição.*

IV. Desta forma, sendo o título judicial originário de ação sob a égide da Justiça Federal, ainda que ausentes os entes do art. 109, inc. I, da Constituição Federal, será possível a sua execução pelo juízo federal, nos termos do art. 516, inc. II, do Código de Processo Civil, uma vez que tal solução é decorrência, em sentido amplo, do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

V. Quanto à necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário (União e Bacen), cumpre ressaltar que o exequente pode demandar apenas um dos devedores solidariamente responsáveis pelo pagamento do título.

VI. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032810-95.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SAMUEL SALDANHA CABRAL, LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL

Advogados do(a) APELADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL - SP157813-A, SAMUEL SALDANHA CABRAL - SP113635-A

Advogados do(a) APELADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL - SP157813-A, SAMUEL SALDANHA CABRAL - SP113635-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 365/2426

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANA ESTELA PETROSINO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: SAMUEL SALDANHA CABRAL - SP113635-A  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL - SP157813-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032810-95.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SAMUEL SALDANHA CABRAL, LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL

Advogados do(a) APELADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL - SP157813-A, SAMUEL SALDANHA CABRAL - SP113635-A  
Advogados do(a) APELADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL - SP157813-A, SAMUEL SALDANHA CABRAL - SP113635-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANA ESTELA PETROSINO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: SAMUEL SALDANHA CABRAL  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação em mandado de segurança interposta pela União Federal em face da sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que conceda à impetrante, pensão deixada pelo seu genitor, ex combatente da Força Expedicionária Brasileira - FEB.

Em suas razões de apelação, a União requer, em síntese, a reforma da sentença como provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0032810-95.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: SAMUEL SALDANHA CABRAL, LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL

Advogados do(a) APELADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL - SP157813-A, SAMUEL SALDANHA CABRAL - SP113635-A  
Advogados do(a) APELADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL - SP157813-A, SAMUEL SALDANHA CABRAL - SP113635-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: ANA ESTELA PETROSINO

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: SAMUEL SALDANHA CABRAL  
ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LAIZ DE OLIVEIRA CABRAL

## VOTO

No caso dos autos, trata-se de pedido de reversão de pensão especial em favor de filha de ex-combatente falecido em 1971.

Tratando-se de pensão para filho de ex-combatente, a norma aplicável para a concessão/reversão da pensão é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do ex-combatente. Desta feita, no caso em tela, ocorrido o falecimento em 1971, a lei aplicável é a Lei 4.243/1963.

A Lei 4.243/63 dispõe:

*"Art. 30 - É concedida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e **se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, bem como a seus herdeiros**, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei nº 3.765, de 4 de maio de 1960.*

*Parágrafo único - Na concessão da pensão, observar-se-á o disposto nos arts. 30 e 31 da mesma Lei nº. 3.765 de 1960".*

Verifica-se da leitura do dispositivo legal que, ao instituir a pensão, este trouxe um requisito específico, extensível aos herdeiros, que é a necessidade de provar incapacidade laborativa, sem poder prover os próprios meios de subsistência.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. PENSÃO. REVERSÃO. REGIME MISTO. EX-COMBATENTE. FILHAS MAIORES DE 21 ANOS DE IDADE E VÁLIDAS. LEIS 3.765/1960 E 4.242/1963 C/C ART 53, II, DO ADCT. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO E QUE NÃO RECEBE VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 30 DA LEI 4.242/1963 RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Assim sendo, in casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973. II - A orientação desta Corte firmou-se no sentido de que a reversão da pensão especial de ex-combatente deve ser regida pelas normas vigentes na data do óbito do instituidor, na mesma direção que preceitua a Súmula 340 desta Corte, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". III - Em razão do falecimento do ex-combatente ter ocorrido entre a promulgação da Constituição da República e a entrada em vigor da Lei n. 8.059/90, deve ser aplicado um regime misto, decorrente da conjugação das Leis 3.765/60 e 4.242/63, que permite a reversão às filhas maiores de 21 anos e válidas, desde que incapacitadas de prover o próprio sustento e que não percebam nenhum valor dos cofres públicos, observado, ainda, o benefício estabelecido no art. 53 do ADCT. IV - As Agravantes não apresentam, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada. V - Agravo Regimental improvido". (STJ, Primeira Turma, AgRg/REsp 1.345.515/RJ, Relatora Ministra REGINA HELENA COSTA, DJe 19/04/2016).*

*PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO CÍVEL. SERVIDOR MILITAR. PENSÃO POR MORTE DE EX-COMBATENTE. REVERSÃO. REGIME MISTO. FILHA MAIOR DE 21 ANOS DE IDADE E VÁLIDA. LEIS 3.765/1960 E 4.242/1963 C/C ART 53, II, DO ADCT. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO E QUE NÃO RECEBE VALORES DOS COFRES PÚBLICOS. NECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 30 DA LEI 4.242/1963. AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

*1. Cinge-se a controvérsia no direito da autora, filha de ex-combatente, ao recebimento da pensão especial, em razão da norma vigente à época da morte do instituidor ocorrida em 10/03/1990.*

*2. Acerca da pensão por morte de ex-combatente, cumpre destacar que dependendo da data do óbito do instituidor do benefício, a sistemática de concessão da pensão poderá ser regida pela Lei nº 4.242/63 c.c. a Lei nº 3.765/60, caso o óbito tenha se dado antes da regulamentação da Constituição de 1988, ou pela Lei nº 8.059/90, que disciplina o art. 53 do ADCT de 1988, se o ex-combatente tiver falecido durante a sua vigência.*

*3. Para fins de concessão de pensão, seja ela civil ou militar, é necessário verificar o preenchimento dos pressupostos legais para qualificação como dependente na data do óbito do instituidor do benefício, sendo esta data que identifica a legislação de regência, por força do princípio tempus regit actum (STF, 1ª Turma, ARE 773.690, Rel. Min. ROSA WEBER, DJE 18.12.2014; STJ, 5ª Turma, AgRg no REsp 1.179.897, Rel. Min. JORGE MUSSI, IDJE 18.11.2014).*

*4. Na espécie, tendo o instituidor do benefício falecido em 10/03/90 (fl. 50), ou seja, em data posterior ao advento da Constituição da República de 1988, mas anterior à edição da Lei 8.059/90 (04/04/1990), que dispôs sobre novo regime para dependentes de ex-combatentes, deve-se adotar um regime misto de reversão, segundo orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 1.350.052/PE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJE 21/8/2014), aplicando-se a esses casos as regras previstas nas Leis 4.242/63 e 3.765/60, reconhecendo-se o benefício de que trata o art. 53 do ADCT. Precedentes.*

*5. A pensão especial é devida independentemente de contribuição, de forma que as disposições contidas na Lei nº 3.765/1960, que regem as pensões militares, aplicam-se somente em caráter subsidiário, naquilo em que não colidir com o disposto no art. 30 da Lei nº 4.242/1963.*

*6. A pensão prevista no art. 30 da Lei nº 4.242/1963 é condicionada aos requisitos nela previstos, devida apenas ao ex-combatente participante efetivo das operações bélicas que se encontrasse incapacitado, sem poder prover os meios de subsistência, e que não percebesse qualquer valor dos cofres públicos, devendo a filha maior, para fazer jus ao benefício, demonstrar que preenche as mesmas condições. Se os citados requisitos são exigidos do próprio combatente, também devem ser extensivos a seus dependentes, dado o caráter assistencial do benefício.*

*7. No caso dos autos, o falecimento do ex-combatente ocorreu em 10/03/90, no período entre 05/10/88 (Constituição de 1988) e 04/07/90 (Lei 8.059/90), portanto, deve ser aplicado o regime misto de reversão (conjugação das Leis 4.242/63 e 3.765/60), quando se regulamentou o art. 53 do ADCT/88.*

*8. Conforme a redação do art. 30 da Lei n. 4.242/63, ao instituir a pensão de Segundo-Sargento, esta trouxe um requisito específico, a necessidade de provar que os ex-combatentes se encontrem "incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência", e que não percebam "qualquer importância dos cofres públicos". Disso decorre que, tal requisito deverá ser preenchido igualmente pelos seus herdeiros.*

*9. Dos documentos acostados nos autos, se infere que a parte autora, maior de idade (fl. 07), foi capaz de manter sua subsistência desde o óbito do seu pai, ocorrido em março de 1990, até a data da propositura desta ação, distribuída em 14/07/2014, sem a necessidade do benefício ora em apreço, o que permite concluir que pôde prover os meios para seu sustento até o presente momento.*

*10. Assim, dos exigidos documentos trazidos aos autos com a exordial, depreende-se que a parte autora não logrou êxito em comprovar o preenchimento dos pressupostos legais necessários para o direito à obtenção da pensão por morte de ex-combatente, restando por não demonstradas, a incapacidade, a ausência de condições de prover seu sustento e a ausência de recebimento de outra renda dos cofres públicos.*

*11. Apelação não provida. (TRF3, Primeira Turma, AC 0012604-16.2014.4.03.6100, Relator Desembargador Federal WILSON ZAUHY, DJ 12/06/2018).*

No presente caso, não há nos autos qualquer documento que comprove ser a parte autora incapacitada para prover o próprio sustento, e em nenhum momento suscita ou alega tal fato, limitando-se a afirmar genericamente que dependia economicamente do ex-combatente.

Dessa forma, a parte autora não preenche os requisitos da lei, pelo que não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### APELAÇÃO. PENSÃO ESPECIAL. FILHA DE EX-COMBATENTE. NÃO ALEGAÇÃO E NÃO COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE LABORATIVA. RECURSO PROVIDO.

1. Tratando-se de pensão para filho de ex-combatente, a norma aplicável para a concessão/reversão da pensão é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do ex-combatente. Desta feita, no caso em tela, ocorrido o falecimento em 1986, a lei aplicável é a Lei 4.243/1963.
2. A Lei 4.243/63 dispõe: "*Art. 30 - É concedida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, bem como a seus herdeiros, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei nº 3.765, de 4 de maio de 1960. Parágrafo único - Na concessão da pensão, observar-se-á o disposto nos arts. 30 e 31 da mesma Lei nº. 3.765 de 1960*". Verifica-se da leitura do dispositivo legal que, ao instituir a pensão, este trouxe um requisito específico, extensível aos herdeiros, que é a necessidade de provar incapacidade laborativa, sem poder prover os próprios meios de subsistência.
3. No presente caso, não há nos autos qualquer documento que comprove ser a parte autora incapacitada para prover o próprio sustento, e em nenhum momento suscita ou alega tal fato, limitando-se a afirmar genericamente que dependia economicamente do ex-combatente. Dessa forma, a parte autora não preenche os requisitos da lei, pelo que não faz jus ao benefício pleiteado, devendo ser julgado improcedente o pedido.
4. Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013855-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAMA COMERCIO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LOURDES MACHADO DE OLIVEIRA DONADIO - SP192922-A, CATARINA TOMIATTI MOREIRA GIMENEZ - SP336634-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013855-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: PAMA COMERCIO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: LOURDES MACHADO DE OLIVEIRA DONADIO - SP192922-A, CATARINA TOMIATTI MOREIRA GIMENEZ - SP336634-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAMA COMÉRCIO DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a sua atividade empresarial está sujeita ao recolhimento de diversos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), sendo que, diante do atual cenário, há enorme possibilidade de não conseguir cumprir com suas obrigações tributárias. Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Pleiteia a reforma da r. decisão a fim de que seja concedida a liminar para "suspender a Exigibilidade do Crédito Tributário nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional, no âmbito de seu estabelecimento sede e de todas as suas filiais, a prorrogação das datas de vencimento de todos tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a partir de março, nos termos da Portaria 12/2012, devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficando prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, diante da paralisação de suas atividades decretadas pelos Decreto nº. 64.879/2020 e do Decreto nº. 64.881/2020".

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação da tutela recursal, foi proferida a seguinte decisão:

Dispõe o art. 1.019, I do CPC, in verbis:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Outrossim, conforme consignado na r. decisão agravada, parte da questão restou superada mediante a edição da Portaria n.º 139, de 03 de abril de 2020, do Ministério da Economia em relação ao vencimento dos tributos ali descritos.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA DE COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. CONCESSÃO DE MORATÓRIA DEPENDE DE LEI ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19. A Portaria MF n. 12/2012 instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

2. Até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. O Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

3. A concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. As eventuais penalidades pecuniárias ou administrativas decorrentes do descumprimento das obrigações tributárias não podem ser afastadas. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

4. Em que pese toda a situação narrada e do momento vivido pelo País, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000696-33.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELSON FERREIRA GOMES FILHO - MS12118-A

AGRAVADO: ROSICLEIA DE FATIMA SANCHES TOURO  
ASSISTENTE: MARIO MARCONDES NASCIMENTO

Advogados do(a) AGRAVADO: MARIO MARCONDES NASCIMENTO - SP220443-S, MURILO BARBOSA CESAR - MS11750-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA - MS5871-A

## DESPACHO

Intime-se a parte contrária para que apresente manifestação quanto aos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001110-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DOLLYDOLLY COMERCIO E EVENTOS LTDA - ME, MARCIO RODRIGUES DOS REIS, CARLOS ADAN TRAD ALVES, MARCELO RODRIGUES DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A, MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A, MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A, MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001110-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DOLLYDOLLY COMERCIO E EVENTOS LTDA - ME, MARCIO RODRIGUES DOS REIS, CARLOS ADAN TRAD ALVES, MARCELO RODRIGUES DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A, MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A, MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Dollydolly Comercio e Eventos Ltda – ME e outros em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Alegam os apelantes, em síntese, que o contrato apresentado não configura título executivo, aplicação do CDC, bem como alega a ilegalidade na capitalização de juros.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001110-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DOLLYDOLLY COMERCIO E EVENTOS LTDA - ME, MARCIO RODRIGUES DOS REIS, CARLOS ADAN TRAD ALVES, MARCELO RODRIGUES DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A, MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

Advogado do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

Advogados do(a) APELANTE: THIAGO DE FREITAS LINS - SP227731-A, MARIA CLAUDIA GARCIA MORAES - SP224584-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### **Cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há tempos consolidou o entendimento de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta corrente, documentos que permitiram apenas o ajuizamento de ação monitória. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada.

*O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo. (Súmula nº 233 do STJ, 13/12/99)*

A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou. (Súmula nº 258 do STJ, 12/09/01)

O contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória. (Súmula nº 247 do STJ, 23/05/01)

Posteriormente à edição das supracitadas súmulas, sobreveio a edição da Lei nº 10.931/04, que em seu artigo 26, *caput* e § 1º, dispõe que a cédula de crédito bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.

O artigo 28, *caput*, da Lei nº 10.931/04 prevê ainda que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, além de representar dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente.

Como se pode observar, a regulamentação das cédulas de crédito bancário adotou em 2004 parâmetros que são opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ, aplicáveis para situações e títulos que em muito se lhes assemelham. Por essa razão, por meio do artigo 28, § 2º, I e II, e do artigo 29 da Lei nº 10.931/04, o legislador preocupou-se em detalhar minuciosamente os requisitos que garantiriam liquidez à dívida, permitindo atribuir a tais cédulas o estatuto de título executivo extrajudicial.

Diante deste quadro, em que restam elencados os requisitos para atribuir liquidez e o *status* de título executivo extrajudicial às referidas cédulas, passa a ser ônus do devedor apontar que o credor promoveu execução em arripio ao seu dever legal. Ressalte-se ainda que nesta hipótese pode incidir, inclusive, o teor do artigo 28, § 3º da Lei nº 10.931/04, segundo o qual o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução fundada em cédula de crédito bancário. O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.

Deste modo, a alterar entendimento anterior, cumpre salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, julgou recurso especial representativo de controvérsia adotando esta interpretação, no que é acompanhado por esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir, de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido." (STJ, REsp 1291575 / PR, Recurso Especial 2011/0055780-1, Segunda Seção, Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 02/09/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DEFINIDO POR LEI. ARTIGOS 28 E 29 DA LEI Nº 10.931/2004. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 233/STJ. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ACOMPANHADO DOS EXTRATOS E PLANILHAS DE CÁLCULO. REQUISITOS PREENCHIDOS: LIQUIDEZ E CERTEZA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A exequente ajuizou a execução com base em "Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA INSTANTÂNEO OP. 183 nº 08082000", com "Termo de Aditamento" e "Cédula de Crédito Bancário - Contrato de Empréstimo/Financiamento Pessoa Jurídica, sob o nº 24.2000.605.0000037-41". As cédulas de crédito bancário vieram também acompanhadas do extrato de conta corrente, e das planilhas demonstrativas de cálculo dos débitos. 2. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente. 3. Os títulos executivos extrajudiciais são aqueles assim definidos por lei. Dessa forma, não há como objetar o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que "o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo". 4. A referida Súmula 233/STJ é datada de 13/12/1999, anteriormente, portanto, à vigência da Lei nº 10.931, de 02/08/2004. Logo, o entendimento nela consubstanciado não pode ser aplicado aos contratos de abertura de crédito em conta corrente, quando representados por cédula de crédito bancário. 5. É a lei que determina a força executiva de determinado título. Se o legislador estabelece que a cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito, desde que acompanhada dos respectivos extratos e planilhas de cálculo, há que se ter como satisfeitos, dessa forma, os requisitos da liquidez e certeza. 6. É decisão política do legislador ordinário definir quais são os títulos executivos extrajudiciais. Nesse caso, é nítida a intenção do legislador ordinário de superar o entendimento jurisprudencial antes firmado na Súmula 233/STJ, nos contratos firmados pelas instituições financeiras. 7. Não há qualquer inconstitucionalidade nos artigos 28 e 29 da Lei nº 10.931/2004. A definição da força executiva de determinado título é matéria sujeita ao princípio da reserva legal, de tal forma que não se vislumbra qualquer afronta à Constituição na definição do contrato de abertura de crédito, veiculado por cédula de crédito bancário, como título executivo extrajudicial. 8. Tampouco há qualquer afronta ao princípio constitucional da ampla defesa, uma vez que o devedor dispõe dos embargos, no qual pode alegar "qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento", nos termos do inciso VI do artigo 917 do Código de Processo Civil - CPC/2015. 9. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial: 10. Apelação parcialmente provida." (TRF3, AC 00008885320144036112, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2046441, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016).*

*"DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1. O art. 28 da Lei nº 10.931/04, claramente define a Cédula de Crédito Bancário como sendo título executivo extrajudicial a representar dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º. 2. Assim, conquanto a Súmula 233, de 08.02.00, do Superior Tribunal de Justiça, tenha definido que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária, não constituiria título hábil a instruir processo de execução, é certo que, tendo o legislador posteriormente autorizado, por ocasião da edição da Lei nº 10.931/04, a emissão de Cédula de Crédito Bancário por ocasião da celebração de contratos deste jaez, revestindo-a de certeza, liquidez e exigibilidade, mostra-se desnecessária qualquer outra discussão acerca da natureza de referido título à luz do entendimento anteriormente sumulado. 3. [...] 7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes." (TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator; DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)*

#### **Código de Defesa do Consumidor, Contrato de Adesão, Teoria da Imprevisão e da inversão do ônus da prova**

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de se ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação metódica e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Em relação à inversão do ônus da prova, a possibilidade de aplicação do CDC aos contratos bancários não inclui à inversão automática do ônus da prova, cabendo ao juiz da causa decidir acerca da sua concessão, por se tratar de mera faculdade a ele atribuída.

Nesse sentido é a jurisprudência:



"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE LIMITE DE CRÉDITO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AVAL. CABIMENTO DA AÇÃO MONITÓRIA. DESNECESSIDADE PERÍCIA CONTÁBIL. APLICABILIDADE DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, SEM TAXA DE RENTABILIDADE. LEGALIDADE. MULTA. AFASTADA NULIDADE DE CLÁUSULAS. RECURSO PARCIALMENTE DESPROVIDO. 1. Afastada a alegação de ilegitimidade passiva do corréu, já que a arguição de invalidade do aval compete apenas ao cônjuge prejudicado pela atitude do outro. Ademais, quem prestou a garantia não pode invocar essa circunstância como elemento capaz de livrá-lo da obrigação assumida, sob pena de se permitir que a parte se beneficie de sua própria torpeza. Assim, o corréu ao subscrever o contrato como avalista, garantiu solidariamente o pagamento da dívida contraída, sem a necessidade de outorga uxória, não lhe sendo assegurado a alegação de tal fato. 2. Afastada a alegação de carência da ação, visto que a ação monitoria constitui instrumento adequado a fim de veicular a presente pretensão da CEF, o que é o entendimento jurisprudencial pacífico no sentido de se admitir a petição inicial acompanhada de contrato celebrado entre as partes, assinado por ambas e testemunhas, com anexo de planilha da evolução da dívida. 3. Afastada a alegação de cerceamento de defesa em função da não realização de prova pericial, pois nos autos não há elementos indicadores da necessidade e eficácia da medida, sendo que as questões tratadas nos autos constituem matéria de direito, limitando-se aos critérios que serão aplicados na atualização do débito. 4. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor-CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ). Ademais, a intervenção do Estado no regramento contratual privado apenas se justifica quando existirem cláusulas abusivas no contrato de adesão, sendo que a aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, instrumento que se insere no contexto de facilitação da defesa do consumidor em juízo e que depende da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor verificada no caso concreto. 5. Outrossim, a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e consequentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova. 6. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar, consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal. 7. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios (STJ, Súmulas ns. 30, 294 e 296; AgRg no Resp n. 623.832, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 04.03.10). A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior; afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade (TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.08.006403-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.05.09). 8. A CEF não está efetuando a cobrança da pena convencional, de honorários advocatícios e despesas processuais. Não há que se falar em nulidade de cláusulas contratuais por se tratar de medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento, a fim de preservar ao máximo a vontade das partes manifestada na celebração do contrato. Precedentes (RESP 200801041445, NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 16/11/2010, DTPB:). 9. Recurso parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação para determinar a incidência exclusiva da comissão de permanência, sem a taxa de rentabilidade, no período de inadimplemento da dívida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." Grifo nosso (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1676187 0011013-29.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018) (g. n.).

### Capitalização de Juros e anatocismo

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A mens legis do art. 4º do Decreto nº 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não previstas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, de minha relatoria, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

Súmula 121 do STF - É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

Súmula 596 do STF - As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, desde a MP nº 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP nº 2.170-36/01, as instituições do Sistema Financeiro Nacional tem ampla autorização para pactuar a capitalização de juros em frequência inferior à anual. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP nº 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

"CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.

2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, consequentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.

3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.

4. Recurso extraordinário provido." (STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)

Ressalte-se que a legislação do SFN é especial em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderia ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidiriam somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deveria ser realizada em conta separada, sobre a qual incidiria apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, é contrato de mútuo atípico, com juros pós fixados, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios compreensão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

#### **Limite legal às Taxas de Juros**

A respeito dos limites legais à taxa de juros, há muito não se sustenta a argumentação baseada no artigo 192, § 3º da CF, como é autoexplicativo o texto da Súmula Vinculante nº 7 do STF, entendimento que veio ainda a ser reforçado pelo STJ com a edição da Súmula 382:

*A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar. (Súmula Vinculante nº 7, STF)*

*A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. (Súmula 382 do STJ)*

Deste modo, não se vislumbra que a taxa de juros fixada no contrato configure abuso que justifique o recálculo da dívida.

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Considerando que foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão como exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

(...)

*§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

### **EMENTA**

#### **CIVIL. PROCESSO CIVIL. CÉDULA DE CRÉDITO. TÍTULO EXECUTIVO. APLICAÇÃO DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APELAÇÃO NEGADA.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há tempos consolidou o entendimento de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta corrente, documentos que permitam apenas o ajuizamento de ação monitória. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada.
2. Posteriormente à edição das supracitadas súmulas, sobreveio a edição da Lei nº 10.931/04, que em seu artigo 26, *caput* e § 1º, dispõe que a cédula de crédito bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.
3. O artigo 28, *caput*, da Lei nº 10.931/04 prevê ainda que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, além de representar dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente.
4. Como se pode observar, a regulamentação das cédulas de crédito bancário adotou em 2004 parâmetros que são opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ, aplicáveis para situações e títulos que em muito se lhes assemelham. Por essa razão, por meio do artigo 28, § 2º, I e II, e do artigo 29 da Lei nº 10.931/04, o legislador preocupou-se em detalhar minuciosamente os requisitos que garantiriam liquidez à dívida, permitindo atribuir a tais cédulas o estatuto de título executivo extrajudicial.
5. Diante deste quadro, em que restam elencados os requisitos para atribuir liquidez e o *status* de título executivo extrajudicial às referidas cédulas, passa a ser ônus do devedor apontar que o credor promoveu execução em arreio ao seu dever legal. Ressalte-se ainda que nesta hipótese pode incidir, inclusive, o teor do artigo 28, § 3º da Lei nº 10.931/04, segundo o qual o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução fundada em cédula de crédito bancário. O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.
6. Deste modo, a alterar entendimento anterior, cumpre salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, julgou recurso especial representativo de controvérsia adotando esta interpretação, no que é acompanhado por esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
7. Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).
8. Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).
9. Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.
10. Cumpriria ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.
11. Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.
12. Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.
13. A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.
14. Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.
15. Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04.
16. Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.
17. Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.





Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 /DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar n.º 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE\_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Toniasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando índemne o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ademais, a fim de reforçar os argumentos face à sustentação de exaurimento da finalidade do tributo, não procede a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, motivo pelo qual a sua manutenção configuraria desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. In verbis:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até o advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

De outra parte, cumpre destacar as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, que contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira:

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelece o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGÓ PROVIAMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo". (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 03/06/2014)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente à constitucionalidade da contribuição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atira a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador; não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, é alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925 /RS; RE 861518 /RS.

Por fim, urge destacar que, no que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de índole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 Agr, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

"No caso vertente, assiste razão à parte embargante, tendo a r. decisão embargada incorrido em omissão no tocante à alegação de inconstitucionalidade da exação a partir da vigência da EC 33/2001.

Sobre a tese defendida, não há de se falar em inconstitucionalidade superveniente material.

Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, in verbis:

"Art. 149. (...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" - ROL NÃO EXHAURIENTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. A constitucionalidade do salário-educação foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em precedente alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 660933). A decisão em apreço foi proferida após o início da vigência da EC nº 33/2001. 2. In casu, esta E. Corte em vários julgados atestou a legitimidade da exigência da contribuição ao salário-educação, inclusive após o advento da EC nº 33/2001. 3. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo. 4. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo da contribuição ao salário-educação. Precedentes. 5. Improcedente o pleito principal, resta prejudicada a pretensão de reconhecimento do direito à compensação. 6. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. Sem honorários."

(TRF3, ApReeNec 5010133-82.2018.4.03.6105, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, DJe 10/12/2019)

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. -As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. -A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante. -A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01. -A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos. -As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247. -Anoto, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004). - No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. - A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal. - Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF). - Agravo de instrumento não provido."

(TRF3, AI 5016978-49.2017.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. MONICA NOBRE, DJe 31/10/2019)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE NULIDADE DA CDA. SEBRAE. INCRA. SAT/RAT. FAP. ART. 22, INC. IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. MULTA. SELIC. 1. Não há que se falar em necessidade de produção de prova pericial, pois as questões em debate são jurídicas. De outro lado, não há obrigatoriedade de juntada do processo administrativo, pois a CDA goza de presunção de certeza e liquidez. 2. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa. 3. Está assentado o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE, justamente por se constituir em contribuição de intervenção no domínio econômico, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade". 4. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, SESC, SENAC INCRA e FNDE; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo." (ApReeNec 5001181-11.2017.4.03.6183, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2019.) 5. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema. 6. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição. 7. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade do artigo 10 da Lei 10.666/2003, nem das normas que o regulamentaram. Como se nota pela redação do dispositivo, a lei estabeleceu que caberia ao regulamento apenas o enquadramento da atividade da empresa de acordo com os critérios legais. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP (art. 10 da Lei nº. 10.666/03) permite o aumento ou a redução das alíquotas de acordo com o desempenho da empresa a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia embasada em critérios científicos aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. As normas determinadoras da forma de incidência do FAP fazem mera regulamentação da matéria, seja enquadrando atividades dentro de categorias de risco leve, médio e grave, seja disciplinando a forma de aferição das alíquotas aplicáveis, não instituindo nem aumentando base de cálculo ou alíquota, o que afasta a alegação de inconstitucionalidade por violação ao princípio da legalidade. 8. No RE 595.838/SP foi declarada a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. 9. O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 582.461/SP, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sedimentou o entendimento de que as multas aplicadas no importe de 20% não apresentam caráter de confisco. 10. Não há ilegalidade nem inconstitucionalidade na exigência da Selic como correção monetária e juros moratórios, conforme jurisprudência pacificada. 11. Reexame necessário não conhecido e PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para afastar da cobrança o que estiver fundamentado no art. 22, inc. IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, dado sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF."

(TRF3, AC 0002071-94.2012.4.03.6123, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUIHY, DJe 11/12/2019)"

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Deve ser afastada a afirmativa de que contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Outrossim, não há de se falar em inconstitucionalidade superveniente material. Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, in verbis: "Art. 149. (...) § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada." Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário. Precedentes.

VI. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006516-65.2015.4.03.6119

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - DEPARTAMENTO REGIONAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - SENAI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILLA DE HELD MENA BARRETO SILVEIRA - SP154087-A

Advogado do(a) APELANTE: GIULIANO PEREIRA SILVA - SP238464-A

APELADO: BEHR HELLA COMERCIO DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA - SP121220-A, MONICA SERGIO - SP151597-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes, no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003265-68.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS

APELANTE: FAST PRINT & SYSTEM LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003265-68.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECID DOS SANTOS

APELANTE: FAST PRINT & SYSTEM LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte impetrante contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que negou provimento à apelação.

Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade e ilegalidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do *decisum*, ou, se houver caso em mantê-la, que se apresentem razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003265-68.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FAST PRINT & SYSTEM LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA DE CARVALHO CORAZZA PAMIO - SP200045-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a: não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (III) e negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (IV).

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada:

*Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º. "Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990".*

*A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.*

*Observo que as contribuições em testilha revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.*

*Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.*

*Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".*

*Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.*

*À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.*

*Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.*

*Desta feita, não procedem as alegações calcadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.*

*De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.*

*Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade.*

*Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.*

*Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:*

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituiram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, e, aliquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050638220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE\_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF. STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Tonasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO)

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, em atenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciada no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando indemne o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ademais, a fim de reforçar os argumentos face à sustentação de exaurimento da finalidade do tributo, não procede a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, motivo pelo qual a sua manutenção configuraria desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. In verbis:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

De outra parte, cumpre destacar as análises realizadas pelos Eminentes Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, que contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira:

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que instituiu a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que prestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGÓ PROVIAMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 30/04/2014)

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo." (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 03/06/2014)

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente a constitucionalidade da contribuição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador; não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirá-la do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a provar quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925 /RS; RE 861518 /RS.

Por fim, urge destacar que, no que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de índole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In caso, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. EXIGIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. As exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.
2. As contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as instituiu, em atenção ao princípio da anterioridade. Assim sendo, padece de inconstitucionalidade apenas a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002. Precedentes.
3. Das alegações trazidas no presente recurso, salta evidente que não almejam agravantes suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhes foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
4. Agravo interno a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE (12083) Nº 5009136-47.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

REQUERENTE: EDUARDO CECONELO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 383/2426

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista o julgamento da apelação em que se objetivava conferir efeito suspensivo através do presente recurso, resta evidente a perda de objeto deste.

Pelo exposto, julgo prejudicado a presente tutela antecipada antecedente, nos termos do artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000585-03.2019.4.03.6136

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ZANIRATO & SCALDELAI LTDA - ME, SERGIO ZANIRATO, SIMONE FERNANDA SCALDELAI ZANIRATO

Advogado do(a) APELANTE: MAURILIO RIBEIRO DA SILVA MELO - SP303777-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURILIO RIBEIRO DA SILVA MELO - SP303777-A

Advogado do(a) APELANTE: MAURILIO RIBEIRO DA SILVA MELO - SP303777-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000585-03.2019.4.03.6136

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ZANIRATO & SCALDELAI LTDA - ME, SERGIO ZANIRATO, SIMONE FERNANDA SCALDELAI ZANIRATO

Advogado do(a) APELANTE: MAURILIO RIBEIRO DA SILVA MELO - SP303777-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que declarou extinto, sem resolução de mérito, o processo (art. 485, V, e § 3º, art. 337, §§ 1º a 3º, todos do CPC). Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Os embargos à execução opostos por ZANIRATO & SCALDELAI LTDA – ME, SÉRGIO ZANIRATO e SIMONE FERNANDA SCALDELAI ZANIRATO, qualificados nos autos, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por meio dos quais objetivam-se defender no curso da ação de execução de título extrajudicial de autos n.º 5000828-78.2018.4.03.6136, ajuizada pela embargada.

Em razões de apelação, os embargantes sustentam, em síntese, que os embargos do executado não se identificam com a ação revisional. Os elementos identificadores da Ação Revisional são divergentes e, portanto, não há que se falar em coincidência entre ela e os presentes embargos à execução. A começar pelo objeto e objetivo de ambas as lides, já se pode constatar que estas não se identificam. O objeto do presente feito (Embargos à Execução), distribuídos por dependência à execução (Processo nº 5000828-78.2018.4.03.6136) é a própria Execução, sendo seu objetivo a improcedência desta. Ou seja, é sempre se opor com a finalidade defensiva em relação à execução (art. 914 CPC). Já a ação revisional é incapaz de combater a execução, bem como de se opor à ela. A ação autônoma pode atacar o título ou a causa subjacente, mas jamais o processo de execução (art. 783, § 1º do CPC) e, ao contrário, os embargos não podem ser opostos contra o título e nem atacar a causa subjacente, mas tão somente a execução. Conclui-se, portanto, que os objetos e objetivos dessas figuras são totalmente distintas, embora as partes (litigantes) sejam os mesmos. Em sendo diferentes os objetos, os objetivos e as causas de pedir, não há que se falar em litispendência ou coisa julgada, em relação a uma quando a outra estiver em andamento ou mesmo quando na primeira houve o trânsito em julgado.

É o relatório.

## VOTO

Nos termos do art. 784, § 1º do CPC, a propositura de qualquer ação relativa a débito constante de título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Por ser mais específica, a norma em questão afasta a incidência do art. 313, V, "a" do CPC que prevê a suspensão do processo quando a sentença de mérito depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente.

As normas em questão não obstam a eventual concessão de efeito suspensivo quando preenchidos os requisitos para a concessão de tutela cautelar ou antecipada, de urgência ou evidência.

A coexistência de ação revisional e embargos à execução envolvendo as mesmas partes e objeto configura conexão entre as ações, sendo recomendável o julgamento conjunto quando as situações processuais das ações assim permitirem, como intuito de evitar decisões conflitantes ou a prejudicialidade externa entre as mesmas, nos termos do art. 55, caput e §§ 1º a 3º do CPC.

O prévio ajuizamento de ação revisional pelo devedor não impede que o credor proponha ação monitoria ou a execução de seu título. Há que se considerar, no entanto, que a despeito dos embargos à execução, em regra, não provocarem efeito suspensivo, conforme art. 919, caput, do CPC, o juiz poderá atribuir tais efeitos quando preenchidos os requisitos do § 1º daquele mesmo dispositivo.

Na hipótese da triplíce identidade de partes, causa de pedir e pedido, é possível o reconhecimento da litispendência entre a ação revisional e os embargos à execução. A decisão assim fundamentada, porém, exige cautela pelo risco de configuração de cerceamento de defesa, notadamente quando as ações foram propostas em juízos distintos, quando há risco de decisões conflitantes.

Desta forma, é de rigor atentar para a situação processual das ações para verificar a pertinência da decisão que reconhece a litispendência.

No caso dos autos, da análise das petições iniciais, é possível vislumbrar a perfeita identidade entre a ação revisional proposta no Juizado Especial Federal e os presentes embargos à execução. Não suficiente, no momento de análise das razões de apelação, constata-se que a ação revisional já foi julgada improcedente em duas instâncias, razão pela qual não merece reforma a decisão que reconheceu a litispendência, sendo possível aventar a configuração até mesmo da coisa julgada.

Neste sentido, cito jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL E EMBARGOS À EXECUÇÃO. VERIFICAÇÃO. PARTES, PEDIDOS E CAUSA DE PEDIR IDÊNTICOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. Para a caracterização do instituto da litispendência é preciso haver a triplíce identidade de partes, causa de pedir e pedido, de acordo com o disposto no art. 301, §§ 2º e 3, do CPC, na ação em que se cuida e em outra em curso.*

*2. No caso dos autos essa simultaneidade foi constatada pelas instâncias ordinárias, de modo que o acórdão impugnado se encontra alinhado com o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível se reconhecer a litispendência, desde que os embargos do devedor e a ação de conhecimento tratem sobre os mesmos temas.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 708266 2015.01.13798-7, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/11/2015 ..DTPB:.)*

*AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. LITISPENDÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. De acordo com o art. 301, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, deve ser reconhecida a litispendência quando se reproduzir uma ação idêntica a outra que está em curso com as mesmas partes, causa de pedir e pedido.*

*2. No caso dos autos, o pedido formulado nos embargos do devedor, nos quais se busca a extinção da execução, por ausência de título líquido certo e exigível, ou o reconhecimento de excesso na execução pela existência de cláusulas ilegais, não coincide com o pedido da ação revisional, na qual se pretende a revisão de cláusulas contratuais.*

*3. Agravo interno a que se nega provimento.*

*(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 539093 2003.00.85700-8, RAUL ARAÚJO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/05/2014 ..DTPB:.)*

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONEXÃO COM AÇÃO REVISIONAL. LITISPENDÊNCIA. POSSIBILIDADE. DECISÃO QUE NÃO CONFIGUROU CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Nos termos do art. 784, § 1º do CPC, a propositura de qualquer ação relativa a débito constante de título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução. Por ser mais específica, a norma em questão afasta a incidência do art. 313, V, "a" do CPC que prevê a suspensão do processo quando a sentença de mérito depender do julgamento de outra causa ou da declaração de existência ou de inexistência de relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente. As normas em questão não obstam a eventual concessão de efeito suspensivo quando preenchidos os requisitos para a concessão de tutela cautelar ou antecipada, de urgência ou evidência.

III - A coexistência de ação revisional e embargos à execução envolvendo as mesmas partes e objeto configura conexão entre as ações, sendo recomendável o julgamento conjunto quando as situações processuais das ações assim permitirem, como intuito de evitar decisões conflitantes ou a prejudicialidade externa entre as mesmas, nos termos do art. 55, caput e §§ 1º a 3º do CPC.

IV - O prévio ajuizamento de ação revisional pelo devedor não impede que o credor proponha ação monitoria ou a execução de seu título. Há que se considerar, no entanto, que a despeito dos embargos à execução, em regra, não provocarem efeito suspensivo, conforme art. 919, caput, do CPC, o juiz poderá atribuir tais efeitos quando preenchidos os requisitos do § 1º daquele mesmo dispositivo.

V - Na hipótese da triplíce identidade de partes, causa de pedir e pedido, é possível o reconhecimento da litispendência entre a ação revisional e os embargos à execução. A decisão assim fundamentada, porém, exige cautela pelo risco de configuração de cerceamento de defesa, notadamente quando as ações foram propostas em juízos distintos, quando há risco de decisões conflitantes. Desta forma, é de rigor atentar para a situação processual das ações para verificar a pertinência da decisão que reconhece a litispendência.

VI - No caso dos autos, da análise das petições iniciais, é possível vislumbrar a perfeita identidade entre a ação revisional proposta no Juizado Especial Federal e os presentes embargos à execução. Não suficiente, no momento de análise das razões de apelação, constata-se que a ação revisional já foi julgada improcedente em duas instâncias, razão pela qual não merece reforma a decisão que reconheceu a litispendência, sendo possível aventar a configuração até mesmo da coisa julgada.

VII - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025546-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DOS DOCENTES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO-EPM, SECAO SINDICAL - ADUNIFESP-SSIND

Advogado do(a) AGRAVANTE: LARA LORENA FERREIRA - SP138099-A

AGRAVADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

1. Intime-se a parte agravante para que proceda ao recolhimento em dobro das custas do agravo de instrumento, no prazo de cinco dias, nos termos do § 4º do artigo 1.007 do Código de Processo Civil, sob pena de não conhecimento do recurso.

2. Cumprida a determinação acima, intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para deliberação.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012611-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BV FINANCEIRA SA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A, LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012611-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BV FINANCEIRA SA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A, LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por União Federal em face da r. sentença que julgou procedentes os pedidos que constam da exordial para determinar que se proceda ao recálculo do FAP da autora dos exercícios 2012 a 2015, de forma individualizada para cada um de seus estabelecimentos com inscrição própria no CNPJ. Por consequência, declarou o direito da autora à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de SAT/RAT nos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação de protesto nº. 5027572-58.2017.4.03.6100, os quais deverão ser atualizados pela Taxa SELIC quando do efetivo pagamento.

Outrossim, condenou a parte ré à restituição à autora das custas recolhidas, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixou nos percentuais mínimos do § 3º do artigo 85 do CPC, com escalonamento nos termos do § 5º, incidente sobre o valor do proveito econômico obtido, a teor do que prevê o artigo 85, § 4º, II, do CPC.

Em suas razões de apelação, a parte ré sustentou, em síntese, que a ação de protesto não tem o condão de interromper a prescrição. Ademais, aduz que os honorários advocatícios devem ser afastados, pois reconheceu a procedência do pedido, a teor do comando veiculado no art. 19, § 1º, inciso I, da Lei nº 10.522/2002.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5012611-78.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BV FINANCEIRA SA CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

Advogados do(a) APELADO: THIAGO CERAVOLO LAGUNA - SP182696-A, LUIZ HENRIQUE DELLIVENNERI MANSSUR - SP176943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Conforme informações trazidas aos autos, a parte autora ajuizou ação de protesto interruptivo de prescrição em 18/12/2017, perante a 24ª Vara Federal Cível, a qual, nos termos da jurisprudência do C. STJ, é válida para tal efeito, por aplicação analógica do artigo 174, inciso II, do CTN, autorizada pelo artigo 108, inciso I, do mesmo diploma.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTENDIMENTO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que "[...] protesto judicial feito pelo contribuinte interrompe o prazo prescricional, pois aplica-se, por analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN, o disposto no art. 174, parágrafo único, II, do mesmo Diploma legal, que admite o protesto judicial como forma de interromper a prescrição para a cobrança do crédito tributário" (REsp 1.739.044/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 26/11/2018). Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1465785/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2019, DJe 09/10/2019)"

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSOS ESPECIAIS. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OFENSA AO ART. 1.022. INEXISTÊNCIA. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL I. O acórdão recorrido está alinhado à jurisprudência do STJ de que o protesto judicial feito pelo contribuinte tem o condão de promover a interrupção, pois aplica-se, por analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN, o disposto no art. 174, parágrafo único, II, do mesmo diploma legal, que admite o protesto judicial como forma de interromper a prescrição para a cobrança do crédito tributário.

RECURSO ESPECIAL DA PETROBRAS 2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC.

3. O Tribunal de origem, no voto-vista emitido pela Desembargadora Federal Cláudia Neiva, consignou: "Peço vênia para divergir em parte do eminente Relator, no que concerne à prescrição, pelas razões a seguir expostas. (...) A ação foi proposta em 15/04/2010 (fls. 02), após a vacatio da Lei Complementar nº 118/2005, devendo ser aplicado o prazo quinquenal. No caso em tela, os pagamentos foram efetuados em 25/09/2002 relativamente à NFLD nº 35.297.528-8 (fls. 49), NFLD nº 35.297.553-9 (fls. 92) e NFLD nº 35.297.552-0 (fls. 117), em 31/01/2003 em relação à NFLD nº 35.371.988-9 (fls. 74) e em 23/05/2002 no tocante à NFLD nº 35.297.530-0 (fls. 157), tendo sido ajuizada ação de protesto em 25/05/2007 (fls. 296), ao passo que a ação em comento foi proposta em 15/04/2010 (fls. 02), motivo pelo qual houve o transcurso do lapso prescricional apenas em relação à NFLD nº 35.297.530-0" (fls. 918-921, e-STJ).

4. Verifica-se que, de fato, ocorreu a interrupção da prescrição pela Ação Cautelar no dia 25 de maio de 2007, tendo sido respeitado o prazo quinquenal previsto no art. 168 do CTN. 5. Assim, não há falar em prescrição dos créditos em relação às NFLDs 35.297.528-8, 35.297.553-9 e 35.297.552-0, tendo em vista que a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC.

CONCLUSÃO 6. Recurso Especial da Fazenda Nacional não provido e Recurso Especial da Petrobras parcialmente provido, para afastar a prescrição dos créditos relativos às NFLDs 35.297.528-8, 35.297.553-9 e 35.297.552-0.

(REsp 1824911/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2019, DJe 11/10/2019)"

No tocante aos honorários advocatícios, verifica-se que o artigo 19, § 1º, inciso I, da Lei nº 10.522/2002 dispõe que não haverá condenação em honorários advocatícios quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido em sede de contestação, *in verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:

[...]

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários;"

No caso em apreço, conquanto tenha sido reconhecido pela parte ré o direito de calcular o percentual de FAP individualizado para cada estabelecimento, apresentou a prescrição como prejudicial do mérito para argumentar que era indevida procedência parcial do pedido.

Diante do exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

**EM EN TA**

**APELAÇÃO. SAT. FAP. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 174, II, DO CTN. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DA HIPÓTESE DO ARTIGO 19, PARÁGRAFO 1º, DA LEI N. 10.522/02. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Conforme informações trazidas aos autos, a parte autora ajuizou ação de protesto interruptivo de prescrição em 18/12/2017, perante a 24ª Vara Federal Cível, a qual, nos termos da jurisprudência do C. STJ, é válida para tal efeito, por aplicação analógica do artigo 174, inciso II, do CTN, autorizada pelo artigo 108, inciso I, do mesmo diploma. Precedentes do C. STJ.
2. No tocante aos honorários advocatícios, verifica-se que o artigo 19, §1º, inciso I, da Lei nº 10.522/2002 dispõe que não haverá condenação em honorários advocatícios quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhecer a procedência do pedido em sede de contestação. No caso em apreço, conquanto tenha sido reconhecido pela parte ré o direito de calcular o percentual de FAP individualizado para cada estabelecimento, apresentou a prescrição como prejudicial do mérito para argumentar que era indevida procedência parcial do pedido.
3. Apelação não provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000451-67.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VLADIMIR CANCIAN

Advogado do(a) APELANTE: ADAO MARCOS DE ABREU - SP168174-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000451-67.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VLADIMIR CANCIAN

Advogado do(a) APELANTE: ADAO MARCOS DE ABREU - SP168174-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de apelação interposta por Vladimir Cancian em face da sentença que julgou improcedentes os embargos à monitória.

Alega a parte autora, em síntese, cerceamento de defesa, falta de título executivo, aplicação do CDC, prática de capitalização e cobrança abusiva de juros, além da ilegalidade da cobrança de comissão de permanência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000451-67.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: VLADIMIR CANCIAN

Advogado do(a) APELANTE: ADAO MARCOS DE ABREU - SP168174-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**Do cerceamento de defesa**



Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de prova e o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73). Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da parte Ré e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.*

1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de prova e a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.

2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.

3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na sequência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.

4. Recurso especial conhecido e não-provido." (STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)

*"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRADO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALENCIA SALARIAL.*

1 - (...)

4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.

5 - (...)

8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida." (TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)

Assim sendo, conclui-se que a produção de prova pericial é absolutamente desnecessária nesse momento processual.

#### **Dos requisitos da ação monitoria**

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de se ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação metódica e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Em relação à inversão do ônus da prova, a possibilidade de aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, cabendo ao juiz da causa decidir acerca da sua concessão, por se tratar de mera faculdade a ele atribuída.

Nesse sentido é a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE LIMITE DE CRÉDITO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AVAL. CABIMENTO DA AÇÃO MONITÓRIA. DESNECESSIDADE PERÍCIA CONTÁBIL. APLICABILIDADE DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, SEM A TAXA DE RENTABILIDADE. LEGALIDADE. MULTA. AFASTADA NULIDADE DE CLÁUSULAS. RECURSO PARCIALMENTE DESPROVIDO. 1. Afastada a alegação de ilegitimidade passiva do corréu, já que a arguição de invalidade do aval compete apenas ao cônjuge prejudicado pela atitude do outro. Ademais, quem prestou a garantia não pode invocar essa circunstância como elemento capaz de livrá-lo da obrigação assumida, sob pena de se permitir que a parte se beneficie de sua própria torpeza. Assim, o corréu ao subscrever o contrato como avalista, garantiu solidariamente o pagamento da dívida contraída, sem a necessidade de outorga uxória, não lhe sendo assegurado a alegação de tal fato. 2. Afastada a alegação de carência da ação, visto que a ação monitoria constitui instrumento adequado a fim de veicular a presente pretensão da CEF, o que é o entendimento jurisprudencial pacífico no sentido de se admitir a petição inicial acompanhada de contrato celebrado entre as partes, assinado por ambas e testemunhas, com anexo de planilha da evolução da dívida. 3. Afastada a alegação de cerceamento de defesa em função da não realização de prova pericial, pois nos autos não há elementos indicadores da necessidade e eficácia da medida, sendo que as questões tratadas nos autos constituem matéria de direito, limitando-se aos critérios que serão aplicados na atualização do débito. 4. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor - CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ). Ademais, a intervenção do Estado no regramento contratual privado apenas se justifica quando existirem cláusulas abusivas no contrato de adesão, sendo que a aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, instrumento que se insere no contexto de facilitação da defesa do consumidor em juízo e que depende da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor verificada no caso concreto. 5. Outrossim, a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e consequentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova. 6. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar, consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal. 7. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios (STJ, Súmulas ns. 30, 294 e 296; AgRg no Resp n. 623.832, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 04.03.10). 8. A Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior; afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade (TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.08.006403-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.05.09). 9. A CEF não está efetuando a cobrança da pena convencional, de honorários advocatícios e despesas processuais. Não há que se falar em nulidade de cláusulas contratuais por se tratar de medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento, a fim de preservar ao máximo a vontade das partes manifestada na celebração do contrato. Precedentes (RESP 200801041445, NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 16/11/2010, DTPB:). 9. Recurso parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação para determinar a incidência exclusiva da comissão de permanência, sem a taxa de rentabilidade, no período de inadimplemento da dívida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." Grifo nosso (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1676187 0011013-29.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018) (g. n.).*

Ademais, a interposição de ação monitoria para obtenção de pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel, depende apenas de prova escrita, não sendo necessário que tal prova tenha eficácia de título executivo, nos termos do artigo 700 do novo CPC, sendo um dos intuitos da própria ação a constituição de título com estas características.

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. AUSÊNCIA DE CARÊNCIA DA AÇÃO. PEDIDO DE PARCELAMENTO. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. Não há que se falar em carência da ação, pois existe prova escrita, sem eficácia de título executivo, prevendo pagamento de soma em dinheiro, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 1.102-A do CPC - Código de Processo Civil/1973 (art. 700 e incisos do CPC/2015), sendo cabível a ação monitoria;

2. Não incumbe ao Poder Judiciário obrigar a Caixa Econômica Federal a manter abertas negociações para parcelamento da dívida, visto que o agente financeiro tem certa margem de discricionariedade quanto à conveniência e à oportunidade para a renegociação, tendo em vista o princípio da autonomia de vontade que rege os contratos. Pedido de parcelamento não conhecido;

3. Apelação desprovida." (TRF3, AC 00033971520094036117, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1585753, Relator Desembargador Federal Mauricio Kato, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2017)

I. Adequado o procedimento adotado pela autora. Mesmo tendo o contrato de empréstimo bancário de valor determinado natureza de título executivo extrajudicial, cabe ao credor a escolha da via processual que lhe parecer mais favorável para a proteção dos seus direitos, desde que não venha a prejudicar o direito de defesa do devedor.

II. Os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados e, dessa forma, a irrisignação genérica contra a memória de cálculo apresentada pela parte autora, sem indicar eventuais divergências ou incorreções, não comporta acolhida

III. Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor que tem o alcance apenas de afastar cláusulas eventualmente abusivas.

IV. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide.

V. Não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam os juros remuneratórios e demais encargos.

VI. Contrato firmado após a publicação da Medida Provisória nº 1963-17, reeditada sob o nº 2.170-36, permitindo-se a previsão de capitalização mensal de juros.

VII. Recurso desprovido." (TRF3, AC 00044998120154036143, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2197935, Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/04/2017)

No presente caso, dos documentos juntados aos autos, verifica-se que a CEF anexou a evolução da dívida referente, bem como os contratos originais assinados pelo apelante, especialmente os juntados aos IDs nº 135233969, nº 135233971, nº 135233972, nº 135233974, nº 135233956, nº 135233954, nº 135233964 e nº 135233963.

#### **Capitalização de Juros e anatocismo**

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam as hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

*Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.*

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A mens legis do art. 4º do Decreto nº 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não previstas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, REsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, de minha relatoria, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*Súmula 121 do STF - É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*Súmula 596 do STF - As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, desde a MP nº 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP nº 2.170-36/01, as instituições do Sistema Financeiro Nacional tem ampla autorização para pactuar a capitalização de juros em frequência inferior à anual. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP nº 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

**"CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.**

1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.

2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, consequentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.

3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.

4. Recurso extraordinário provido." (STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)

Ressalte-se que a legislação do SFN é especial em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderia ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidiriam somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deveria ser realizada em conta separada, sobre a qual incidiria apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, é contrato de mútuo atípico, com juros pós fixados, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

#### **Limite legal às Taxas de Juros**

A respeito dos limites legais à taxa de juros, há muito não se sustenta a argumentação baseada no artigo 192, § 3º da CF, como é autoexplicativo o texto da Súmula Vinculante nº 7 do STF, entendimento que veio ainda a ser reforçado pelo STJ com a edição da Súmula 382:

*A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar. (Súmula Vinculante nº 7, STF)*

*A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. (Súmula 382 do STJ)*

Deste modo, não se vislumbra que a taxa de juros fixada no contrato configure abuso que justifique o recálculo da dívida.

#### **Comissão de Permanência**

Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal da Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do art. 543-C, do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*Súmula nº 30, do STJ, 18/10/91: A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis.*

*Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04: Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato.*

*Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*

*Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12: A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.*

**"DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.**

1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.

2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.

3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.

4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro.

5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido." (STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJe: 16/11/2010)

**"DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

1. (...)

5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumluda com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp n. 706.368-RS e 712.801-RS).

6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescido de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumluda da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade.

7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes." (TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)

**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. (...)

5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade.

7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência.

8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumludos com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.

9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor negocial de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00%AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumluda com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença.

11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança.

12. Apelação improvida." (TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

Dessa forma, é possível a cobrança de comissão de permanência desde que não seja esta cumluda com outros encargos, tais como correção monetária, juros moratórios ou remuneratórios e taxa de rentabilidade.

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Considerando que foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

(...)

§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APLICAÇÃO DO CDC. REQUISITOS AÇÃO MONITÓRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LIMITE DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. APELAÇÃO NEGADA.

1. Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73). Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da parte Ré e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.
2. Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).
3. Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).
4. Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.
5. Cumpriria ao mutuário, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos emestilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.
6. É de se ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação meticulosa e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.
7. Ademais, a interposição de ação monitoria para obtenção de pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel, depende apenas de prova escrita, não sendo necessário que tal prova tenha eficácia de título executivo, nos termos do artigo 700 do novo CPC, sendo um dos intuitos da própria ação a constituição de título com estas características.
8. Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.
9. Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.
10. A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.
11. Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.
12. Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04.
13. Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.
14. Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.
15. O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, é contrato de mútuo atípico, com juros pós fixados, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.
16. A respeito dos limites legais à taxa de juros, há muito não se sustenta a argumentação baseada no artigo 192, § 3º da CF, como é autoexplicativo o texto da Súmula Vinculante nº 7 do STF, entendimento que veio ainda a ser reforçado pelo STJ com a edição da Súmula 382.
17. Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.
18. Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do art. 543-C, do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
19. Dessa forma, é possível a cobrança de comissão de permanência desde que não seja esta cumulada com outros encargos, tais como correção monetária, juros moratórios ou remuneratórios e taxa de rentabilidade.
20. No presente caso, verifica-se que não foi aplicada a comissão de permanência, mas tão somente juros remuneratórios, juros de mora e multa contratual, razão pela qual não há que se falar em excesso de execução.
21. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013935-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ARLY MAGALHAES JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUNO MAGALHAES - MT16147/O  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013935-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ARLY MAGALHAES JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUNO MAGALHAES - MT16147/O  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARLY MAGALHAES JUNIOR contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu pedido de desbloqueio de valores via sistema BacenJud.

A parte agravante sustenta, em síntese, a impenhorabilidade dos valores bloqueados, eis que inferiores a 40 salários mínimos.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi deferido.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013935-02.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: ARLY MAGALHAES JUNIOR  
Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE BRUNO MAGALHAES - MT16147/O  
AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Insurge-se a parte agravante contra a ordem de bloqueio de valores em sua conta bancária.*

*Acerca da impenhorabilidade, dispõe o art. 833 do CPC, o seguinte:*

*Art. 833. São impenhoráveis:*

*[...]*

*IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2o;*

*[...]*

*X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;*

*[...]*

*§ 1o A impenhorabilidade não é oponível à execução de dívida relativa ao próprio bem, inclusive àquela contraída para sua aquisição.*

*§ 2o O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8o, e no art. 529, § 3o.*

*[...]*

*Depreende-se que o legislador preferiu o devedor, quando a execução de determinados bens possa lhe comprometer as necessidades básicas.*

*A norma deve ser interpretada à luz da Constituição Federal, de modo que a impenhorabilidade tem fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, em detrimento do direito patrimonial do executado.*

*Entretanto, referidas regras são passíveis de interpretação caso a caso, levando-se em conta os valores em contraste.*

*Conforme destacou o MM. Juízo de origem, a alegação de que os valores bloqueados são impenhoráveis (como por ex. em razão de serem oriundos de remuneração do trabalho) não restou comprovada.*

*Por outro lado, estabelece o inciso X, do artigo 833 do Código de Processo Civil/2015, a impenhorabilidade da "quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos".*

*Impende salientar que, acerca do referido dispositivo, firmou entendimento o Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "enquanto a norma do art. 649, IV, do CPC recebeu interpretação restritiva - para limitar a ideia de salário aos valores recebidos no último mês, observado o teto da remuneração de Ministro do STF -, a do inciso X mereceu interpretação extensiva, de modo a permitir ao devedor uma economia de até 40 (quarenta) salários mínimos, a alcançar não apenas os valores depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda" (STJ, EREsp 1330567/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 10/12/2014, DJe 19/12/2014).*

*Nesse sentido, os seguintes precedentes:*

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUPANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO. 1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobre respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente. 2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reverte-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649). 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1.230.060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA POUPANÇA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LIMITE DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. 1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c/c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. 2. Nos termos do artigo 833, inciso IV e X, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2o; X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos. 3. A constrição online foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014. 4. O e. STJ não faz distinção quanto à aplicação do inciso X do artigo 833 do CPC, se os valores estão depositados em conta poupança ou em outras aplicações, reconhecendo a impenhorabilidade de tais quantias até 40 (quarenta) salários mínimos. 5. Quanto ao saldo remanescente, deve permanecer constrito. Isto porque os valores apesar de, no princípio, possuírem caráter salarial, quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por esta razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, serem bloqueados. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a impenhorabilidade dos valores aplicados até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030148-47.2015.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, Quarta Turma, j. 16/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2016).*

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA BANCÁRIA. RECEBIMENTO DE SALÁRIOS E BENEFÍCIOS. IMPENHORABILIDADE. - A questão vertida nos presentes autos diz respeito, unicamente, à impenhorabilidade, ou não, de valores constantes na conta bancária do embargante. Rejeitada a preliminar arguida de cerceamento de defesa, porquanto a documentação acostada aos autos é bastante para a solução da controvérsia, especialmente considerado que não há questionamento sobre a origem dos depósitos e o debate está restrito à interpretação do que se considera impenhorável, questão eminentemente de direito. - Acerca da penhora de valores por meio do BACENJUD, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), tal espécie de constrição tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito e é desnecessário o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis (arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80). - Na espécie, a penhora on line foi efetivada em 28/05/2007, portanto, após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é cabível a utilização do sistema BACENJUD. - Restou constrito o montante de treze mil, quatrocentos e dois reais e oitenta e cinco centavos na conta bancária do embargante/executado. Da prova dos autos, verifica-se que parte do valor bloqueado diz respeito a salário e benefício previdenciário, de modo que é absolutamente impenhorável, ex vi, das disposições do inciso IV, do artigo 649 do CPC, vigente à época dos fatos, e é de rigor o levantamento da penhora. - Quanto ao saldo remanescente, a orientação mais recente do STJ é no sentido de que são também impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, as economias feitas pelo devedor, não apenas em caderneta de poupança, mas também na própria conta corrente e em fundos de investimento. - Apelação a que dá provimento. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1557353 / SP 0038449-32.2010.4.03.9999, Rel. p/ Acórdão Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - A vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012164-16.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2016).*

*Dentro dessas balizas, não verificada nos autos a existência de outros valores a título de reserva financeira, ainda que se conclua que a importância constrita não se trata de salário, o valor atingido merece a proteção prevista no inciso X do art. 833 do CPC.*

*Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo."*

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

#### AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA SISTEMA BACENJUD. VALOR INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. RECURSO PROVIDO.

- I. Conforme destacou o MM Juízo de origem, a alegação de que os valores bloqueados são impenhoráveis (como por ex. em razão de serem oriundos de remuneração do trabalho) não restou comprovada.
- II. Por outro lado, estabelece o inciso X, do artigo 833 do Código de Processo Civil/2015, a impenhorabilidade da “quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos”.
- III. Dentro dessas balizas, não verificada nos autos a existência de outros valores a título de reserva financeira, ainda que se conclua que a importância constrita não se trata de salário, o valor atingido merece a proteção prevista no inciso X do art. 833 do CPC.
- IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007921-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA - SP36710-A

PARTE RE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - JUCESP

Advogado do(a) PARTE RE: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007921-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA - SP36710-A

PARTE RE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - JUCESP

Advogado do(a) PARTE RE: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança interposto por HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA objetivando que a autoridade impetrada proceda ao arquivamento de atos da sociedade empresarial independentemente da publicação das demonstrações financeiras da impetrante no Diário Oficial ou jornal de grande circulação, se abstendo, ainda, de negar quaisquer outros registros com base em tal exigência.

Sobrevinda a sentença, o MM. Juízo *a quo* houve por bem conceder a segurança requerida.

Tão-somente em razão do reexame necessário, vieram os autos.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso.

É o breve relato.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5007921-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA - SP36710-A

PARTE RE: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - JUCESP

Advogado do(a) PARTE RE: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

Com efeito, exsurge da orientação disposta no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07, o seguinte:

*"Art. 3º Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários.*

*Parágrafo único. Considera-se de grande porte, para os fins exclusivos desta Lei, a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais)."*

De outro turno, assim dispõe o artigo 1º da Deliberação JUCESP nº 02/2015:

*"Art. 1º. As sociedades empresárias e cooperativas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado."*

Ao cotejo de referidos textos, depreende-se que o artigo 3º da Lei 11.638/07 limitou-se a estender às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, apenas no que tange à "**escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários**".

Deste modo, exorbita da referida legislação (art. 3º da Lei 11.638/07), impor, por meio da Deliberação JUCESP nº 02/2015, às sociedades de grande porte, não sujeitas ao regime da Lei nº 6.404/76, a obrigatoriedade de publicação Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

Dessa forma, não havendo menção no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07 quanto à publicação destes, inviável a ampliação da norma por parte da JUCESP.

Ademais, o comando judicial proferido no Processo nº 2008.61.00.030305-7, que determinou o cumprimento da Lei nº 6.404/76, com as alterações da Lei 11.638/2007, no que se refere à publicação, no Diário Oficial do Estado de São Paulo e em jornal de Grande circulação na sede da empresa, do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras das sociedades empresárias e cooperativas de grande porte, não se apresenta apto a tornar exigível o disposto naquela Deliberação em face da requerente que não foi parte deste feito.

Assim já decidiu esta E. Turma:

*CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. COMERCIAL. REGISTRO DE COMÉRCIO. EFEITOS SUBJETIVOS DA SENTENÇA. PODER REGULAMENTAR. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. Apelação e reexame necessário de sentença. 2. De acordo com o disposto no art. 472 do CPC, a coisa julgada somente produz efeitos em relação aos integrantes da relação jurídico-processual em curso de maneira que, em regra, terceiros não podem ser beneficiados ou prejudicados. Assim, o simples fato da ação proposta pela "ABIO" ter sido julgada procedente, em primeira instância, não pode caracterizar o único fundamento para a exigência das publicações das demonstrações financeiras, conforme determina a Deliberação n.º 2/2015 da JUCESP. 3. Conforme as disposições do art. 3º da Lei 11.638/2007, não há obrigatoriedade da prévia publicação do Balanço Anual e Demonstrações Financeiras do último exercício, no Diário Oficial e jornais de grande circulação, como condição para registro dos atos societários das empresas de grande porte na JUCESP. 4. Ao administrador público, no exercício do poder regulamentar, não é permitido ampliar esses limites legais, criando obrigações às sociedades de grande porte, as quais não estão previstas na norma jurídica, sob pena de afronta ao princípio da legalidade. 5. Apelação e reexame necessário improvidos. (TRF3, AMS - APELAÇÃO CÍVEL PROC. N.º 0009826-39.2015.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira, 1ª Turma, j. 24.11.2015, e-DJF3 02.12.2015).*

No mesmo sentido, decisões da E. 2ª Turma:



Trata-se de pedido de antecipação da tutela recursal postulada nos autos de mandado de segurança impetrado por Comercial e Importadora de Pneus Ltda em face de ato praticado pelo Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo consistente na exigência de publicação de demonstrações financeiras como condição para o arquivamento de atos no registro de empresa. Em sua petição, a parte impetrante sustenta a necessidade de concessão de tutela provisória de urgência, uma vez que, em decorrência do julgamento desfavorável do mandado de segurança, a autoridade apontada como coatora indeferiu o pedido de arquivamento de ata que autorizou a abertura de filial na cidade de Salvador, no Estado da Bahia, sob o fundamento de que havia uma pendência em relação à publicação das demonstrações financeiras do ano de 2014, recusa esta que implica em paralisação das suas atividades, bem como pelo fato de incorrer nas sanções próprias às empresas que deixam de arquivar seus balanços perante a Junta Comercial, o que caracteriza o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, e porque a probabilidade do seu direito encontra suporte em discussão eminentemente jurídica e que já contou com decisão favorável deste Relator: É o breve relatório. Decido. Entendo ser o caso de antecipação da tutela recursal, uma vez que a urgência é evidente, tal como narrado na petição, e há plausibilidade jurídica na alegação de ilegalidade da Deliberação JUCESP nº 02/2015, conforme já exposto por ocasião da apreciação de idêntico pedido formulado nos autos do agravo de instrumento nº 002302595.2015.403.0000, que teve deliberação favorável nos seguintes termos: "Vejo, ao menos diante de um juízo de cognição sumária, fundamentos para o deferimento do pedido de liminar. Com efeito, a sentença proferida nos autos de nº 0030305.97.2008.403.6100 não constitui óbice à pretensão da impetrante, uma vez que a legitimidade da Associação Brasileira de Imprensa Oficiais - ABIO é discutível, o que foi observado pela então Desembargadora Federal Regina Helena Costa por ocasião da apreciação do pedido de liminar formulado pela União Federal em sede de agravo de instrumento interposto contra a antecipação de tutela deferida naquele feito, além do que os efeitos daquela sentença não poderiam atingir interesses de pessoas alheias àquela demanda sem que lhes fosse proporcionado o direito de acesso à justiça. Superado o óbice apontado na decisão agravada, cumpre ressaltar que o artigo 3º, caput, da Lei 11.638/2007, estabelece apenas que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A seriam aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, nada dispondo a respeito da necessidade de publicação, menção esta que, embora tenha constado da ementa do projeto de lei (Projeto nº 3.741/2000 da Câmara dos Deputados), foi suprimida durante o processo legislativo, o que autoriza a conclusão no sentido da ausência de obrigatoriedade da publicação. Presente o fumus boni juris, pondem, enfim, que o periculum in mora é evidente, dada a impossibilidade de que a impetrante regularize o seu registro perante a Junta Comercial sem a realização da publicação ou que o regularize mediante a prévia publicação de balanço contendo informações que não deveriam ser divulgadas pelos mais variados motivos. Diante do exposto, defiro o pedido de liminar para permitir o registro e o arquivamento da ata de reunião do Conselho de Administração da impetrante, bem como de demais atos societários ou contábeis, independentemente de publicação do balanço e das demonstrações financeiras no Diário Oficial e em jornais de grande circulação." Diante do exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela postulada no recurso de apelação, autorizando o registro e arquivamento de qualquer ato societário sem a necessidade de prévia publicação em jornais de grande circulação e na imprensa oficial de seu balanço e demonstrações financeiras até o julgamento do mérito do recurso.

(TRF3, PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO Nº 0006586-72.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. Cotrim Guimarães, e-DJF3 13.04.2016).

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pelo SINDICATO DO COMÉRCIO ATACADISTA DE DROGAS, MEDICAMENTOS, CORRELATOS, PERFUMARIAS, COSMÉTICOS E ARTIGOS DE TOUCADOR NO ESTADO DE SÃO PAULO- SINCAMESP em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo - SP que, nos autos de mandado de segurança impetrado em face de ato praticado pelo Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo- JUCESP, indeferiu o pedido de liminar no qual a parte impetrante, ora agravante, visava a afastar os efeitos da determinação contida na Deliberação JUCESP nº 2, de 25 de março de 2015, e proceder ao registro de suas demonstrações financeiras independentemente de publicação no Diário Oficial e em jornais de grande circulação. Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta, em síntese, a possibilidade de que lhe seja causado dano irreparável ou de difícil reparação, pois a não publicação ensejará a irregularidade de sua situação societária. Aduz que a determinação contida na Deliberação nº 02/2015 que obriga as sociedades limitadas de grande porte a publicarem o balanço anual e demonstrações financeiras não consta do artigo 3º da Lei nº 11.638/07, o que evidencia afronta ao princípio da legalidade e que ainda não houve o trânsito em julgado da ação nº 0030305.97.2008.4.03.6100 ajuizada pela ABIO- Associação Brasileira de Imprensa Oficiais contra a União declarando a nulidade do item 7 do Ofício Circular nº 99/2008 do DNRC que estabeleceu ser apenas facultativa a publicação dessa documentação. Pugna pela concessão de antecipação de tutela recursal para que o Presidente da Junta Comercial do Estado de São Paulo se abstenha de aplicar as determinações contidas na citada Deliberação nº 02/2015, do Emendado nº 41, desobrigando-a de publicar suas demonstrações financeiras como condição para o arquivamento. É o breve relatório. Decido. (...) Com efeito, a sentença proferida nos autos de nº 0030305.97.2008.403.6100 não constitui óbice à pretensão da agravante, uma vez que os efeitos daquela sentença não poderiam atingir interesses de pessoas alheias àquela demanda, sem que lhes fosse proporcionado o direito de acesso à justiça. Com efeito, cumpre ressaltar que o artigo 3º, caput, da Lei 11.638/2007, estabelece apenas que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A seriam aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, nada dispondo a respeito da necessidade de publicação, menção esta que, embora tenha constado da ementa do projeto de lei (Projeto nº 3.741/2000 da Câmara dos Deputados), foi suprimida durante o processo legislativo, o que autoriza a conclusão no sentido da ausência de obrigatoriedade da publicação. Dessa forma, presente o fumus boni juris, e considero que o periculum in mora é evidente, dada a impossibilidade de que a impetrante regularize o seu registro perante a Junta Comercial sem a realização da publicação ou que o regularize mediante a prévia publicação de balanço contendo informações que não deveriam ser divulgadas pelos mais variados motivos. (...) Diante do exposto, defiro o pedido de liminar para permitir o registro e o arquivamento da ata de reunião da agravante, independentemente de publicação do balanço e de suas demonstrações financeiras no Diário Oficial e em jornais de grande circulação.

(TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028002-33.2015.4.03.0000/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, e-DJF3 09.03/2016).

Nesse sentido, verifica-se que o impedimento dos registros de atos da sociedade obstará o exercício de suas atividades, em face da situação irregular na qual estaria inserida.

Assim sendo, a parte impetrante faz jus a concessão da segurança requerida.

Isto posto, nego **provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.**

Ofício-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

É o voto.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5007921-69.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

PARTE AUTORA: HITACHI AR CONDICIONADO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA - SP36710-A

PARTE RÉ: JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - JUCESP

Advogado do(a) PARTE RÉ: RODRIGO LEMOS CURADO - SP301496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente mandado de segurança foi impetrado na modalidade preventiva, de modo a obstar, desde logo, o condicionamento do registro e do arquivamento de atos societários à publicação de demonstrações financeiras e do balanço da sociedade impetrante em jornal de grande circulação, bem como na Imprensa oficial, nos termos da Deliberação JUCESP nº 02/2015, que assim dispôs:

*DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02, DE 25 DE MARÇO DE 2015.*

*Dispõe acerca da publicação das demonstrações financeiras de sociedades empresárias e cooperativas de grande porte no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação e do arquivamento das publicações dessas demonstrações e da ata que as aprova.*

*O PLENÁRIO DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO, com fundamento nas disposições contidas na Lei Complementar Estadual n. 1.187, de 28 de setembro de 2012, na Lei federal n. 8.934, de 18 de novembro de 1.994, e no Decreto Federal n. 1.800, de 30 de janeiro de 1.996, e*

*Considerando que as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração, elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários aplicam-se também às demais sociedades, desde que de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007;*

*Considerando que se entende de grande porte a sociedade ou conjunto de sociedades sob controle comum que tiver, no exercício social anterior, ativo total superior a R\$ 240.000.000,00 (duzentos e quarenta milhões de Reais) ou receita bruta anual superior a R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de Reais);*

*Considerando a sentença judicial proferida nos autos do processo nº 2008.61.00.030305-7, que determinou o cumprimento da Lei nº 6.404/1976, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.638/2007, no tocante à obrigatoriedade de publicação, no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede da empresa, do Balanço Anual e demonstrações financeiras das sociedades empresárias e cooperativas de grande porte;*

*Considerando, por fim, a conveniência de se estabelecer orientação aos usuários e parâmetro de uniformização dos critérios de julgamento dos atos sujeitos a arquivamento,*

**DELIBERA:**

*Art. 1º. As sociedades empresárias e cooperativas consideradas de grande porte, nos termos da Lei nº 11.638/2007, deverão publicar o Balanço Anual e as demonstrações financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.*

*Art. 2º. Será dispensada a apresentação da publicação acima indicada nos casos em que a sociedade requerer o arquivamento da ata de aprovação do Balanço Anual e das demonstrações financeiras, acompanhada de "declaração" de que não se trata de sociedade de grande porte nos termos da Lei nº 11.638/2007, firmada pelo Administrador, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado.*

*Art. 3º Esta Deliberação passa a integrar o Ementário dos Enunciados Jucesp, anexo à Deliberação Jucesp nº 13/2012, como Enunciado nº 41, a saber:*

**"41. ARQUIVAMENTO DA ATA DE REUNIÃO OU ASSEMBLEIA QUE APROVA AS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS PREVIAMENTE PUBLICADAS DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS E COOPERATIVAS DE GRANDE PORTE".**

*"Por força do estabelecido no art. 3º, da Lei nº 11.638/2007, as sociedades empresárias e as cooperativas consideradas de grande porte deverão, anualmente, nos quatro primeiros meses seguintes ao término do exercício social, deliberar sobre as suas demonstrações financeiras. As demonstrações financeiras e o relatório da administração serão publicados antes da data marcada para a reunião ou assembleia. O arquivamento de ata de reunião ou assembleia de sócios da sociedade de grande porte que aprovar as suas demonstrações financeiras somente poderá ser deferido se comprovada a prévia publicação delas no Diário Oficial do Estado e em jornal de grande circulação na sede social, ficando a sociedade dispensada de fazer e de apresentar as publicações desde que, em declaração apartada, ou no texto da ata, o administrador afirme, sob as penas da lei, conjuntamente com contabilista, devidamente habilitado, que a sociedade ou cooperativa não é de grande porte.*

*As publicações das demonstrações financeiras deverão instruir o ato apresentado a registro e arquivamento na forma de anexo da ata ou como documentos apartados, em requerimento próprio, concomitante com a apresentação da ata".*

*Art. 4º Nos termos do art. 3º §2º da Deliberação Jucesp n. 13/2012, fica aprovada a nova versão dos Enunciados Jucesp.*

*Parágrafo único. Caberá à Secretaria Geral da Jucesp, nos termos do § 3º do art. 3º da Deliberação Jucesp nº 13/2012, manter o controle consolidado da ementa ora incluída, com anotação dos respectivos atos de aprovação.*

*Art. 5º Esta Deliberação entra em vigor na data de sua publicação.*

*Sala das Sessões, 25 de março de 2015.*

*Jânio Benith*

*Vice-Presidente, respondendo pela Presidência".*

No que alude às mudanças promovidas pela Lei nº 11.638/2007, merece destaque o disposto no artigo 3º, a saber:

*Art. 3º Aplicam-se às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários.*

Observa-se que o referido dispositivo legal limitou-se a estender às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, apenas no tocante à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e à obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários.

Desse modo, exorbita da referida legislação (art. 3º da Lei 11.638/07) a imposição, por meio da Deliberação JUCESP nº 02/2015, às sociedades de grande porte não sujeitas ao regime da Lei nº 6.404/76, da obrigatoriedade de publicação do balanço anual e das demonstrações financeiras do último exercício em jornal de grande circulação do local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

Assim, não havendo menção no artigo 3º da Lei nº 11.638/07 quanto à publicação desses documentos, inviável a ampliação da norma pela JUCESP, porquanto tal exigência emana de norma infralegal.

Ademais, vale salientar que a obrigatoriedade de publicação do balanço anual e das demonstrações financeiras em relação às sociedades anônimas de capital aberto justifica-se pela atuação, no mercado de capitais, o que não ocorre em relação à impetrante (sociedade empresária limitada), de modo que a extensão das normas não pode ser interpretada de forma ampliativa, sob pena de violação ao princípio da legalidade insculpido no artigo 5º, inc. II, da Constituição Federal de 1988, exorbitando o órgão impetrado de seu poder regulamentar.

Na esteira desse entendimento transcrevo julgado desta Corte:

**DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO DE APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DELIBERAÇÃO JUCESP N. 02/2015. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS NA IMPRENSA OFICIAL E EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. DICÇÃO DO ART. 37, CAPUT, DA CF/88. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

- Dispõe o art. 1º da Deliberação JUCESP n. 02/2015 que as sociedades empresárias de grande porte deverão publicar o Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

- Por sua vez, da leitura do art. 3º da Lei n. 11.638/07 conclui-se que as disposições a serem observadas pelas sociedades de grande porte não constituídas sob a forma de S/A são aquelas relativas à escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, e não quanto a sua publicação.

- Desse modo, não cabe ao administrador público ampliar, por meio de ato administrativo infralegal de caráter normativo, os termos estipulados pela lei, sob pena de afronta ao princípio da legalidade insculpido no artigo 37, caput, da CF/88.

- O princípio em referência, no âmbito do Direito Administrativo, tem conteúdo diverso daquele aplicável na seara do Direito Privado. É que, enquanto no Direito Privado o princípio da legalidade estabelece ser lícito realizar tudo aquilo que não esteja proibido por lei, no campo do Direito Público a legalidade estatui que à Administração Pública só é dado fazer aquilo que esteja previsto em lei.

- Recurso de apelação a que se nega provimento.

(AC N° 0020870-55.2015.4.03.6100/SP; Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, Primeira Turma; v.u.; j.: 07/02/2017; D.E.: 22/02/2017).

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial.

É o voto.

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Senhores Desembargadores, suscito questão de ordem no sentido da incompetência das Turmas da 2ª Seção para o caso, vez que discussão quanto a atos de constituição, dissolução e extinção de sociedade e, correlatamente, os respectivos registros públicos, interessam ao direito privado e inserem-se, pois, na competência da 1ª Seção (artigo 10, § 1º, II, e, RI-TRF3), tanto assim que o relator trouxe precedente da 2ª Turma, sem qualquer apontamento de circunstância que, na espécie, autorizasse firmar conclusão distinta.

Ante o exposto, em preliminar, voto pela incompetência da Turma e Seção coma redistribuição do feito a uma das Turmas da 1ª Seção.

## EMENTA

### **REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REGISTRO DE EMPRESA. EXIGÊNCIA DE PUBLICAÇÃO DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. SOCIEDADES DE GRANDE PORTE NÃO CONSTITUÍDAS SOB A FORMA DE S/A. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.**

I. O artigo 3º da Lei 11.638/07 limitou-se a estender às sociedades de grande porte, ainda que não constituídas sob a forma de sociedades por ações, as disposições da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, apenas no que tange à "escrituração e elaboração de demonstrações financeiras e a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado na Comissão de Valores Mobiliários".

II. Deste modo, exorbita da referida legislação (art. 3º da Lei 11.638/07), impor, por meio da Deliberação JUCESP nº 02/2015, às sociedades de grande porte, não sujeitas ao regime da Lei nº 6.404/76, a obrigatoriedade de publicação Balanço Anual e as Demonstrações Financeiras do último exercício, em jornal de grande circulação no local da sede da sociedade e no Diário Oficial do Estado.

III. Dessa forma, não havendo menção no artigo 3º, da Lei nº 11.638/07 quanto à publicação destes, inviável a ampliação da norma por parte da JUCESP.

IV. Remessa oficial o a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001290-39.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTROGRAFICA EDITORA & GRAFICA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO FERREIRA BAJARUNAS - SP261088-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

### **O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.**

ID nº 141473138/141473151: a apelada CENTROGRAFICA EDITORA GRAFICA LTDA requer a habilitação dos novos patronos constituídos.

Todavia, o advogado substabelecete não possui procuração para atuar no feito.

Assim, intime-se a signatária da petição, MARCIA CRISTINA DE JESUS BRANDÃO OAB/SP nº 192.153, para trazer aos autos a devida procuração.

Diante da necessidade de regularização da representação processual, retire-se o feito da sessão de julgamento designada para 15/09/2020.

Intime(m)-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010705-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROBIEL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDENICE DA SILVA SOUZA - SP355844

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010705-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROBIEL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDENICE DA SILVA SOUZA - SP355844

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBIEL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou a sua atividade empresarial.

Narra que, diante da proliferação do coronavírus, ocorreu a edição de Decreto Legislativo 06/2020 decretando o estado de calamidade pública com efeitos até 31/12/2020, bem como, diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Alega que o estado de calamidade pública configura força maior suficiente a autorizar a postergação do recolhimento dos tributos federais devidos, podendo ensejar o afastamento da responsabilidade tributária.

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais, bem como, o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada ou para o último dia útil do 3º mês subsequente ao prazo ordinário.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

Neste Tribunal, foi indeferida a antecipação da tutela.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010705-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROBIEL INDUSTRIA E COMERCIO DE AUTO PECAS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: CLAUDENICE DA SILVA SOUZA - SP355844

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de tutela antecipada, foi proferida a seguinte decisão:

"No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

"Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual."

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA DE COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. CONCESSÃO DE MORATÓRIA DEPENDENTE DE LEI ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. RECURSO IMPROVIDO.

1. No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.
2. A Portaria MF n. 12/2012 instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.
3. Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.
4. Ressalte-se que a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.
5. Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000271-98.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000271-98.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA em face da r. sentença que denegou a segurança.

A parte apelante alega, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição para o salário-educação; o não enquadramento como sujeito passivo da contribuição ao INCRA, uma vez que não exerce atividade rural; bem como das contribuições ao SENAI, SESI, SESC, SENAC e SEBRAE.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000271-98.2020.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA, ARANAO TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

### Da contribuição destinada ao INCRA

O Decreto-Lei nº 1.110/70 criou o INCRA, que recebeu todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do IBRA (Instituto Brasileiro de Reforma Agrária), do INDA (Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), os quais foram extintos. Recebeu, inclusive, a receita obtida através da arrecadação do adicional que antes era destinado aos dois primeiros órgãos, de 0,2% incidente sobre a folha de salários, para a manutenção do serviço de assistência ao trabalhador rural e para custear os encargos de colonização e de reforma agrária.

O Decreto-Lei nº 1.146/70 consolidou, em seu art. 3º, o adicional de 0,4%, conforme previsto na Lei nº 2.613/55, destinando 50% (0,2%) ao funrural e 50% (0,2%) ao INCRA.

E a Lei Complementar nº 11/71, em seu art. 15, II, elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao funrural a título de contribuição previdenciária e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores -, conforme dispunha a Lei nº 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.

Ambas as contribuições foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que, com a edição da Lei nº 7.787/89, foi suprimida somente a contribuição ao Funrural (art. 3º, § 1º). Também a Lei nº 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

Vale lembrar que a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 770.451/SC, após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.

Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais.

Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88).

Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral. Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. LEGITIMIDADE DO INCRA PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DE 0,2% MATÉRIA PACIFICADA.*

*1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que tanto o INCRA como o INSS devem figurar no pólo passivo de demanda visando à inexigibilidade da contribuição adicional ao INCRA.*

*Precedentes.*

2. Firmou-se na 1ª Seção o entendimento de que a contribuição para o INCRA tem, desde a sua origem (Lei 2.613/55, art. 6º, § 4º), natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta nem pela Lei 7.789/89 e nem pelas Leis 8.212/91 e 8.213/91, persistindo legítima a sua cobrança. (REsp 749.430/PR, Min. Eliana Calmon, DJ de 18.12.2006).

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, RESP 1015905/RJ, j. 03/04/2008, fonte: DJU de 05/05/2008)

Ademais, foi considerada legal, como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS, que teve como Relator o Ministro Luiz Fux (DJU 22/10/2008), in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.
2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.
3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.
4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o Incra e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.
5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.
6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).
7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Fumrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.
8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o Incra cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.
9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao Incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.
10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o Incra.
11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.
12. Recursos especiais do Incra e do INSS providos."

(STJ, REsp 977058/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 10/11/2008)

Tal entendimento, inclusive, convolou-se em enunciado da súmula nº 516 do STJ:

"A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS."

(Súmula 516, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 02/03/2015)

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL- INCRA. EMPREGADOR URBANO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1 - O adicional de 2,6% de que trata o artigo 15, II, da Lei Complementar nº 11/71, destinada ao INCRA e ao FUNRURAL, pode ser exigida de empregador urbano, como ocorre desde a sua origem, quando criada pela Lei nº 2.613/55, em benefício do então criado Serviço Social Rural, não havendo que se falar em confisco. Constitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais. 2 - A contribuição em questão foi instituída com base na solidariedade tributária, a qual foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988. 3 - Dispõe o parágrafo 4º, artigo 6º da Lei nº 2.613/55, que todos os empregadores são devedores da contribuição destinada aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões, sendo esta acrescida do adicional. 4 - Prejudicada a apreciação da incidência de correção monetária e de juros de mora. 5 - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 90.03.038666-8/SP, Rel. Des. Fed. Luís Paulo Cotrim Guimarães, DJU 10/05/2007, Pág. 246)

Destarte, é legítima a cobrança da contribuição destinada ao INCRA.

#### **Do salário-educação**

Com relação ao salário-educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal, é pacífica a jurisprudência sobre a constitucionalidade de sua cobrança.

De fato, na ADC 3/DF, o STF se pronunciou no sentido da constitucionalidade do art. 15, § 1º, I e II, e § 3º, da Lei nº 9.424/96, que dispõe sobre a contribuição social do salário-educação previsto no § 5º do art. 212 da CF.

E ainda, a Súmula nº 732 do STF dispõe que "É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da lei 9424/1996".

Saliente, inclusive, que a Corte Suprema reiterou seu posicionamento sobre a constitucionalidade da exação em questão, em sede de repercussão geral, cuja ementa ora transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES.

Nos termos da Súmula 732/STF. É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União."

(STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 660.933/SP, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJe 23/02/2012)

Destá feita, resta incontroversa a legitimidade da cobrança do salário-educação.

No tocante ao sujeito passivo da exação, o artigo 15 da Lei nº 9.424/96 assim dispõe:

"Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

Neste contexto, observa-se que o sujeito passivo foi devidamente definido na figura da empresa, assim entendida como "as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços)" (REsp 1162307/RJ, julgado sob o rito do artigo 543-C do CPC/73).

A propósito:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006)



2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta."

3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º da Lei 3.807/60, verbis:

CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitem trabalhadores como empregados."

Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei."

4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º do art. 1º do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época. (Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003)

5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submetê-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).

7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição."

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A ação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009)

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF)

10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.

11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos."

12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 1162307/RJ, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)

Portanto, é devida a contribuição social questionada.

#### **Da contribuição destinada ao SEBRAE/SENAC/SENAI/SESI/SESC**

Inicialmente, observa-se que as contribuições destinadas ao chamado "Sistema S" foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal.

Outrossim, há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.

Nesse sentido o STJ:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE PEQUENO, MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE. TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Segundo a jurisprudência firmada por ambas as Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Na execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, cabe exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar o Juízo relativamente competente.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da exigibilidade da cobrança da contribuição ao sebrae, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1130087/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 31/08/2009)

De igual modo o STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. ENTIDADE DE GRANDE PORTE. OBRIGATORIEDADE. EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE

1. Autonomia da contribuição para o sebrae alcançando mesmo entidades que estão fora do seu âmbito de atuação, dado o caráter de intervenção no domínio econômico de que goza. Precedentes.

2. É legítima a disciplinação normativa mediante lei ordinária, dado o tratamento dispensado à contribuição.

3. Agravo regimental improvido."

(STF, AI 650194 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJE 28-08-2009)

"Agravamento regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. 1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido."

(STF, AI 610.247 Agr/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 16/08/2013)

Portanto, são devidas as contribuições destinadas ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, mantendo na íntegra a doutra sentença recorrida.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGALIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES EM COBRO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Da contribuição destinada ao INCRA. Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88). Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral.
2. Da contribuição destinada ao SESC/SENAC/SEBRAE/SESI/SENAI. Inicialmente, observa-se que as contribuições destinadas ao chamado "Sistema S" foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal.
3. Outrossim, há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SENAC, SEBRAE, SESI e SENAI é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.
4. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015411-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MONICA LOPES DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA SILVA NOGUEIRA - SP430384-A, LAURA JOAQUINA DO CARMO - SP423933-A, ROBERTA CARRERA PAVAO GOIS - SP418004-A

APELADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015411-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MONICA LOPES DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA SILVA NOGUEIRA - SP430384-A, LAURA JOAQUINA DO CARMO - SP423933-A, ROBERTA CARRERA PAVAO GOIS - SP418004-A

APELADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **MÔNICA LOPES DE SOUSA** em face da **REITORA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO** e do **PRÓ-REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO PAULO**, visando obter provimento jurisdicional que lhe assegure o direito de cumprir jornada de trabalho com carga horária de 30 horas semanais, nos termos do art. 5º-A da Lei n. 8.662/1993.

Narra a impetrante, em suma, que quando prestou concurso público para o cargo de assistente social, o edital previa a jornada de trabalho com carga horária de **40 horas semanais**. Todavia, alega que “*tal previsão encontra-se em desacordo com a lei especial que regulamenta o exercício da atividade de assistente social, que prevê uma carga horária de 30 horas semanais*”.

A r. sentença julgou improcedente o pedido da exordial, denegando a segurança.

Apela a parte impetrante requerendo a reforma da sentença com o provimento do recurso.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015411-45.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MONICA LOPES DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: JESSICA SILVA NOGUEIRA - SP430384-A, LAURA JOAQUINA DO CARMO - SP423933-A, ROBERTA CARRERA PAVAO GOIS - SP418004-A

APELADO: UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A controvérsia submetida ao exame deste Tribunal versa sobre a aplicação ao regime jurídico dos servidores públicos estatutários ocupantes do cargo de assistente social, do disposto no art. 1º da Lei 12.317/2010, que acrescentou o art. 5º-A à Lei 8.662/1993, estabelecendo a duração do trabalho do assistente social em 30 horas semanais.

A sentença não merece reparo, porquanto em consonância com a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça em reiterados acórdãos sobre a matéria.

Com efeito, é assente o entendimento de que a jornada de trabalho de 30 horas prevista na lei que regulamenta a profissão de assistente social vincula tão somente aos empregados submetidos à Consolidação das Leis do Trabalho, não se aplicando aos servidores públicos submetidos ao regime estatutário, como na espécie.

Nesse sentido:

**ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO PARA 30 HORAS SEMANAIS. LEI 12.317/2010. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO AOS SERVIDORES DE REGIME ESTATUTÁRIO. AGRAVO INTERNO DOS SERVIDORES A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. O Tribunal a quo decidiu em conformidade com a jurisprudência desta Corte de que não é possível a aplicação de jornada de trabalho de 30 horas semanais para os Assistentes Sociais integrantes da categoria do funcionalismo da União. Precedentes: AgInt no REsp.

1.490.683/MT, Rel. Min. GURGEL DE FARIA, DJe 16.2.2018; e REsp. 1.342.750/RS, Rel. Min. ASSULETE MAGALHÃES, DJe 23.10.2017.

2. Agravo Interno dos Servidores a que se nega provimento.

(AgInt no REsp 1448009/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/02/2019, DJe 21/02/2019)

**AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ASSISTENTE SOCIAL. REDUÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DO ART. 5º-A DA LEI Nº 8.661/1993. IMPOSSIBILIDADE. REGRAS DIRIGIDAS EXCLUSIVAMENTE AOS EMPREGADOS REGIDOS PELA CLT.**

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a norma inserta no art. 5º-A da Lei n. 8.662/1993, incluída pela Lei n.12.317/2010, que versa sobre a redução da jornada de trabalho para 30 horas semanais relativa à carreira de assistente social, vincula apenas os empregados submetidos à Consolidação das Leis Trabalhistas - CLT, não se aplicando ao regime jurídico estatutário.

2. Agravo interno a que se nega provimento

(AgInt no REsp 1624980/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 25/05/2018)

**ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 02/STJ. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ASSISTENTE SOCIAL. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA LEI 12.317/2010. VÍNCULO ESTATUTÁRIO. REGRA RESTRITA AOS EMPREGADOS SUBMETIDOS À CLT. PRECEDENTES.**

1. "A norma inserta no art. 5-A da Lei 8.662/93, incluído pela Lei 12.317/10, que versa sobre a redução da jornada de trabalho para 30 horas semanais aplicada à carreira de assistente social, vincula apenas os empregados submetidos à Consolidação das Leis Trabalhistas e não aos demais regimes jurídicos estatutários". Precedentes.

2. Agravo interno não provido.

(AgRg no REsp 1571655/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/09/2016, DJe 28/09/2016)

Tal entendimento tem sido perflhado por este Tribunal no julgamento de demandas similares, conforme ementa abaixo reproduzida:

**ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. ASSISTENTE SOCIAL. JORNADA DE 30 HORAS SEMANAIS. IMPOSSIBILIDADE. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. RELAÇÃO ESTATUTÁRIA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

1. No caso dos autos, as autoras não possuem direito à jornada de 30 horas semanais, pois são servidoras públicas sujeitas ao regime estatutário, ao qual não se aplica a Lei nº 12.317/10, que reduziu a jornada de trabalho dos assistentes sociais a 30 horas semanais. Estão, portanto, sujeitas aos critérios de conveniência e oportunidade da Administração Pública.

2. A não observância da jornada de trabalho de 30 horas semanais não viola o artigo 7º, inciso XIII, da Constituição, o qual prevê que é direito do trabalhador a duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais.

3. Ademais, não tem o servidor público direito adquirido a regime jurídico de determinada remuneração e a fixação da sua jornada de trabalho submete-se ao interesse da Administração de acordo com os critérios de conveniência e oportunidade no exercício do poder discricionário, de modo que deve ser mantida a sentença nos termos em que proferida.

4. Apelação desprovida.

PROCESSO: 044218920154036110 APELAÇÃO CÍVEL SIGLA CLASSE: ApCiv Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO RELATOR – TRIBUNAL REGIONAL DA TERCEIRA REGIÃO – PRIMEIRA TURMA – DATA DA PUBLICAÇÃO – 13-01-2020

Destarte, não há ilegalidade no edital do concurso público que fixou a jornada de 40 horas semanais para o cargo de assistente social, haja vista a submissão dos servidores deles ocupantes ao regime jurídico estatutário.

Isso posto, **nego provimento** à apelação, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

**EMENTA**

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EDITAL. CARGO DE ASSISTENTE SOCIAL. REGIME ESTATUTÁRIO. PREVISÃO DE JORNADA DE 40 HORAS. POSSIBILIDADE. LEI 12.3017/2010. ESTABELECIMENTO DE DURAÇÃO DE TRABALHO DE 30 HORAS. REGRA APLICÁVEL SOMENTE AOS EMPREGADOS REGIDOS PELA CLT. SENTENÇA MANTIDA.

1. O art. 5º-A da Lei n. 8.662/1993, inserido pelo art. 1º da Lei 12.317/2010, que reduza a jornada de trabalho da carreira de assistente social para 30 horas semanais, vincula apenas os empregados submetidos à Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, não se aplicando aos servidores públicos estatutários. (AgInt no REsp 1448009/AL, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 1ª TURMA, j. 12/02/2019, DJe 21/02/2019; AgRg no REsp 1571655/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª TURMA, j. 22/09/2016, DJe 28/09/2016)

2. Apelação a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015825-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE MARCOS AFONSO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GRAZIELA MELO DI TANO MORAES - MG184458

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015825-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE MARCOS AFONSO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GRAZIELA MELO DI TANO MORAES - MG184458

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE MARCOS AFONSO DA SILVA contra decisão que, em sede de "ação de obrigação de fazer cumulada com restituição de valores", postergou a apreciação do pedido de tutela para após a contestação.

A parte agravante relata, em síntese, que no ano de 2018 realizou a contratação de financiamento estudantil (FIES) para custear o curso de Bacharelado em Medicina na Universidade Nove de Julho (Uninove). Narra que, à época vigorava a Portaria Normativa do MEC n. 4/2017 que autorizava o financiamento máximo de R\$ 30.000,00 por semestre, sendo que obteve direito à contratação de 99,98% do teto do FIES.

Ocorre que, em 05/06/2018, foi publicada a Resolução n. 22 pelo Comitê Gestor do FIES que aumentou o valor semestral máximo de financiamento para R\$ 42.983,70, devendo ser aplicado aos contratos no segundo semestre de 2018 e nas renovações semestrais dos contratos firmados a partir do 1º semestre de 2017. Neste contexto, sustenta a necessidade de aditamento de seu contrato de financiamento estudantil referente ao primeiro semestre de 2020 e aos semestres seguintes, com o consequente aumento do valor financiado.

Sustenta a urgência na concessão da medida considerando a crise econômica ocasionada pela pandemia do COVID 19, bem como, a proximidade da data final para o aditamento (30/06/2020).

O pedido de concessão da antecipação da tutela recursal foi deferido.

Sem contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5015825-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE MARCOS AFONSO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GRAZIELA MELO DI TANO MORAES - MG184458

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação da tutela recursal, foi proferida a seguinte decisão:

*No caso em tela, a parte agravante visa o aditamento do FIES no valor de R\$ 42.983,70, em conformidade com a Resolução n. 22/2018 do FNDE/MEC.*

*Pois bem.*

*Primeiramente, no que concerne ao fato de que o MM. Juízo a quo postergou a análise do pleito para após a contestação, cujo prazo estende-se a julho deste ano, considerando os argumentos de urgência trazidos pelo agravante, precipuamente o prazo final para aditamento do contrato (30/06/2020) e o risco de impedimento de matrícula no segundo semestre de 2020, in casu, entendo que o enfrentamento do pedido liminar por parte desta E. Corte não configura indevida supressão de instância, sob pena de perecimento de direito.*

*Nesse sentido:*

*EMENTA: AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE POSTERGA EXAME DE TUTELA DE URGÊNCIA. PROVIMENTO DE CARÁTER DECISÓRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO ADMITIDO. 1. Ao postergar o exame do pedido de antecipação da tutela para momento posterior; o juízo decidiu, ainda que provisoriamente, que inexistem elementos para a concessão ou o indeferimento liminar do pedido. Trata-se, pois, de provimento de caráter decisório, passível de agravo. 2. Agravo interno provido para admitir o agravo de instrumento. (TRF4, AG 5015798-68.2017.4.04.0000, SEXTA TURMA, Relator ARTUR CÉSAR DE SOUZA, juntado aos autos em 23/11/2017)*

*Compulsando os autos, verifica-se que, no momento da contratação do financiamento pelo agravante (2018), o Comitê Gestor do FIES estabelecia o limite de trinta mil reais para novos financiamentos (Portaria Normativa do MEC n. 4/2017). Ocorre que, sobreveio a Resolução n. 22/2018 do FNDE/MEC que estabeleceu:*

*Art. 1º Estabelecer o valor semestral máximo e mínimo de financiamento no âmbito do Fundo de Financiamento Estudantil (Fies) para contratos formalizados a partir do 2º semestre de 2018:*

*I - Valor máximo de financiamento: R\$ 42.983,70 (quarenta e dois mil novecentos e oitenta e três reais e setenta centavos); e*

*II - Valor mínimo de financiamento: R\$ 300,00 (trezentos reais).*

*§ 1º Os valores máximos e mínimos de que tratam os incisos I e II deste artigo aplicam-se também aos aditamentos de renovação semestral contratados a partir do 2º semestre de 2018, referentes a contratos de financiamento formalizados a partir do 1º semestre de 2017.*

*§ 2º Será de exclusiva responsabilidade do estudante com contrato formalizado a partir do 1º semestre de 2017 o pagamento dos encargos educacionais eventualmente devido à instituição de ensino superior pela prestação de serviços educacionais que superem o valor mencionado no inciso I do caput deste artigo.*

*Art. 2º Esses parâmetros serão implementados pelo Agente Operador diretamente no Sistema Informatizado do Fies (SisFIES).*

Assim sendo, dos documentos juntados no processo de origem e do disposto na Resolução mencionada, vislumbra-se plausibilidade nas alegações da parte agravante quanto ao aumento do teto do financiamento aplicado no contrato de financiamento.

Desta feita, diante da proximidade do prazo final para o aditamento do contrato, bem como, a ausência de prejuízo eis que eventual revogação da tutela poderá ensejar em descontos no semestre seguinte, verifico presentes os requisitos para a concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, defiro a antecipação da tutela recursal.

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. FIES. PORTARIA NORMATIVA N. 04/2017 DO MEC. RESOLUÇÃO N. 22/2018 DO COMITÊ GESTOR. ELEVAÇÃO DO VALOR MÁXIMO. ADITAMENTO CONTRATUAL. POSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

I. Considerando os argumentos de urgência trazidos pelo agravante, precipuamente o prazo final para aditamento do contrato (30/06/2020) e o risco de impedimento de rematricula no segundo semestre de 2020, o enfrentamento do pedido liminar não configura indevida supressão de instância, sob pena de perecimento de direito.

II. No momento da contratação do financiamento pelo agravante (2018), o Comitê Gestor do FIES estabelecia o limite de 30 mil reais para novos financiamentos (Portaria Normativa do MEC n. 4/2017). Ocorre que, sobreveio a Resolução n. 22/2018 do FNDE/MEC, que estabeleceu, no art. 1º: "I - Valor máximo de financiamento: R\$ 42.983,70 (quarenta e dois mil novecentos e oitenta e três reais e setenta centavos)".

III. Dos documentos juntados no processo de origem do disposto na Resolução mencionada, vislumbra-se plausibilidade nas alegações da parte agravante quanto ao aumento do teto do financiamento aplicado no contrato de financiamento. Diante da proximidade do prazo final para o aditamento do contrato, bem como a ausência de prejuízo, eis que eventual revogação da tutela poderá ensejar em descontos no semestre seguinte, estão presentes os requisitos para a concessão da medida pleiteada.

IV. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000395-67.2009.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS FREDERICO PEREIRA OLEA - SP195970-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR ANTONIO LOPES - SP112894-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000395-67.2009.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS FREDERICO PEREIRA OLEA - SP195970-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR ANTONIO LOPES - SP112894-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA, contra sentença proferida em ação ordinária movida por ela em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e da COMPANHIA REGIONAL DE HABITACOES DE INTERESSE SOCIAL - CRHIS objetivando a condenação das rés ao pagamento de valores a que entende ter direito a título de perdas e danos, correspondente à correção monetária de valores que lhe foram pagos por força de contrato de empreitada, com juros de mora, lucros cessantes e outros consectários legais.

Narra a autora em sua inicial que firmou contrato de empreitada global com a correqueira CRHIS para a construção do conjunto habitacional "Pedro Perri", tendo esta corré firmado com a CEF contrato de financiamento. Diz que, não obstante tenha adimplido suas obrigações, as correqueiras não o fizeram a tempo e modo devidos, eis que a CEF limitou os desembolsos e atrasou as liberações dos recursos (Num. 89884344 - pág. 04/35).

Contestações pelos réus (Num. 90159036 - pág. 82/117 e Num. 90146486 - pág. 03/23).

Deferido prazo para juntada de cópias dos processos administrativos dos empreendimentos, bem como indeferida a produção de prova pericial e oral (Num. 90146487 - pág. 69).

A parte autora e a corré CRHIS interpuseram agravos retidos contra a decisão de indeferimento de produção de prova pericial e oral (Num. 90146489 - pág. 06/07 e 10/13).

Deferida prova pericial, a parte autora foi intimada para o depósito dos honorários periciais, arbitrados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), e interpôs agravo retido para que lhe fosse autorizado o parcelamento da quantia, depositando, num primeiro momento, a importância de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (Num. 90146489 - pág. 14, 34, 40/41, 51, 53/55 e 57).

Deferido o parcelamento da quantia restante, determinando-se o pagamento em duas vezes de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) cada, a serem pagas pela autora no prazo de trinta e sessenta dias (Num. 90146515 - pág. 07).

Deferida dilação de prazo para pagamento de uma das parcelas por sete dias. Superado este prazo, a parte foi instada a realizar os pagamentos e trouxe aos autos uma guia de depósito no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (Num. 90146515 - pág. 9 e 12).

Ante a ausência de recolhimento integral dos honorários periciais, o Juízo Processante julgou preclusa a produção da prova pericial (Num. 90146515 - pág. 20).

A autora requereu que o Juízo reconsiderasse a preclusão decretada, tendo em vista as dificuldades financeiras experimentadas pela parte, trazendo, ainda, guia de depósito da parcela faltante (Num. 90146515 - pág. 23 e 25).

Em sentença publicada em 27/09/2016, o Juízo de Origem julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor atualizado da causa (Num. 90146515 - pág. 91/101 e 103).

Embargos de declaração opostos pela autora foram rejeitados (Num. 90146515 - pág. 104/113 e 131 e Num. 90146516 - pág. 01).

A parte autora apela alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa decorrente da não produção de prova pericial e oral. No mérito, pretende ver acolhido o seu pedido inicial (Num. 90146516 - pág. 04/40).

Contrarrazões pelas requeridas (Num. 90146516 - pág. 50/54 e 55/74).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000395-67.2009.4.03.6107

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS FREDERICO PEREIRA OLEA - SP195970-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, COMPANHIA REGIONAL DE HABITAÇÕES DE INTERESSE SOCIAL

Advogado do(a) APELADO: LEILA LIZ MENANI - SP171477-A

Advogado do(a) APELADO: VALDECIR ANTONIO LOPES - SP112894-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, considerando que a sentença foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015, recebo a reiteração dos agravos retidos da autora como preliminar de apelação, nos termos do artigo 1.009, § 1º do diploma processual, que transcrevo:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

Nada obstante, a preliminar de cerceamento de defesa confunde-se com o próprio mérito recursal e com ele será analisada.

Dito isto, consigno que a parte autora pretende a condenação das réus ao pagamento de valores a que entende ter direito a título de perdas e danos, correspondente à correção monetária de valores que lhe foram pagos por força de contrato de empreitada, com juros de mora, lucros cessantes e outros consectários legais.

Funda a sua pretensão no fato de que a CEF teria postergado o pagamento de valores que lhe eram devidos e realizado pagamentos a menor, injustificadamente.

Inicialmente, não há que se falar em prescrição da pretensão deduzida nestes autos, uma vez que a pretensão autoral de recebimento de valores se funda em fatos que remontam ao ano de 1991 - época em que as ações pessoais prescrevem em vinte anos, a teor do artigo 177 do Código Civil de 1916 - e que, quando da entrada em vigor do Código Civil de 2002, já havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional, de sorte que a prescrição, no caso concreto, continuou a correr pelo prazo vintenário, de acordo com a regra de transição prevista no artigo 2.028 do Código Civil de 2002.

Transcrevo os dispositivos legais oportunos:

Código Civil de 1916

As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas. (Redação dada pela Lei nº 2.437, de 7.3.1955).

Código Civil de 2002

Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.

Embora tais fatos sejam suficientes ao reconhecimento da inocorrência de prescrição, a eles acrescenta-se que a autora ajuizou medida cautelar de protesto em 09/01/2006, como bem consignado em sentença (0000168-06.2006.4.03.6100).

Correta, portanto, a sentença ao declarar não ter havido prescrição da pretensão autoral, eis que a demanda foi ajuizada em 2009, devendo ser mantida neste ponto.

Dito isto, registro que o Juízo de Origem formou o seu convencimento pela improcedência do pedido por entender que os pagamentos devidos à autora foram realizados regularmente.

Transcrevo o trecho mais oportuno da sentença (Num. 90146515 - pág. 91/101

"(...)

#### PASSO AO EXAME DO MÉRITO:

Inicialmente, é fato incontroverso nos autos que a CEF celebrou com a CRHIS contrato de empréstimo, em 22/11/1990 (cópia integral às fls. 604/609), destinado à construção do Conjunto Habitacional Pedro Perri, no qual ficou avençado que a verba necessária ao custeio da obra seria liberada de acordo com um cronograma baseado em fases de execução da obra, mediante fiscalização.

Da análise do referido contrato, verifico que o "caput" de sua cláusula segunda dispõe que "o desembolso do empréstimo ora contratado, expresso em VRF, será efetuado pela CEF segundo o cronograma Financeiro (Anexo I) que, ora aprovado e rubricado pelas partes, integra este Instrumento" (fl. 605, último parágrafo).

Os parágrafos terceiro e quarto dessa cláusula, por sua vez, estabelecem que "A liberação de cada parcela constante do Cronograma de Desembolso (Anexo I) ficará condicionada à comprovação da execução dos serviços correspondentes" e que "A liberação da última parcela ficará sujeita à apresentação da Certidão de "Habite-se", da emissão do Termo de Aceitação Provisória das Unidades, bem como do cumprimento das demais obrigações referentes ao Contrato de Empreitada" (fl. 606).

Outrossim, no parágrafo primeiro da cláusula segunda do Anexo III, integrante do contrato de empréstimo firmado entre as rés, ficou estabelecido que "Ocorrendo qualquer das circunstâncias previstas nas alíneas supracitadas, alternativamente à suspensão dos desembolsos, poderá a CEF efetuar o pagamento de faturas de obras diretamente às empreiteiras, mediante cheques endossados pelo AGENTE e até mesmo independentemente de endosso, caso o mesmo se negue a fazê-lo, levando as importâncias para tanto desembolsadas a débito do AGENTE, podendo a CEF, em consequência, assumir a efetiva administração do empreendimento" (fl. 613).

É também incontroverso nos autos que a CRHIS contratou a realização dos serviços de construção das unidades habitacionais, bem como dos serviços de infraestrutura junto à construtora autora, por meio de contrato de empreitada global celebrado entre as partes aos 15 de dezembro de 1990, cuja cópia integral encontra-se às fls. 802/822.

Resta analisar, assim, se a parte autora deixou de receber quaisquer valores que lhe eram devidos, por força do contrato acima mencionado.

Da análise dos autos, verifico que a autora firmou com a CRHIS, "Contrato de Empreitada Global", com objetivo de executar a obra referente ao empreendimento habitacional denominado "Conjunto Habitacional Pedro Perri", composto de 406 unidades habitacionais residenciais e obras de infraestrutura.

Na referida avença, ficou estabelecido, em síntese, que a execução da obra ocorreria pelo preço certo de R\$ 197.451.813,57, valor válido na data de assinatura do contrato, ou seja, dezembro de 1990 (cláusula segunda - fl. 803); que o pagamento do preço seria feito em parcelas mensais e sucessivas, conforme andamento da obra (cláusula terceira - fl. 804), sempre no dia 25 de cada mês (cláusula terceira, parágrafo quarto - fl. 805) e, por fim, que o prazo para a execução da obra seria de 270 dias corridos, iniciando-se em 15/12/1990 e encerrando-se em 14/09/1991 (cláusula quarta - fl. 807).

O documento de fls. 764/765, emitido pela CRHIS em 21/02/1997 e denominado 'Atestado de Obra Concluída' comprova, de maneira satisfatória, que a obra foi concluída e que foram entregues pela construtora autora todas as unidades habitacionais contratadas, bem como os demais serviços de infraestrutura. Consta de Atestado emitido pela Prefeitura Municipal de Araçatuba que os serviços foram executados satisfatoriamente.

De outro lado, **os documentos de fls. 666/734, juntados pela CEF, comprovam todos os pagamentos que foram feitos em favor da construtora autora, no exercício de 1990/1991, mês a mês e conforme as medições realizadas. Da análise dos referidos documentos, ainda é possível aferir a sequência de medições realizadas para o cálculo do valor a ser pago.**

Tais documentos comprovam, portanto, de maneira contundente, que a obra do conjunto habitacional foi visitada e medida mês a mês, sendo certo que cada uma das etapas foi considerada cumprida e logo na sequência ocorria a liberação do valor mensal de cada parcela.

De fato, como já frisado nos parágrafos supra, os pagamentos mensais estavam condicionados à vistoria da obra para medição periódica dos serviços executados. No caso dos autos, os documentos atinentes às medições realizadas foram assinados, sem ressalvas, pela empresa autora, o que demonstra sua anuência com os dados consignados nos referidos documentos.

Assim, cada fatura apresentada consignava a medição pela qual foi aferido o valor pago. Assim, os documentos apresentados demonstram, com clareza, que o "Contrato de Empreitada Global" foi cumprido por ambas as partes, nos exatos termos estabelecidos em seu instrumento.

Dessa forma, analisando-se detidamente as informações e documentos anexados aos autos, é possível concluir, sem margem para dúvidas, que a corré CRHIS cumpriu com o avençado contratualmente, ou seja, de fato repassou à autora os recursos recebidos da Ré Caixa Econômica Federal, no prazo estabelecido e na forma contratualmente avençada.

As alegações da autora, quanto a ter experimentado prejuízos pela liberação de recursos em face da diferença de índices, não procedem, isto porque está amplamente colocado que a CRHIS fez as liberações nas datas apazadas, além do mais restou demonstrado, também, que os valores eram liberados segundo o previsto na cláusula 3ª do Contrato de Empreitada Global. Tal cláusula estabelece que os pagamentos pela obra seriam efetuados segundo o que for medido no período, ou seja, a autora só receberia pelo que tivesse cumprido.

Portanto, tenho que a documentação juntada pelas rés CRHIS e CEF comprova que os contratos celebrados foram rigorosamente cumpridos, não fazendo jus a construtora autora ao pagamento dos alegados danos materiais, tampouco dos supostos lucros cessantes.

Apenas a título de reforço argumentativo, ressalto ser no mínimo suspeito que, quase 18 anos após a conclusão das obras, a Construtora autora venha a Juízo alegar que possui danos materiais e lucros cessantes a serem indenizados, não obstante a inexistência de qualquer fato novo nesse interregno. Ora, a pessoa física ou jurídica que entende possuir direito a qualquer recebimento - ainda mais pagamentos de valores vultosos, como os que são pleiteados nos autos - jamais ficaria quase duas décadas inerte, para só vir pleitear o que entende ser devido justamente no final do lapso prescricional.

#### DISPOSITIVO

Ante o exposto e sem necessidade de mais perquirir, JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS, resolvendo o mérito, na forma do artigo 487, inciso I, do CPC" (destaque).

Insurge-se a parte autora sustentando, em síntese, que os valores que lhe foram pagos não foram preservados da inflação.

Sem razão, no entanto.

Isto porque o contrato de empreitada firmado entre autora e correquerida CRHIS previu expressamente que os pagamentos à requerente deveriam ser efetuados em até dois dias úteis a contar da data em que a CEF creditasse as importâncias à CRHIS, constando, ainda, preço certo pelo serviço.

Trago à colação as cláusulas contratuais em comento:

"CLÁUSULA SEGUNDA - PREÇO - A EMPREITEIRA, se obriga a executar as obras/serviços objeto deste contrato, pelo preço certo e ajustado de R\$ 197.451.813,57 (cento e noventa e sete mil, quatrocentos e cinquenta e um mil, oitocentos e treze Cruzeiros e cinquenta e sete centavos), equivalentes a 225.460,81 VRF's (valores de referência de financiamento), válido para o mês de outubro de 1.990, mês da proposta.

(...)

CLÁUSULA TERCEIRA - PAGAMENTO - O pagamento do preço ajustado, na forma da cláusula segunda, será efetuado em parcelas mensais e sucessivas, na conformidade do andamento da obra, considerados, para efeito do faturamento, os serviços efetivamente executados e de acordo com a tabela de pagamento da unidade-tipo ou bloco, anexa a este contrato, observado o disposto nas normas da CEF. PARÁGRAFO PRIMEIRO - Com vista ao pagamento dos serviços, a CONTRATANTE efetuará medições mensais, correspondentes ao período compreendido entre o dia 15 (quinze) de um mês e o dia 14 (quatorze) do mês subsequente, obrigando-se a CONTRATANTE a apresentar a solicitação de recursos ao AGENTE FINANCEIRO, devidamente instruída com os elementos exigidos até o 2º (segundo) dia útil após o dia 14 de cada mês.

(...)

PARÁGRAFO QUINTO - No caso de operação de empréstimo contratado diretamente pela CEF com a contratante, o pagamento das faturas à EMPREITEIRA, deverá ser efetivado em até 02 (dois) dias úteis da data do crédito, em conta efetuada pela CEF à contratante" (Num. 90159039 - pág. 32).

Descabida, portanto, a alegação recursal de que deveria incidir correção monetária sobre os valores a partir de cada medição realizada pela CEF, já que, nas datas das medições, os pagamentos à autora ainda não eram exigíveis, consoante expressa previsão contratual.

Quanto às datas dos pagamentos realizados em favor da autora, de fato, tenho que os documentos mencionados em sentença não são suficientes a demonstrar que os pagamentos foram todos realizados nos valores e datas devidos, eis que se tratam, precipuamente, de boletins de desenvolvimento financeiro, nos quais constam datas de medição, mas não de efetivo desembolso em favor da autora, e relatórios de vistoria de obra, com apenas uma ficha de lançamento de crédito referente ao mês de agosto de 1991 (Num. 90159040 - pág. 15/40 e Num. 90159041, correspondentes às fls. 666/734 dos autos físicos).

Nada obstante, não há dúvidas de que caberia à autora demonstrar que os pagamentos por ela recebidos foram em valores inferiores aos devidos, bem como que interpestivos, ou que as correqueridas tivessem, cada qual, descumprido qualquer obrigação contratual, provas estas que não aportaram aos autos.



Registro, ainda, que, diversamente do que alega a apelante, o documento de Num. 90146489 - pág. 04 (correspondente à fl. 978 dos autos físicos), intitulado "Plano de Comercialização - Financiamento" e datado de 12/02/1992, não demonstra a alegação recursal de que a CEF teria desembolsado, em favor da autora, tão somente a quantia correspondente a 214.185,90 VRF (valores de referência de financiamento), importância inferior à prevista contratualmente, uma vez que não está claro nos autos por qual motivo esta importância consta naquele documento sob a rubrica "TOTAL OBRAS", tampouco que esta rubrica refira-se especificamente aos recursos liberados em favor da autora.

Em verdade, o que se extrai dos presentes autos é que a autora pretende receber expurgos inflacionários sobre valores que lhe foram pagos em um período de hiperinflação, sem justa causa para tanto.

Sequer seria possível admitir que a autora demonstrasse suas alegações por meio de perícia, já que, antes de qualquer discussão que envolva conhecimentos técnicos específicos, era preciso que ela demonstrasse, ainda que minimamente, que os pagamentos em questão foram feitos intempestivamente, ou em valor inferior ao devido.

Assim, ausente prova documental de que os pagamentos devidos à autora por força do contrato de empreitada discutido nos autos não foram realizados a tempo e modo previstos contratualmente - ônus que incumbia à parte autora, enquanto fato constitutivo de seu direito (art. 333, I do CPC/73) -, não há que se falar em incidência de correção monetária, juros de mora e/ou quaisquer outros reflexos sobre tais quantias.

Desnecessária, portanto, a realização de prova pericial no presente feito, razão pela qual não há que se falar em cerceamento de defesa de quem quer que seja em razão de não ter sido ela produzida.

Mas, ainda que assim não fosse, registro que a autora reiteradamente deixou de cumprir os comandos judiciais para que depositasse as quantias correspondentes aos honorários periciais arbitrados nestes autos, mesmo após ver deferido o parcelamento por ela própria pleiteado; só depois de o Juízo Processante ter julgado preclusa a produção da prova em questão - decisão acertada, ante o comportamento protelatório da autora - é que a autora se dignou a depositar a última parcela dos honorários.

Se a parte entendia estar enfrentando dificuldades financeiras que lhe impediam de pagar tais honorários, deveria impugnar a decisão pelos meios adequados, ou mesmo requerer os benefícios da gratuidade da justiça, demonstrando preencher os requisitos legais para tanto, não se justificando sua conduta de postergar indefinidamente o pagamento, tampouco de atribuir nesta oportunidade, em sede de apelação, à fixação de honorários uma pretensa ausência de fundamentação.

Ainda menos relevante é a produção de prova oral, já que os fatos discutidos nos autos se comprovam documentalmente.

Por todas estas razões, não se verifica qualquer cerceamento de defesa no caso concreto.

Considerando que a decisão foi publicada após 18 de março de 2016, que houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios em valor abaixo dos limites do § 2º do art. 85 do Código de Processo Civil de 2015 e o não provimento do recurso (STJ, EDcl no AgInt no RESP nº 1.573.573 RJ. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Terceira Turma. DJe 08/05/2017), majoro os honorários advocatícios devidos pela apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, voto por **negar provimento** à apelação e majorar os honorários advocatícios devidos pela apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa.

---

#### EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPREITADA GLOBAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ART. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 C.C. ART. 2.028 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. PRETENSÃO DE RECEBIMENTO DE VALORES. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTOS A MENOR E INTEMPESTIVOS. AUSÊNCIA DE PROVA DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO DO AUTOR. ART. 333, I, DO CPC/73. PROVA PERICIAL E ORAL. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO QUE NÃO IMPORTA EM CERCEAMENTO DE DEFESA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A parte autora pretende a condenação das rés ao pagamento de valores a que entende ter direito a título de perdas e danos, correspondente à correção monetária de valores que lhe foram pagos por força de contrato de empreitada, com juros de mora, lucros cessantes e outros consectários legais.
2. Não há que se falar em prescrição da pretensão deduzida nestes autos, uma vez que a pretensão autoral de recebimento de valores se funda em fatos que remontam ao ano de 1991 - época em que as ações pessoais prescreviam em vinte anos, a teor do artigo 177 do Código Civil de 1916 - e que, quando da entrada em vigor do Código Civil de 2002, já havia transcorrido mais da metade do prazo prescricional, de sorte que a prescrição, no caso concreto, continuou a correr pelo prazo vintenário, de acordo com a regra de transição prevista no artigo 2.028 do Código Civil de 2002.
3. Correta, portanto, a sentença ao declarar não ter havido prescrição da pretensão autoral, eis que a demanda foi ajuizada em 2009, portanto dentro do prazo prescricional vintenário.
4. Ausente prova documental de que os pagamentos devidos à autora por força do contrato de empreitada discutido nos autos não foram realizados a tempo e modo previstos contratualmente - ônus que incumbia à parte autora, enquanto fato constitutivo de seu direito (art. 333, I do CPC/73) -, não há que se falar em incidência de correção monetária, juros de mora e/ou quaisquer outros reflexos sobre tais quantias.
5. Sequer seria possível admitir que a autora demonstrasse suas alegações por meio de perícia, já que, antes de qualquer discussão que envolva conhecimentos técnicos específicos, era preciso que ela demonstrasse, ainda que minimamente, que os pagamentos em questão foram feitos intempestivamente, ou em valor inferior ao devido.
6. Desnecessária, portanto, a realização de prova pericial no presente feito, razão pela qual não há que se falar em cerceamento de defesa de quem quer que seja em razão de não ter sido ela produzida.
7. Honorários advocatícios devidos pela apelante majorados para 12% sobre o valor atualizado da causa.
8. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação e majorou os honorários advocatícios devidos pela apelante para 12% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003925-40.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARCATTO FORTINOX INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, MONIQUE PINEDA SCHANZ - SP349717-A, CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 413/2426

APELADO: MARCATTO FORTINOX INDUSTRIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, MONIQUE PINEDA SCHANZ - SP349717-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003925-40.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARCATTO FORTINOX INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, MONIQUE PINEDA SCHANZ - SP349717-A, CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A

APELADO: MARCATTO FORTINOX INDUSTRIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, MONIQUE PINEDA SCHANZ - SP349717-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por MARCATTO FORTINOX INDUSTRIAL LTDA. e pela FAZENDA NACIONAL em face de sentença que, nos autos da execução fiscal proposta na instância de origem, acolheu a alegação de prescrição formulada pela sociedade empresária executada, julgando extinta a demanda executiva, com fulcro no art. 487, inc. II, c/c art. 925, ambos do Código de Processo Civil de 2015. Houve condenação do ente público em honorários advocatícios fixados no importe de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), com fulcro no art. 85, §2º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 134116898, página 59).

Inconformada, a sociedade empresária alega, em seu recurso de apelação, que os honorários advocatícios devem ser majorados, porque o juízo de primeiro grau deveria ter levado em consideração os percentuais específicos estabelecidos pelo art. 85, §3º, do Código de Processo Civil de 2015. Afirma que, sendo o proveito econômico de R\$ 1.181.229,27, deveria ser aplicado à espécie o enquadramento disposto pelo art. 85, §3º, inc. II, da lei processual civil de 2015 (ID 134116898, páginas 67-71).

Devidamente intimada, a apelada Fazenda Nacional apresentou suas contrarrazões (ID 134116898, páginas 76-78).

Por seu turno, a Fazenda Nacional, em seu apelo, aduz a impertinência da condenação em pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o quanto disposto pelo art. 19, §1º, da Lei n. 10.522/2002. Caso não seja afastada a condenação em honorários advocatícios, o ente público pretende, ao menos, a redução da verba honorária pela metade, uma vez que houve o reconhecimento da procedência da exceção de pré-executividade oposta, na forma do disposto pelo art. 90, §4º, do Código de Processo Civil de 2015 (ID 134116898, páginas 79-85).

A Marcatto Fortinox Industrial Ltda. apresentou suas contrarrazões (ID 134116898, páginas 87-95).

Os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional e, neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório, dispensada a revisão, nos termos regimentais.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003925-40.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARCATTO FORTINOX INDUSTRIAL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, MONIQUE PINEDA SCHANZ - SP349717-A, CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A

APELADO: MARCATTO FORTINOX INDUSTRIAL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO MORENO - SP307896-A, FABIO RODRIGUES GARCIA - SP160182-A, MONIQUE PINEDA SCHANZ - SP349717-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O direito ao recebimento de honorários advocatícios por advogado devidamente inscrito nos quadros da OAB é expressamente previsto pelo art. 22 do Estatuto da OAB (Lei nº 8.906/1994) que dispõe que “A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência”.

No caso específico dos autos, observo que a sociedade empresária teve que constituir advogado para apresentar sua exceção de pré-executividade. Nestas condições, tendo sido seu pedido julgado procedente em sentença (ID 134116898, página 59), ainda que por concordância da Fazenda Pública (ID 134116898, páginas 55-56), a condenação ao pagamento de verba honorária se afigura legítima, porquanto se reveste da natureza de contraprestação pecuniária em favor do advogado pelos serviços técnicos por ele prestados.

Observo, neste sentido, que ao enfrentar o tema, a jurisprudência tem reconhecido ser devido o pagamento de verba honorária em situações análogas à discutida no feito de origem.

"**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO MATERIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.** 1. Inicialmente, corrijo erro material na decisão de fls. 138/139 para que o dispositivo passe a constar: "Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo para reconhecer a ilegitimidade passiva de José Lourival Pereira." 2. Quanto à condenação em verba honorária, a decisão impugnada deu parcial provimento ao agravo de José Lourival interposto contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, excluindo-o do polo passivo da lide. 3. Assim, vê-se que o ente público deu causa indevidamente à demanda no que diz respeito aos corresponsáveis, fazendo com que o co-executado tivesse que contratar advogado para representá-lo nos autos e defendê-lo apresentando exceção de pré-executividade, de modo que é devida a condenação da União nas despesas sucumbenciais, incluído o valor a título de honorários advocatícios, conforme orienta o princípio da causalidade. 4. Note-se que a jurisprudência é pacífica acerca do cabimento de condenação em honorários mesmo em se tratando de exceção de pré-executividade e ainda que haja concordância por parte da Fazenda Pública quanto à exclusão do sócio do polo passivo. 5. Agravo legal desprovido." (negritei)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00041594420124030000, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 12/11/2015)

De outro lado, o argumento da União no sentido de que o art. 19, inc. I, da Lei n. 10.522/2002 se aplicaria à espécie não comporta guarida, porquanto o Colendo Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento na esteira de que este preceptivo legal não tem incidência em executivos fiscais regidos pela Lei n. 6.830/1980, consoante precedente que trago à colação:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS. EXECUÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS. CONDENAÇÃO.**

***L.A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.215.003/RS, firmou a compreensão de que o § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002 não se aplica ao procedimento regido pela Lei n. 6.830/1980, vale dizer, mesmo havendo o reconhecimento pela Fazenda Nacional da procedência do pedido formulado nos embargos, é possível a condenação em honorários advocatícios. 2. Recurso especial a que se nega provimento.***" (grifei)

(REsp 1491907/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018)

Portanto, assente a necessidade de se condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, cumpre apreciar o montante a ser arbitrado. A sentença foi proferida já na vigência do CPC/2015. Assim, as normas do atual CPC é que deverão ser levadas em consideração no arbitramento dos honorários sucumbenciais.

Todavia, entendo que a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária não deve considerar os parâmetros previstos pelo artigo 85, § 3º, do CPC/2015, ao contrário do propugnado pela sociedade empresária.

Isso porque a sociedade empresária, ao ter a prescrição reconhecida em seu favor, não auferiu qualquer proveito econômico, na medida em que seu patrimônio foi preservado tal como estava antes da propositura da demanda executiva. Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, deve-se aplicar o § 8º do artigo 85, cujos termos são os que seguem:

**§ 8º Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.**

Por esta razão, a fixação dos honorários deve ocorrer de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa, circunstâncias estas que permitirão ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto no momento de arbitrar a verba honorária (§2º do artigo 85 do CPC/2015).

Considerando que o reconhecimento da prescrição não demandou a análise de outras provas além dos documentos coligidos aos autos, contando, ainda, com o reconhecimento da própria Fazenda Nacional, entendo como adequada a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Por fim, a aplicação da redução da verba honorária pela metade com base no art. 90, §4º, do Código de Processo Civil de 2015 era medida que igualmente se impunha na espécie, posto que a Fazenda Nacional, no que tange à alegação em comento, reconheceu a procedência do pleito formulado pela excipiente, não opondo maior resistência ao reconhecimento da prescrição. Assim, chega-se aos mesmos R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) a que chegou o juízo de primeiro grau, embora por fundamentação diversa.

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto por Marcatto Fortinox Industrial Ltda., para majorar a verba honorária para o patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com esteio no art. 85, §§2º e 8º, do Código de Processo Civil de 2015; e por dar parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, para o fim de reduzir a verba honorária pela metade, em observância ao art. 90, §4º, da lei processual civil de 2015; chegando-se, assim, ao mesmo patamar de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) arbitrados pelo juízo de primeiro grau, embora com fundamentação diversa da adotada por ele.

É como voto.

## EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECONHECIMENTO DA FAZENDA PÚBLICA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 85, §8º, DO CPC/2015. AUSÊNCIA DE PROVEITO ECONÔMICO. REDUÇÃO PELA METADE. VIABILIDADE. ART. 90, §4º, DO CPC/2015. APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS.**

1. Esta Corte tem reconhecido ser devido o pagamento de verba honorária quando o executado teve de constituir advogado para opor sua exceção de pré-executividade (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 00041594420124030000, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, e-DJF3 12/11/2015).

2. De outro lado, o argumento da União no sentido de que o art. 19, inc. I, da Lei n. 10.522/2002 se aplicaria à espécie não comporta guarida, porquanto o C. STJ já consolidou entendimento na esteira de que este preceptivo legal não tem incidência em executivos fiscais regidos pela Lei n. 6.830/1980 (REsp 1491907/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018).

3. A sentença foi proferida já na vigência do CPC/2015. Assim, as normas do atual CPC é que deverão ser levadas em consideração no arbitramento dos honorários sucumbenciais. Todavia, a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária não deve considerar os parâmetros previstos pelo artigo 85, § 3º, do CPC/2015, ao contrário do propugnado pela sociedade empresária.

4. Isso porque a sociedade empresária, ao ter a prescrição reconhecida em seu favor, não auferiu qualquer proveito econômico, na medida em que seu patrimônio foi preservado tal como estava antes da propositura da demanda executiva. Quando o proveito econômico obtido é inestimável, como é o caso dos presentes autos, deve-se aplicar o § 8º do artigo 85 do CPC/2015.

5. Por esta razão, a fixação dos honorários deve ocorrer de acordo com o trabalho apresentado pelo advogado, tomando em conta também o tempo exigido para o seu serviço, o local de sua prestação e a natureza e importância da causa, circunstâncias estas que permitirão ao julgador considerar as características próprias de cada caso concreto no momento de arbitrar a verba honorária (§2º do artigo 85 do CPC/2015).

6. Considerando que o reconhecimento da prescrição não demandou a análise de outras provas além dos documentos coligidos aos autos, contando, ainda, com o reconhecimento da própria Fazenda Nacional, entende-se como adequada a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

7. Por fim, a aplicação da redução da verba honorária pela metade com base no art. 90, §4º, do Código de Processo Civil de 2015 era medida que igualmente se impunha na espécie, posto que a Fazenda Nacional, no que tange à alegação em comento, reconheceu a procedência do pleito formulado pela excipiente, não opondo maior resistência ao reconhecimento da prescrição. Assim, chega-se aos mesmos R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) a que chegou o juízo de primeiro grau, embora por fundamentação diversa.

8. Apelo interposto por Marcatto Fortinox Industrial Ltda. parcialmente provido, para majorar a verba honorária para o patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com esteio no art. 85, §§2º e 8º, do Código de Processo Civil de 2015. Apelo interposto pela Fazenda Nacional parcialmente provido, para reduzir a verba honorária pela metade, em observância ao art. 90, §4º, da lei processual civil de 2015; chegando-se, assim, ao mesmo patamar de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) arbitrados pelo juízo de primeiro grau, embora com fundamentação diversa da adotada por ele.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto por Marcatto Fortinox Industrial Ltda., para majorar a verba honorária para o patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com esteio no art. 85, §§2º e 8º, do Código de Processo Civil de 2015; e deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, para o fim de reduzir a verba honorária pela metade, em observância ao art. 90, §4º, da lei processual civil de 2015; chegando-se, assim, ao mesmo patamar de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) arbitrados pelo juízo de primeiro grau, embora com fundamentação diversa da adotada por ele, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008325-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA PALMEIRAS SAACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO LUIS COSTANAPOLEAO - SP171790-A, RICARDO GOMES LOURENCO - SP48852-A, VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008325-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA PALMEIRAS SAACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO LUIS COSTA NAPOLEAO - SP171790-A, RICARDO GOMES LOURENCO - SP48852-A, VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal - Fazenda Nacional contra o v. acórdão contrário a seus interesses.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de obscuridade e omissão no aresto.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008325-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: USINA PALMEIRAS SAACUCAR E ALCOOL

Advogados do(a) AGRAVADO: FERNANDO LUIS COSTA NAPOLEAO - SP171790-A, RICARDO GOMES LOURENCO - SP48852-A, VAGNER RUMACHELLA - SP125900-A

### VOTO

O julgamento dos presentes embargos de declaração far-se-á com espeque no artigo 1024 do novo Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 1022 do Código de Processo Civil).

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejudgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, momento quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despediada nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021605-32.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: POLIMPORT - COMERCIO E EXPORTACAO LTDA, SEBRAE, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, POLIMPORT - COMERCIO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogados do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: AGENCIA DE PROMOCÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCIANA DIONIZIO PEREIRA BORTOLOTTI - SP290920-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE - SP319953-A

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5021605-32.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: POLIMPORT - COMERCIO E EXPORTACAO LTDA, SEBRAE, SERVICIO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, POLIMPORT - COMERCIO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogados do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: AGENCIA DE PROMOCÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCIANA DIONIZIO PEREIRA BORTOLOTTI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por SEBRAE, SENAC, SESC, APEX-BRASIL e UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL em face da r. sentença que concedeu a seg. para declarar a inexigibilidade das contribuições destinadas ao INCRA, salário educação, SEBRAE, SESC e SENAC.

O SENAC alega em suas razões de apelação a constitucionalidade das exações questionadas.

O SEBRAE alega, em síntese, a sua ilegitimidade passiva e, no mérito, a constitucionalidade das exações questionadas.

O SESC alega a constitucionalidade das exações questionadas.

A APEX-BRASIL alega a sua ilegitimidade passiva e, no mérito, a constitucionalidade das exações questionadas.

A União Federal sustenta a exigibilidade das contribuições sociais destinadas ao INCRA, salário educação, SEBRAE, SESC e SENAC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5021605-32.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: POLIMPORT - COMERCIO E EXPORTACAO LTDA, SEBRAE, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SEBRAE, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO - SESC - ADMINISTRACAO REGIONAL NO ESTADO DE SAO PAULO, POLIMPORT - COMERCIO E EXPORTACAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A, LARISSA MOREIRA COSTA - DF16745-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogados do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, BENEDICTO CELSO BENICIO - SP20047-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: AGENCIA DE PROMOCÃO DE EXPORTAÇÕES DO BRASIL - APEX-BRASIL, AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO INDUSTRIAL - ABDI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: LUCIANA DIONIZIO PEREIRA BORTOLOTTI

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MELISSA DIAS MONTE ALEGRE

Da ilegitimidade passiva das terceiras entidades

Preliminarmente, o artigo 149, caput, da Constituição Federal dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas".

O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros.

Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

Nesse sentido: (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010).

Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinamos recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

A Primeira Turma desta Egrégia Corte Regional firmou entendimento no sentido ora esposado, conforme o precedente (AMS 00053845620134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2015) e (Agravado Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

Desta feita, as terceiras entidades devem ser excluídas do polo passivo do feito.

Passo ao exame do mérito.

Da EC 33/01

A matéria dos autos versa sobre a inexigibilidade das contribuições ao INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE e ao salário educação sobre a folha de salários, ao argumento de que, com a vigência da EC 33/2001, a base de cálculo das referidas contribuições tornou-se inconstitucional.

Contudo, não assiste razão à parte impetrante.

Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, *in verbis*:

"Art. 149. (...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" - ROL NÃO EXHAURIENTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. A constitucionalidade do salário-educação foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em precedente alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 660933). A decisão em apreço foi proferida após o início da vigência da EC nº 33/2001. 2. In casu, esta E. Corte em vários julgados atestou a legitimidade da exigência da contribuição ao salário-educação, inclusive após o advento da EC nº 33/2001. 3. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo. 4. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo da contribuição ao salário-educação. Precedentes. 5. Improcedente o pleito principal, resta prejudicada a pretensão de reconhecimento do direito à compensação. 6. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. Sem honorários."

(TRF3, ApReeNec 5010133-82.2018.4.03.6105, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, DJe 10/12/2019)

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. -As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. -A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante. -A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01. -A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos. -As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247. -Anoto, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004). - No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. - A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal. - Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF). - Agravado de instrumento não provido."

(TRF3, AI 5016978-49.2017.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. MONICA NOBRE, DJe 31/10/2019)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE NULIDADE DA CDA. SEBRAE. INCRA. SAT/RAT. FAP. ART. 22, INC. IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. MULTA. SELIC. 1. Não há que se falar em necessidade de produção de prova pericial, pois as questões em debate são jurídicas. De outro lado, não há obrigatoriedade de juntada do processo administrativo, pois a CDA goza de presunção de certeza e liquidez. 2. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante e mais ampla defesa. 3. Está assentado o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE, justamente por se constituir em contribuição de intervenção no domínio econômico, é "exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade". 4. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, SESC, SENAC INCRA e FNDE; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo." (ApReeNec 5001181-11.2017.4.03.6183, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2019.) 5. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema. 6. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição. 7. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade do artigo 10 da Lei 10.666/2003, nem das normas que o regulamentaram. Como se nota pela redação do dispositivo, a lei estabeleceu que caberia ao regulamento apenas o enquadramento da atividade da empresa de acordo com os critérios legais. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP (art. 10 da Lei nº 10.666/03) permite o aumento ou a redução das alíquotas de acordo com o desempenho da empresa a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia embasada em critérios científicos aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. As normas determinadoras da forma de incidência do FAP fazem mera regulamentação da matéria, seja enquadrando atividades dentro de categorias de risco leve, médio e grave, seja disciplinando a forma de aferição das alíquotas aplicáveis, não instituindo nem aumentando base de cálculo ou alíquota, o que afasta a alegação de inconstitucionalidade por violação ao princípio da legalidade. 8. No RE 595.838/SP foi declarada a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. 9. O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 582.461/SP, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sedimentou o entendimento de que as multas aplicadas no importe de 20% não apresentam caráter de confisco. 10. Não há ilegalidade nem inconstitucionalidade na exigência da Selic como correção monetária e juros moratórios, conforme jurisprudência pacificada. 11. Reexame necessário não conhecido e PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para afastar da cobrança o que estiver fundamentado no art. 22, inc. IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, dado sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF."

(TRF3, AC 0002071-94.2012.4.03.6123, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUIHY, DJe 11/12/2019)

Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores é firme quanto à legitimidade das contribuições ora questionadas, inclusive após a vigência da EC 33/2001.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior; que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o INCRA e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Furrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o INCRA cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Conseqüentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao INCRA - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o INCRA.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do INCRA e do INSS providos."

(STJ, REsp 977058/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 10/11/2008)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º; redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido."

(STF, RE 396.266/SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 26/11/2003)

Ante o exposto, de ofício, extingo o feito, sem resolução do mérito, em relação às terceiras entidades; dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para denegar a segurança, restando prejudicadas as apelações do SEBRAE, SENAC, SESC E APEX-BRASIL.

É o voto.



---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA/SEBRAE/SESC/SENAC/FNDE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES. EC 33/01. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES. APELAÇÃO PROVIDA.**

I. Da legitimidade passiva das terceiras entidades. O artigo 149, caput, da Constituição Federal dispõe que "*compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas*". O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico. Assim, incabível a tese de tratar-se de litconsórcio passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

II. EC 33/01. A matéria dos autos versa sobre a inexigibilidade das contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESC, SENAC e salário educação sobre a folha de salários, ao argumento de que, com a vigência da EC 33/2001, a base de cálculo das referidas contribuições tomou-se inconstitucional. Contudo, não assiste razão à parte impetrante. Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, *in verbis*: "*Art. 149. (...) § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.*" Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário. Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores é firme quanto à legitimidade das contribuições ora questionadas, inclusive após a vigência da EC 33/2001. Precedentes.

III. Apelação da União Federal e reexame necessário providos. Apelações da APEX-Brasil, SEBRAE, SESC e SENAC prejudicadas.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, de ofício, extinguiu o feito, sem resolução do mérito, em relação às terceiras entidades; deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para denegar a segurança, restando prejudicadas as apelações do SEBRAE, SENAC, SESC E APEX-BRASIL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000610-70.2010.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIL DOS SANTOS

APELANTE: JOMARCA INDUSTRIAL DE PARAFUSOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 421/2426

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011995-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: T-SYSTEMS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, BEATRIZ KIKUTI RAMALHO - SP291844-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, FELIPE AUGUSTO SERRANO - SP327681-A, RONALDO RAYES - SP114521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011995-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: T-SYSTEMS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, BEATRIZ KIKUTI RAMALHO - SP291844-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, FELIPE AUGUSTO SERRANO - SP327681-A, RONALDO RAYES - SP114521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que julgou procedente o feito, reconhecendo a inexigibilidade das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE e salário educação.

A parte apelante alega, em síntese, a constitucionalidade do salário educação e das contribuições destinadas ao INCRA e ao SEBRAE.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5011995-40.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: T-SYSTEMS DO BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELADO: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES - SP154384-A, ANA CRISTINA MAIA MAZZAFERRO - SP261869-A, BEATRIZ KIKUTI RAMALHO - SP291844-A, BRUNO HENRIQUE COUTINHO DE AGUIAR - SP246396-A, FELIPE AUGUSTO SERRANO - SP327681-A, RONALDO RAYES - SP114521-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA, SEBRAE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO

A matéria dos autos versa sobre a inexistência das contribuições ao SEBRAE, INCRA e FNDE sobre a folha de salários, ao argumento de que, com a vigência da EC 33/2001, a base de cálculo das referidas contribuições tornou-se inconstitucional.

Contudo, não assiste razão à parte autora.

Comefeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, in verbis:

"Art. 149. (...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" - ROL NÃO EXHAURIENTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. A constitucionalidade do salário-educação foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em precedente alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 660933). A decisão em apelo foi proferida após o início da vigência da EC nº 33/2001. 2. In casu, esta E. Corte em vários julgados atestou a legitimidade da exigência da contribuição ao salário-educação, inclusive após o advento da EC nº 33/2001. 3. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo. 4. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo da contribuição ao salário-educação. Precedentes. 5. Improcedente o pleito principal, resta prejudicada a pretensão de reconhecimento do direito à compensação. 6. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. Sem honorários."

(TRF3, ApReeNec 5010133-82.2018.4.03.6105, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, DJe 10/12/2019)

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. -As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. -A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante. -A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01. -A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos. -As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247. -Anoto, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004). - No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. - A constitucionalidade da cobrança tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal. - Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto à CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF). - Agravo de instrumento não provido."

(TRF3, AI 5016978-49.2017.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. MONICA NOBRE, DJe 31/10/2019)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE NULIDADE DA CDA. SEBRAE. INCRA. SAT/RAT. FAP. ART. 22, INC. IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. MULTA. SELIC. 1. Não há que se falar em necessidade de produção de prova pericial, pois as questões em debate são jurídicas. De outro lado, não há obrigatoriedade de juntada do processo administrativo, pois a CDA goza de presunção de certeza e liquidez. 2. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa. 3. Está assentado o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE, justamente por se constituir em contribuição de intervenção no domínio econômico, é "exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, Sesi, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade". 4. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, SESC, SENAC INCRA e FNDE; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo." (ApReeNec 5001181-11.2017.4.03.6183, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2019.) 5. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema. 6. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição. 7. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade do artigo 10 da Lei 10.666/2003, nem das normas que o regulamentaram. Como se nota pela redação do dispositivo, a lei estabeleceu que caberia ao regulamento apenas o enquadramento da atividade da empresa de acordo com os critérios legais. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP (art. 10 da Lei nº. 10.666/03) permite o aumento ou a redução das alíquotas de acordo com o desempenho da empresa a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia embasada em critérios científicos aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. As normas determinadoras da forma de incidência do FAP fazem mera regulamentação da matéria, seja enquadrando atividades dentro de categorias de risco leve, médio e grave, seja disciplinando a forma de aferição das alíquotas aplicáveis, não instituindo nem aumentando base de cálculo ou alíquota, o que afasta a alegação de inconstitucionalidade por violação ao princípio da legalidade. 8. No RE 595.838/SP foi declarada a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. 9. O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 582.461/SP, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sedimentou o entendimento de que as multas aplicadas no importe de 20% não apresentam caráter de confisco. 10. Não há ilegalidade nem inconstitucionalidade na exigência da Selic como correção monetária e juros moratórios, conforme jurisprudência pacificada. 11. Reexame necessário não conhecido e PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para afastar da cobrança o que estiver fundamentado no art. 22, inc. IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, dado sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF."

(TRF3, AC 0002071-94.2012.4.03.6123, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, DJe 11/12/2019)

Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores é firme quanto à legitimidade das contribuições ora questionadas, inclusive após a vigência da EC 33/2001.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o INCRA e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável em caso, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c. art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Furrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o INCRA cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero virgula dois por cento) - destinada ao INCRA - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o INCRA.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do INCRA e do INSS providos."

(STJ, REsp 977058/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 10/11/2008)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "Jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido."

(STF, RE 396.266/SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 26/11/2003)

Desta feita, são legítimas as exações questionadas.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

## EMENTA

### APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE/INCRA/FNDE. EC 33/01. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES. APELAÇÃO PROVIDA.

I. A matéria dos autos versa sobre a inexigibilidade das contribuições ao SEBRAE, INCRA e FNDE sobre a folha de salários, ao argumento de que, com a vigência da EC 33/2001, a base de cálculo das referidas contribuições tomou-se inconstitucional. Contudo, não assiste razão à parte autora. Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, in verbis: "Art. 149. (...) § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada." Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário. Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores é firme quanto à legitimidade das contribuições ora questionadas, inclusive após a vigência da EC 33/2001. Precedentes.

II. A parte autora deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

III. Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015225-22.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 424/2426

APELANTE: PRAXXIS - CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015225-22.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PRAXXIS - CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por PRAXXIS - CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS LTDA. em face da r. sentença que denegou a segurança.

A parte apeante alega, em síntese, a não incidência da contribuição previdenciária (cota patronal e SAT/RAT) e contribuições destinadas ao sistema "S" sobre a verba paga a título de hora-reposou alimentação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015225-22.2019.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: PRAXXIS - CONTROLE INTEGRADO DE PRAGAS LTDA.  
Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME DE MEIRA COELHO - SP313533-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste este no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, isto é, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiros entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES, QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições de terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES, QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR A. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR A e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1.A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2.Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR A, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR A, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)*

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Intervalo intrajornada – HRA (hora repouso e alimentação)**

O intervalo intrajornada é destinado à refeição e descanso dos trabalhadores durante a jornada de trabalho, buscando evitar, dentre outras finalidades, a fadiga e malefícios à saúde do trabalhador. Enquadra-se, nesse sentido, como incontestável norma de saúde, higiene e segurança do trabalho, a qual deve ser respeitada por todos os empregadores, eis que se trata de obrigatoriedade insculpada pelo artigo 7º, inciso XXII, da CF ("redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança").

E, conquanto o artigo 71, parágrafo 4º, da CLT (com redação dada pela Lei n. 13.467/17) tenha descrito que o período suprimido tem caráter indenizatório, é controversa a definição de sua natureza jurídica se concedido em pecúnia. Veja-se que a redação anterior era expressa em mencionar o caráter remuneratório da verba, sendo que o legislador, sem alterar a essência do instituto, apenas alterou o período que deve ser pago ao trabalhador pela supressão:

"Art. 71 - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas.

(...)

§ 4º - Quando o intervalo para repouso e alimentação, previsto neste artigo, não for concedido pelo empregador, **este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.** (Incluído pela Lei nº 8.923, de 27.7.1994)

§ 4º A não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, **implica o pagamento, de natureza indenizatória, apenas do período suprimido, com acréscimo de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.** (Redação dada pela Lei nº 13.467, de 2017)

(...) (g.n.)

Observe-se, a título elucidativo, como a norma se mostra confusa: a redação anterior do artigo 71, parágrafo 4º, da CLT, determinava que a supressão parcial (ou total) do intervalo intrajornada implicava no seu pagamento integral, e a isso atribuía caráter salarial, isto é, mesmo tendo usufruído de parte do intervalo, o pagamento total do período era reconhecido como verba remuneratória (vide Súmula n. 437 do C. TST); e a redação atual do aludido artigo dispõe que a supressão parcial (ou total) do intervalo intrajornada implica no pagamento apenas do período suprimido (período que, usufruído, é remuneratório), e a ele deu a nomenclatura de verba indenizatória.

É de se concluir, desta forma, que a norma não foi precisa sobre o conceito do termo "natureza indenizatória", deixando ao alvedrio dos intérpretes se o termo se refere à necessidade de ressarcimento aos empregados, em caso de não concessão do intervalo, ou se realmente buscou estabelecer que a verba, independentemente se tiver caráter habitual, não gerará reflexos e nem constituirá base de cálculo para contribuições.

Destaque-se, por fim, a previsão contida na Súmula n. 437, item IV, do C. TST, a qual expressamente reconhece a natureza salarial do intervalo intrajornada não concedido:

#### **Súmula nº 437 do TST - INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 71 DA CLT**

(...)

III - Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

(...)

Destá feita, deve incidir a contribuição previdenciária sobre a verba paga a título de hora repouso e alimentação - HRA.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (SAT/RAT) E DESTINADAS A TERCEIROS. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

I. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

II. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

III. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com as contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

IV. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

V. As verbas pagas a título de intervalo intrajornada – HRA (hora repouso e alimentação) apresenta caráter salarial e, portanto, constitui base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VI. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-87.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA SCAFF FRANCISCO

Advogado do(a) APELADO: CELSO DOS PASSOS - SP366826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-87.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA SCAFF FRANCISCO

Advogado do(a) APELADO: CELSO DOS PASSOS - SP366826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na inicial, reconhecendo à parte autora o direito à progressão funcional e à promoção.

Nas razões recursais, o INSS pleiteia o reconhecimento da perda superveniente do objeto da demanda, bem como argumenta pela prescrição e ausência do direito à promoção no interstício de 12 (doze) meses.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002865-87.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA SCAFF FRANCISCO

Advogado do(a) APELADO: CELSO DOS PASSOS - SP366826-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No tocante ao pedido do apelante de indeferimento dos benefícios da justiça gratuita, bem pontuou o magistrado a quo: “não há, nos autos, a concessão impugnada. Sequer há o pedido da autora nesse sentido, aliás, não se vislumbra, portanto, razões para sua concessão e tampouco denegação.”

##### **Da progressão funcional**

No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.

Em razão de apelação, o INSS informa que em 2015 houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social que trata da reestruturação da carreira do seguro social.

No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007.

Verifica-se que o pedido da parte autora trata exatamente da progressão e promoção funcional de acordo com o interstício de 12 (doze) meses.

Assim, há perda superveniente do objeto desta ação, em relação à progressão e à promoção funcional, com a extinção, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015.

Entretanto, deve ser mantida a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal, por se tratar de relação de trato sucessivo.

*“DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.*

*2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.*

*3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. Macroeconomia. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. Macroeconomia. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. Macroeconomia. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).*

*4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.*

*5. Recurso extraordinário parcialmente provido.” Grifo nosso (STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)*

Isto posto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reconhecer a perda superveniente do objeto, em relação à progressão e promoção funcional, nos termos do art. 485, VI, CPC/2015, mantendo a sentença em relação ao pagamento das diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento da autora, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**CIVIL. PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. INSS. PROGRESSÃO E PROMOÇÃO FUNCIONAL. ACORDO COM SINDICATO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. No presente caso, a parte autora pleiteia a progressão e promoção funcional, respeitando o interstício de 12 (doze) meses, conforme o disposto na Lei nº 10.855/2004 e no decreto nº 84.669/1980.
2. Em julgamentos anteriores, esta Turma foi informada pelo INSS que em 2015 houve a formalização de acordo de reposição nº 01/2015 entre o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o INSS, a Confederação Nacional dos Trabalhadores em Seguridade Social e a Federação Nacional dos Sindicatos dos Trabalhadores em Saúde, Trabalho, Previdência e Assistência Social que trata da reestruturação da carreira do seguro social.
3. No referido acordo, restabeleceu-se o interstício de 12 (doze) meses para progressão e promoção na carreira, bem como ficou determinado o reposicionamento dos funcionários, a partir de 2017, a contar do início da vigência da Lei nº 11.501/2007.
4. Verifica-se que o pedido da parte autora trata exatamente da progressão e promoção funcional de acordo com o interstício de 12 (doze) meses.
5. Assim, há perda superveniente do objeto desta ação, com a sua extinção, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015.
6. Entretanto, deve ser mantida a sentença recorrida, em relação ao pedido de pagamento de eventuais diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento, com correção monetária e juros, nos termos do que ficou determinado no RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida e foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal, observada a prescrição quinquenal, por se tratar de relação de trato sucessivo.
7. Apelação a que se dá parcial provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer a perda superveniente do objeto, em relação à progressão e promoção funcional, nos termos do art. 485, VI, CPC/2015, mantendo a sentença em relação ao pagamento das diferenças pecuniárias surgidas em razão do reposicionamento da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013175-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: KLABIN S.A.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO RICCA - SP81517-A, GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A

APELADO: SEBRAE - SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS EM SÃO PAULO, SESI - SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A, PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013175-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: KLABIN S.A.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO RICCA - SP81517-A, GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A

APELADO: SEBRAE - SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS EM SÃO PAULO, SESI - SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A, PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por KLABIN S.A. em face da r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, em relação adN/SS, INCRA, SESI, SENAI e SENAC, julgou improcedente o feito, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, para cada uma das rés.

A parte apelante alega, em síntese, a inexigibilidade da cobrança das contribuições ao SESI, SENAI, SEBRAE, SENAC, SESC, INCRA e o salário-educação sobre a folha de salários.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013175-91.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: KLABIN S.A.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO RICCA - SP81517-A, GLAUCO SANTOS HANNA - SP217026-A

APELADO: SEBRAE - SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS EM SÃO PAULO, SESI - SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogados do(a) APELADO: AFONSO CARLOS MUNIZ MORAES - DF10557-A, PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Preliminar de legitimidade passiva das terceiras entidades

Preliminarmente, o artigo 149, caput, da Constituição Federal dispõe que "*compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas*".

O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros.

Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo.

As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Se deixar de haver a contribuição, deixarão de receber.

Nesse sentido: (REsp 1172796/DF, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 02/03/2010, DJE 16/03/2010).

Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico.

Assim, incabível a tese de tratar-se de litisconsórcio passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

A Primeira Turma desta Egrégia Corte Regional firmou entendimento no sentido ora esposado, conforme o precedente (AMS 00053845620134036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2015) e (Agravado Legal em AMS nº 2013.61.43.017196-8, Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 24.02.2015, D.E. 06.03.2015).

Passo ao exame do mérito.

### Da EC 33/01

No caso concreto, pretende a parte apelante seja declarada a inexigibilidade das contribuições destinadas ao sistema "S" sobre a folha de salários, ao argumento de que, com a vigência da EC 33/2001, a base de cálculo das referidas contribuições tornou-se inconstitucional.

Contudo, não assiste razão à parte apelante.

Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, *in verbis*:

"Art. 149. (...)")

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" - ROL NÃO EXHAURIENTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. A constitucionalidade do salário-educação foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em precedente alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 660933). A decisão em apreço foi proferida após o início da vigência da EC nº 33/2001. 2. In casu, esta E. Corte em vários julgados atendeu a legitimidade da exigência da contribuição da contribuição ao salário-educação, inclusive após o advento da EC nº 33/2001. 3. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo. 4. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo da contribuição ao salário-educação. Precedentes. 5. Improcedente o pleito principal, resta prejudicada a pretensão de reconhecimento do direito à compensação. 6. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. Sem honorários."

(TRF3, ApReeNec 5010133-82.2018.4.03.6105, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, DJe 10/12/2019)

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. AGRADO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. -As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. -A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, facultou ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante. -A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01. -A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos. -As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247. -Anoto, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004). - No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. - A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal. - Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF). - Agravo de instrumento não provido."

(TRF3, AI 5016978-49.2017.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. MONICA NOBRE, DJe 31/10/2019)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE NULIDADE DA CDA. SEBRAE. INCRA. SAT/RAT. FAP. ART. 22, INC. IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. MULTA. SELIC. 1. Não há que se falar em necessidade de produção de prova pericial, pois as questões em debate são jurídicas. De outro lado, não há obrigatoriedade de juntada do processo administrativo, pois a CDA goza de presunção de certeza e liquidez. 2. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa. 3. Está assentado o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE, justamente por se constituir em contribuição de intervenção no domínio econômico, é "exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade". 4. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, SESC, SENAC INCRA e FNDE; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo." (ApReeNec 5001181-11.2017.4.03.6183, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2019.) 5. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por existir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema. 6. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição. 7. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade do artigo 10 da Lei 10.666/2003, nem das normas que o regulamentaram. Como se nota pela redação do dispositivo, a lei estabeleceu que caberia ao regulamento apenas o enquadramento da atividade da empresa de acordo com os critérios legais. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP (art. 10 da Lei nº. 10.666/03) permite o aumento ou a redução das alíquotas de acordo com o desempenho da empresa a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia baseada em critérios científicos aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. As normas determinadoras da forma de incidência do FAP fazem mera regulamentação da matéria, seja enquadrando atividades dentro de categorias de risco leve, médio e grave, seja disciplinando a forma de aferição das alíquotas aplicáveis, não instituindo nem aumentando base de cálculo ou alíquota, o que afasta a alegação de inconstitucionalidade por violação ao princípio da legalidade. 8. No RE 595.838/SP foi declarada a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. 9. O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 582.461/SP, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sedimentou o entendimento de que as multas aplicadas no importe de 20% não apresentam caráter de confisco. 10. Não há ilegalidade nem inconstitucionalidade na exigência da Selic como correção monetária e juros moratórios, conforme jurisprudência pacificada. 11. Reexame necessário não conhecido e PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para afastar da cobrança o que estiver fundamentado no art. 22, inc. IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, dado sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF."

(TRF3, AC 0002071-94.2012.4.03.6123, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUFY, DJe 11/12/2019)

Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores é firme quanto à legitimidade das contribuições ora questionadas, inclusive após a vigência da EC 33/2001.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o INCRA e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c. art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o *Funrural* (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o INCRA cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao INCRA - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub *judice*, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o INCRA.

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o idêneo da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do INCRA e do INSS providos."

(STJ, REsp 977058/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 10/11/2008)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido."

(STF, RE 396.266/SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 26/11/2003)

Por fim, condeno a parte apelante ao pagamento dos honorários advocatícios recursais, no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.**

É o voto.

## EMENTA

**APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SISTEMA "S". ILEGITIMIDADE PASSIVA DAS TERCEIRAS ENTIDADES. EC 33/01. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

I. Da legitimidade passiva das terceiras entidades. O artigo 149, caput, da Constituição Federal dispõe que "compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas". O artigo 3º da Lei n. 11.457/2007, por sua vez, preceitua que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil as atribuições de planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições devidas a terceiros. Conforme se verifica dos dispositivos supra, cumpre à União Federal a instituição, arrecadação e repasse das contribuições das terceiras entidades, de modo que a relação jurídico-tributária se forma entre ela e o contribuinte, como sujeito ativo e passivo, respectivamente, do tributo. As entidades não atuam na exigibilidade da exação. Elas apenas recebem posteriormente o resultado da arrecadação, repasse de ordem exclusivamente orçamentária. Dessa forma, nas ações em que se discute a inexigibilidade das contribuições às terceiras entidades, a legitimidade para figurar no polo passivo da demanda é somente da União, tendo as entidades às quais se destinam os recursos arrecadados mero interesse econômico, mas não jurídico. Assim, incabível a tese de tratar-se de *litisconsórcio* passivo necessário da União Federal (Fazenda Nacional) com as terceiras entidades beneficiadas.

II. EC 33/01. No caso concreto, pretende a parte apelante seja declarada a inexigibilidade das contribuições destinadas ao Sistema "S" sobre a folha de salários, ao argumento de que, com a vigência da EC 33/2001, a base de cálculo das referidas contribuições tornou-se inconstitucional. Contudo, não assiste razão à parte apelante. Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, *in verbis*: "Art. 149. (...) § 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada." Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário. Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores é firme quanto à legitimidade das contribuições ora questionadas, inclusive após a vigência da EC 33/2001. Precedentes.

III. Honorários recursais fixados em 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença..

IV. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou provimento à apelação, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014406-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PACIFICO, ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO BOAVENTURA PACIFICO - SP117515

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014406-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PACIFICO, ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO BOAVENTURA PACIFICO - SP117515

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Pacífico, Advogados Associados contra a decisão que, nos autos de cumprimento de sentença, determinou que a minuta do ofício requisitório concernente aos honorários sucumbenciais seja expedida em nome de advogado a ser indicado pelos beneficiários, no prazo de dez dias.

Em suas razões recursais, o agravante alega, em síntese, que a circunstância de a procuração ter sido outorgada a advogados que integram ou integraram a sociedade de advogados não impede que o pagamento dos honorários advocatícios de sucumbência seja feito a esta última, que deteria legitimidade para levantar a referida verba.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal (ID 71280522).

Intimada, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014406-52.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: PACIFICO, ADVOGADOS ASSOCIADOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ EDUARDO BOAVENTURA PACIFICO - SP117515

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Pretezo o agravante a reforma da r. decisão que determinou que a minuta do ofício requisitório concernente aos honorários sucumbenciais seja expedida em nome de advogado a ser indicado pelos beneficiários, no prazo de dez dias.

Não há dissídio quanto ao entendimento jurisprudencial pacificado, segundo o qual a possibilidade de os honorários advocatícios de sucumbência serem levantados pela sociedade de advogados está condicionada à menção, no instrumento de procuração outorgado, do nome da sociedade integrada pelo causídico. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. MANDATO OUTORGADO AO ADVOGADO. MENÇÃO À SOCIEDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. Nos termos do art. 15, § 3º, da Lei 8.906/94, "as procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte". Assim, entende-se, como serviço prestado unicamente pelo advogado, o caso em que a procuração não contém nenhuma referência à sociedade. Precedentes.*

*2. No caso dos autos, o Tribunal de origem, ao analisar a matéria, expressamente consignou que, na procuração outorgada ao ora agravado, há menção à sociedade de advogados da qual faz parte, bem como há nos autos outros documentos que comprovam tal fato. Desse modo, desconstituir tal premissa, requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

**(STJ, AgRg no REsp 1438262/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 24/11/2015)**

*PRECATORIO. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. Na forma do art. 15, § 3º, da Lei nº 8.906, de 1994, "as procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte"; se a procuração deixar de indicar o nome da sociedade de que o profissional faz parte, presume-se que a causa tenha sido aceita em nome próprio, e nesse caso o precatório deve ser extraído em benefício do advogado, individualmente.*

**(STJ, AgRg no Prc 769/DF, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 27/11/2008, DJe 23/03/2009)**

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISICÃO EM NOME DA SOCIEDADE ADVOCATÍCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.*

*- A menção à sociedade de advogados é cabível nos instrumentos de mandato ad judicium para fazer referência ao vínculo do advogado dela integrante, considerado o princípio de que somente a pessoa física do advogado detém o ius postulandi. Inteligência do novo CPC, artigo 85, parágrafo 15.*

*- Não atendimento dos requisitos legais à requisição em nome da sociedade advocatícia.*

*- O crédito em questão de honorários sucumbenciais pertence aos advogados indicados na procuração anexada ao tempo da propositura da ação, de modo que o novo instrumento de mandato não serve como cessão de direitos; para além disso, os subestabelecimentos carreados aos autos não contemplam todos os mandatários iniciais, razão pela qual não há o atendimento do disposto em lei, como apontado na decisão hostilizada.*

*- Agravo de instrumento desprovido.*

**(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016754-77.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 13/12/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2018)**

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. IMPOSSIBILIDADE NA ESPÉCIE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do parágrafo único do artigo 1.015, do CPC.*

*2. O parágrafo 15, do artigo 85, do CPC, dispõe que o advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio.*

*3. O artigo 15, parágrafo 3º, do Estatuto da OAB prevê que os advogados podem reunir-se em sociedade simples de prestação de serviços de advocacia ou constituir sociedade unipessoal de advocacia e que as procurações devem ser outorgadas individualmente aos advogados e indicar a sociedade de que façam parte.*

*4. Na hipótese dos autos, a procuração foi concedida aos advogados nela especificados e não há referência a Sociedade Santos e Santos Sociedade de Advogados.*

*5. Agravo de instrumento improvido.*

**(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012062-35.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASTRE URSAIA, julgado em 12/12/2018, Intimação via sistema DATA: 14/12/2018)**

Deve-se notar que os precedentes acima partem da interpretação do artigo 15, § 3º, da Lei nº 8.906/1994. No caso dos autos, porém, a ação foi ajuizada em 13/01/1989, anteriormente à vigência do atual Estatuto da Advocacia, sendo inaplicáveis suas disposições à procuração outorgada pela parte autora em 1988 (ID 68280644, fl. 16).

Quando do ajuizamento da ação, encontrava-se em vigor a Lei nº 4.215/1964 que, a respeito da sociedade de advogados, nestes termos estabelecia:

*Art. 77. Os advogados poderão reunir-se, para colaboração profissional recíproca, em sociedade civil do trabalho, destinada a disciplina do expediente e dos resultados patrimoniais auferidos na prestação de serviços de advocacia (art. 1.371 do Código Civil, arts. 1º e 44, § 2º da Lei nº 154, de 25 de novembro de 1947).*

*§ 1º As atividades profissionais que reúnem em os sócios em sociedades se exercem individualmente, quando se tratar de atos privativos de advogado, ainda que revertam ao patrimônio social os honorários respectivos.*

*§ 2º Os advogados sócios de uma mesma sociedade profissional não podem representar em juízo clientes de interesses opostos.*

*§ 3º Para disciplina do disposto no parágrafo anterior, as procurações serão outorgadas individualmente aos advogados e indicarão a sociedade de que façam parte.*

...

Vê-se que a necessidade de indicação expressa, na procuração, da sociedade integrada pelo advogado que patrocina a causa estava especificamente relacionada à representação judicial de clientes de interesses opostos por advogados de uma mesma sociedade profissional.

No caso dos autos, a análise do conjunto não deixa dúvidas de que a parte autora contratou "Pacífico, Advogados Associados" para atuar na causa. A procuração passada pela parte autora efetivamente indica apenas os advogados, sem mencionar a sociedade agravante. No entanto, considerando-se que o instrumento foi outorgado anteriormente à vigência da Lei nº 8.906/1994, a exigência posterior não lhe pode ser imposta.

Assim, a interpretação conjunta do § 1º do artigo 77 da Lei nº 4.215/1964 com o artigo 85, § 15, do Código de Processo Civil, não condiciona o levantamento dos honorários advocatícios pela sociedade de advogados à indicação expressa desta no instrumento de procuração.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a expedição do ofício requisitório em nome da sociedade de advogados agravante.

---

---

## EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LEVANTAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POR SOCIEDADE DE ADVOGADOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO EXPRESSA NO INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO. MANDATO OUTORGADO NA VIGÊNCIA DA LEI 4.215/1964. RECURSO PROVIDO.

1. A possibilidade de os honorários advocatícios de sucumbência serem levantados pela sociedade de advogados está condicionada à menção, no instrumento de procuração outorgado, do nome da sociedade integrada pelo causídico. Precedentes.
2. No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 13/01/1989, anteriormente à vigência do atual Estatuto da Advocacia, sendo inaplicáveis suas disposições à procuração outorgada pela parte autora em 1988.
3. Na vigência da Lei nº 4.215/1964, a necessidade de indicação expressa, na procuração, da sociedade integrada pelo advogado que patrocina a causa estava especificamente relacionada à representação judicial de clientes de interesses opostos por advogados de uma mesma sociedade profissional.
4. A interpretação conjunta do § 1º do artigo 77 da Lei nº 4.215/1964 com o artigo 85, § 15, do Código de Processo Civil, não condiciona o levantamento dos honorários advocatícios pela sociedade de advogados à indicação expressa desta no instrumento de procuração.
5. Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, para determinar a expedição do ofício requisitório em nome da sociedade de advogados agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000046-19.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NORTENE PLÁSTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NORTENE PLÁSTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000046-19.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NORTENE PLÁSTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NORTENE PLÁSTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por NORTENE PLÁSTICOS LTDA. e pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra o acórdão proferido por esta Turma, que, por unanimidade, assim deliberaram:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DESTINADAS A TERCEIROS (SAT, SISTEMA "S", FNDE E INCRA). TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS ANTECEDENTES DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORA EXTRA E SEU ADICIONAL. FALTAS JUSTIFICADAS/ABONADAS. ABONO/PRÊMIO ASSIDUIDADE. REFLEXOS DO AVISO PRÉVIO PRÉVIO. COMPENSAÇÃO. ART. 26-A DA LEI Nº 11.457/2007. ART. 170-A DO CTN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC.**

1. O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.
2. O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91.
3. Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.
4. É inexigível a exação sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio-doença/acidente. Já em relação aos valores pagos a título de salário maternidade, há incidência de contribuição previdenciária.
5. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.
6. O adicional de horas-extras possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
7. Conforme orientação jurisprudencial assente, as verbas pagas a título de faltas justificadas integram o salário, considerando que o contrato laboral continua intacto no momento das referidas ausências, razão pela qual é devida a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.
8. Em relação ao abono/prêmio assiduidade, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias, desde que não gozados e convertidos em dinheiro. Precedentes.
9. Incide contribuições previdenciárias e às destinadas a outras entidades e fundos sobre os reflexos do aviso prévio sobre gratificação natalina, férias e terço constitucional de férias.
15. As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a outras entidades (SAT, Sistema "S", FNDE e INCRA), uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.
16. Cumpre consignar que a compensação se fará administrativamente, tendo a Fazenda a prerrogativa de apurar o montante devido.
17. Compensação nos termos do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 (introduzido pela Lei 13.670/18) e da Instrução Normativa RFB n. 1.717/17, com as alterações da Instrução Normativa RFB 1.810/18.
18. A Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.
19. O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
20. A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo, até a sua efetiva compensação. Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluí os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
21. Apelação da União, apelação da impetrante e remessa necessária parcialmente providas.

A impetrante sustenta omissão no julgado quanto aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre as férias e seu respectivo acréscimo constitucional o Nobre relator não emitiu qualquer fundamentação que justificasse a reforma da r. sentença proferida pelo MM. Juízo de origem

Por sua vez, a União alega que o entendimento firmado no julgamento do Resp nº 1.230.957/RS foi superado pelo julgamento do RE 565.160 (overruling).

Aduz que "... não há que se falar na pacificação da questão referente aos quinze dias que antecedem o pagamento do auxílio-doença/acidente em razão da decisão proferida no RE 611.505".

Sustenta omissão com relação a dispositivos legais e constitucionais expressamente apontados nas razões recursais, tendo em vista a necessidade de reserva de plenário (arts. 97 e 103 da Constituição).

Argumenta ainda que "... a questão relativa à coincidência da base de cálculo entre as contribuições previdenciárias e as destinadas a terceiros não é apta a afastar a incidência destas últimas sobre verbas nas quais restou afastada a incidência das primeiras".

Ressalta que "... deixa de recorrer com relação ao pedido de declaração de inexigibilidade da contribuição previdenciária (patronal) destinada à Seguridade Social sobre verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, devido ao fato de que, nesse caso, o STF - tema 759 - negou repercussão geral. Contudo, no que tange à contribuição destinada a Terceiros e SAT/RAT, deve ser mantida sua incidência sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, vez que não se pode interpretar extensivamente a r. negativa de repercussão geral, que somente faz menção à contribuição previdenciária destinada à Seguridade Social".

Pleiteia, assim, pelo recebimento do presente recurso para que sejam sanados vícios apontados, bem como, para efeitos de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000046-19.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: NORTENE PLASTICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, NORTENE PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS TANAKA DE AMORIM - SP252946-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO



**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):**

São cabíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial contiver pelo menos um dos vícios trazidos pelo art. 1.022 do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015) - antigo art. 535 do CPC de 1.973 - (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJE de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC AgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AI AgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011), não se apresentando como via adequada para:

1) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (EDcl no REsp 976021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJE 02/05/2011; EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 15/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 845184/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 21/03/2011; EDcl no MS 14124/DF, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (EDcl no AgRg nos EREsp 884621/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 04/05/2011);

2) compelir o órgão julgador a responder a 'questionários' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 05/05/2011; EDcl no AgRg na Rcl 2644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 03/03/2011);

3) fins meramente infringentes (AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE de 04/05/2011; AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "(...) a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453718/MS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 15/10/2010);

4) resolver "contradição" que não seja "interna" (EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 23/02/2011);

5) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, DJE 10/05/2011);

Nos termos do artigo 1025 do Novo Código de Processo Civil, a interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção.

No caso dos autos, é manifesto o intuito das embargantes de promover nova discussão sobre o que já foi decidido, o que deve ocorrer por meio da via recursal adequada, e não pela via dos embargos de declaração.

Os demais argumentos aduzidos nos recursos dos quais foram tirados os presentes embargos de declaração não têm o condão de modificar, nem mesmo em tese, o acórdão combatido, de vez que aqueles de maior relevância à elucidação do julgado foram devidamente apreciados (artigo 1022, parágrafo único, inciso II, do CPC/2015).

Saliento que não há de se confundir fundamentação concisa com a ausência dela, não se exigindo do juiz a análise pormenorizada de cada uma das argumentações lançadas pelas partes, podendo ele limitar-se àquelas de relevância ao deslinde da causa, atendendo, assim, ao princípio basililar insculpido no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Nesse sentido a Corte Suprema já pacificou o tema, ao apreciar o AI nº 791.292, em sede de repercussão geral, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, em julgamento do Plenário em 23.06.2010.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração** da parte impetrante e da União.

**É como voto.**

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO. ART. 1.025 DO CPC. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, omissão ou correção de erro material, inócorrentes na espécie.
2. A interposição dos embargos de declaração implica, tacitamente, no pré-questionamento da matéria, sendo desnecessária a sua expressa menção (art. 1.025 do CPC).
3. Embargos de declaração de ambas as partes rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração da parte impetrante e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019859-93.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROQUE APARECIDO DE ALMEIDA CONCEICAO

Advogados do(a) APELANTE: JOSE CARLOS TINOCO SOARES - SP16497-A, LUIZ CARLOS SANCHEZ JIMENEZ - SP75847-A, JOSE CARLOS TINOCO SOARES JUNIOR - SP211237-A

APELADO: MARCIO ALEXANDRE CINCOTTO, INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO CARLOS DA SILVA BRAGA - SP54416-A, ROGERIO GOMES GIGEL - SP173541-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0003486-20.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: PEDRO PAULO BERGO DE ALMEIDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIZ DA SILVA SOUZA - MS9554-A

PARTE RE: COORDENADOR DE GESTÃO DE PESSOAS DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL, UNIÃO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0003486-20.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: PEDRO PAULO BERGO DE ALMEIDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIZ DA SILVA SOUZA - MS9554-A

PARTE RE: COORDENADOR DE GESTÃO DE PESSOAS DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL, UNIÃO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por *Pedro Paulo Bergo de Almeida* em face do Coordenador de Gestão de Pessoas da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional sustentando ser servidor da Procuradoria da Fazenda Nacional de Mato Grosso do Sul, enquanto que sua companheira, na condição de empregada da Caixa Econômica Federal — CEF foi transferida por interesse da empregadora para a cidade de Curitiba, PR.

A parte impetrante requer a sua remoção para uma unidade da Procuradoria da Fazenda Nacional da cidade de Curitiba/PR. No entanto, o pedido foi indeferido sob o fundamento de que sua companheira não se enquadra no conceito legal de servidor público, já que é empregada de empresa que explora atividade econômica.

Sobrevida a r. sentença, o MM Juiz *quo* houve por bem conceder a segurança requerida. Não houve condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 0003486-20.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: PEDRO PAULO BERGO DE ALMEIDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ANDRE LUIZ DA SILVA SOUZA - MS9554-A

PARTE RE: COORDENADOR DE GESTÃO DE PESSOAS DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL, UNIÃO FEDERAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Inicialmente, cumpre destacar que o direito de remoção do servidor público está contido no art. 36, da Lei nº 8.112/90:

*Art. 36. remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.*

*Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, entende-se por modalidades de remoção:*

*I - de ofício, no interesse da Administração;*

*II - a pedido, a critério da Administração;*

*III - a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração:*

*a) para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração;*

*b) por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial;*

*c) em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados.*

Assim, o cerne da questão diz respeito ao enquadramento ou não do empregado público de sociedade de economia mista como servidor público civil ou militar por equiparação.

Com efeito, o Pleno do Supremo Tribunal Federal já pacificou o tema no sentido de que a alínea "a", do parágrafo único, do art. 36 da Lei nº 8.112/1990 não exige que o cônjuge do servidor público seja também regido pelo Estatuto dos servidores Públicos Federais, visto que "*a expressão legal 'servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios' não é outra senão a que se lê no caput, do art. 37, da Constituição Federal para alcançar, justamente, todo e qualquer servidor da Administração Pública, tanto a Administração Direta quanto a Indireta*" (STF, MS nº 23.058, Relator Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, DJE: 14-11-2008).

Nesse sentido, há precedentes do E. STF:

"EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMPREGADO PÚBLICO. TRANSFERÊNCIA DE OFÍCIO. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. ART. 226 DA LEI MAIOR. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 12.8.2008. O Supremo Tribunal Federal entende que, em atenção ao art. 226 da Constituição Federal, o servidor público possui direito à remoção para acompanhar o cônjuge, empregado público, transferido de ofício. As razões do agravo regimental não se mostram aptas a infirmar os fundamentos que lastrearam a decisão agravada. Agravo regimental conhecido e não provido." (ARE 644938 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 09/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-185 DIVULG 23-09-2014 PUBLIC 24-09-2014)

E assim também já decidiu o E. STJ:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAMENTO DO CÔNJUGE. EMPREGADA PÚBLICA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. TRANSFERÊNCIA EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO AMPLIATIVA DO CONCEITO DE SERVIDOR PÚBLICO. PRECEDENTES DO STJ E DO STF.

1. Na espécie, cuida-se de Auditor Fiscal da Receita Federal que busca acompanhar sua esposa, empregada pública federal, transferida por necessidade do serviço para a Gerência de Vendas/DR/RN da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos em Natal/RN, limitando-se a demanda unicamente acerca da interpretação conferida ao artigo 36, III, "a", da Lei n. 8.112/1990.

2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal já pacificou o tema no sentido de que a alínea "a" do parágrafo único do art. 36 da Lei n. 8.112/1990 não exige que o cônjuge do servidor público seja também regido pelo Estatuto dos servidores Públicos Federais, visto que "[a] expressão legal 'servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios' não é outra senão a que se lê na cabeça do art. 37 da Constituição Federal para alcançar, justamente, todo e qualquer servidor da Administração Pública, tanto a Administração Direta quanto a Indireta." (MS n. 23.058, Relator Ministro Carlos Britto, Tribunal Pleno, DJE: 14/11/2008).

3. A jurisprudência desta Corte Superior tem atribuído uma interpretação ampliativa ao conceito de servidor público para alcançar não apenas os que se vinculam à Administração Direta como também os que exercem suas atividades nas entidades da Administração Indireta. Nesse sentido: AgRg no REsp n. 1.408.930/PE, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE de 28/3/2016; REsp n. 1.511.736/CE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJE de 30/3/2015.

4. Recurso especial provido." (REsp 1597093/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJE 17/08/2016)

Sendo assim, no caso em análise, o impetrante demonstrou que sua companheira, na condição de empregada da Caixa Econômica Federal – CEF foi transferida por interesse da administração, para a cidade de Curitiba/PR, pelo que faz jus à sua remoção a uma unidade da Procuradoria da Fazenda Nacional da cidade de Curitiba/PR, independente do interesse da administração, para acompanhar cônjuge.

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR. REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE. AMPLIAÇÃO DO SENTIDO DO ART. 36, DA LEI Nº 8.112/90. EMPREGADO PÚBLICO EQUIPARADO A SERVIDOR PÚBLICO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

II. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

III. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

IV. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

V. Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

VI. Inicialmente, cumpre destacar que o direito de remoção do servidor público está contido no art. 36, da Lei nº 8.112/90.

VII. Assim, o cerne da questão diz respeito ao enquadramento ou não do empregado público de sociedade de economia mista como servidor público civil ou militar por equiparação.

VIII. Como feito, o Pleno do Supremo Tribunal Federal já pacificou o tema no sentido de que a alínea "a", do parágrafo único, do art. 36 da Lei nº 8.112/1990 não exige que o cônjuge do servidor público seja também regido pelo Estatuto dos Servidores Públicos Federais, visto que "*a expressão legal 'servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios' não é outra senão a que se lê no caput, do art. 37, da Constituição Federal para alcançar, justamente, todo e qualquer servidor da Administração Pública, tanto a Administração Direta quanto a Indireta*" (STF, MS nº 23.058, Relator Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, DJE: 14-11-2008).

IX. No caso em análise, o impetrante demonstrou que sua companheira, na condição de empregada da Caixa Econômica Federal – CEF foi transferida por interesse da administração, para a cidade de Curitiba/PR, pelo que faz jus à sua remoção a uma unidade da Procuradoria da Fazenda Nacional da cidade de Curitiba/PR, independente do interesse da administração, para acompanhar cônjuge.

X. Remessa oficial não provida

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015656-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONDOMÍNIO RESIDENCIAL POCOS DE CALDAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015656-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL POCOS DE CALDAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Condomínio Residencial Poços de Caldas em face da r. decisão que, em sede de ação pelo rito comum, revogou o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Por sua vez, alega a agravante, em síntese, tratar-se de condomínio construído no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida (faixa 1), destinado a pessoas de baixa renda, bem como, conforme balanço financeiro, apura-se um débito de mais de 500.000,00 (quinhentos) mil reais, a título de taxas condominiais.

Diante disso, entende que está evidenciada a sua hipossuficiência e a impossibilidade de prosseguir nas demandas, sem o deferimento da assistência judiciária gratuita. Pede a concessão do efeito suspensivo.

Neste Tribunal, foi deferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015656-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CONDOMINIO RESIDENCIAL POCOS DE CALDAS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIANO WALTRICK RODRIGUES - SC18006-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".*

Impende destacar que com o Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada pelo Código de Processo Civil, nos seus artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, in verbis:

Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a positividade do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Para tanto, impende colacionar alguns dos precedentes que deram origem à referida súmula:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS/ENTIDADE FILANTRÓPICA. 1. - "Agr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1.103.391/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, da Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe 23/11/2010) 2. - Agravo Regimental improvido (STJ, AgRg no AGRAVO EM RESP Nº 126.381 - RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 08/05/2012) (grifo nosso).

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DE CUNHO FILANTRÓPICO E ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. MISERABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. QUESTÃO RECENTEMENTE APRECIADA PELA CORTE ESPECIAL. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS AOS QUAIS SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. 1. O fato de ter havido, em juízo prelibatório, inicial admissibilidade do processamento dos embargos de divergência não obsta que o Relator, em momento posterior, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negue seguimento ao recurso em decisão monocrática. 2. "A agr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1103391/RS, CORTE

ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 23/11/2010). 3. Incidência do verbete sumular n.º 168 do STJ, in verbis: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 833.722, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, j. 12/05/2011, DJe 07/06/2011) (grifo nosso).

Assim, na espécie, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nessa hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensiva, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que se comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de a parte postulante arcar com os encargos processuais sem comprometer a sua existência. Essa é a ratio decidendi presente nesses precedentes que ensejaram a edição da súmula supracitada.

No caso em apreço, o MM. Juízo a quo revogou a gratuidade judiciária sem motivação quanto à ausência de provas da hipossuficiência econômica.

Assim, considerando que, entre o momento de concessão do benefício e a revogação objeto deste recurso, não houve alteração fática comprovada no tocante à capacidade econômica da parte, tenho que merece ser mantida a gratuidade de justiça.

Nesse sentido:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS PERICIAIS. REVOGAÇÃO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM A ALTERAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA QUE AUTORIZOU A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO PROVIDO.

1. É certo que o § 5º do artigo 98 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de modulação da concessão da gratuidade da justiça que, nesse caso, poderá ser concedida para apenas algumas despesas, ou ainda com desconto.
2. No caso dos autos, a exclusão de determinada despesa do campo de abrangência do benefício não poderia prescindir da prévia manifestação dos requerentes no sentido de comprovar a impossibilidade de com ela arcar, especialmente porque o benefício já lhes havia sido concedido sem ressalvas, ainda quando o feito tramitava perante a Justiça Estadual.
4. Ao ratificar os atos até então praticados, o MM. Juízo a quo acatou a presunção de miserabilidade da parte autora, a qual somente cede diante de prova em sentido contrário.
5. Não há nos autos elementos que indiquem a alteração da situação fática que autorizou a concessão da gratuidade aos agravantes, a qual nem ao menos foi objeto de impugnação pela parte adversa.
6. A mera suposição de que a parte autora poderia arcar com os honorários periciais não basta para revogar-lhe o benefício outorado integralmente concedido. Precedente.
7. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008148-26.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 04/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019)

Ademais, considerando a documentação acostada, relativa à alta inadimplência de taxas condominiais registrada, bem como tratar-se de condomínio de imóveis no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida (0 a 3 salários mínimos), instituído por meio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR (ID 20114840 de origem), vislumbro o preenchimento dos requisitos.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. CONDOMÍNIO. CONCESSÃO. RECURSO PROVIDO.

1. A pessoa jurídica deve comprovar o estado de penúria. O condomínio, para fins de concessão de justiça gratuita, deve ser equiparado a pessoa jurídica, o que lhe acarreta o ônus de demonstrar, cabalmente, que não possui condições financeiras de arcar com as custas do processo.
2. O condomínio é autor na ação originária proposta em razão dos diversos problemas estruturais que afeta toda a sua área comum. Não é entidade beneficente, sem fins lucrativos, nem pequena empresa. No entanto, é extensão dos condôminos e, como visto, o condomínio foi instituído por meio do PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA direcionado para pessoas carentes, somando-se a isso, a documentação juntada aos autos, que demonstra o número altíssimo de condôminos inadimplentes.
3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5030403-75.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 08/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. AGRAVO PROVIDO.

1. Na hipótese, vislumbro os elementos necessários para a concessão dos benefícios da assistência judiciária ao agravante.
2. Agravo interno provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029479-64.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 04/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/05/2020)

- A concessão de gratuidade de justiça a pessoa jurídica é excepcional, devendo o requerente, para tanto, demonstrar sua situação de insuficiência financeira.

- No caso, o agravante apresentou os seguintes documentos, a fim de comprovar sua situação de hipossuficiência: balancete referente a 11/2019, informando total de despesas no valor de R\$ 26.752,35, total de receitas no valor de R\$ 22.165,66 e saldo negativo de R\$ 984,43 no fundo caixa; relação de inadimplentes, atualizada até 12/2019, totalizando o valor de R\$ 297.446,75; convenção de condomínio, na qual consta que se trata de empreendimento do programa Minha Casa Minha Vida, instituído por meio do Fundo de Arrendamento Residencial – FAR.

- Portanto, trata-se de condomínio que faz parte do programa Minha Casa Minha Vida, destinado a fornecer moradia a pessoas de baixo poder aquisitivo. Ademais, há informações que demonstram elevada inadimplência das prestações condominiais, totalizando valor superior a R\$ 290.000,00.

- Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito à justiça gratuita, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032783-71.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal JOSE CARLOS FRANCISCO, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)

Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo.”

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVOGAÇÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO FÁTICA DA SITUAÇÃO ECONÔMICA. PESSOA JURÍDICA. CONDOMÍNIO DE IMÓVEIS NO ÂMBITO DO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. DEMONSTRADA HIPOSSUFICIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. O artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50 estabelecia que, para a concessão da justiça gratuita, bastava à parte a "simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".
2. Impende destacar que, como Novo Código de Processo Civil (Lei n. 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º da Lei n. 1.060/50. Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada pelo Código de Processo Civil, nos seus artigos 98 e seguintes.
3. Da interpretação do artigo 98, *caput*, e §3º do artigo 99, depreende-se a posituação do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".
4. Assim, na espécie, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nessa hipótese, cabe à parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.
5. Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que se comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de a parte postulante arcar com os encargos processuais sem comprometer a sua existência. Essa é a *ratio decidendi* presente nos precedentes que ensejaram a edição da súmula supracitada.
6. No caso em apreço, o MM. Juízo *a quo* revogou a gratuidade judiciária sem motivação quanto à ausência de provas da hipossuficiência econômica.
7. Assim, considerando que, entre o momento de concessão do benefício e a revogação objeto deste recurso, não houve alteração fática comprovada no tocante à capacidade econômica da parte, tem-se que merece ser mantida a gratuidade de justiça. Nesse sentido: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5008148-26.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 04/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 09/10/2019.
8. Ademais, considerando a documentação acostada, relativa à alta inadimplência de taxas condominiais registrada, bem como tratar-se de condomínio de imóveis no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida (0 a 3 salários mínimos), instituído por meio do Fundo de Arrendamento Residencial – FAR, vislumbra-se o preenchimento dos requisitos. Precedentes.
9. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015586-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JANAINA BATISTA DE CARVALHO SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO SIECOLA - SP354763-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015586-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JANAINA BATISTA DE CARVALHO SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO SIECOLA - SP354763

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JANAINA BATISTA DE CARVALHO SOARES contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar pleiteada.

A parte agravante sustenta, em síntese, que faz jus ao levantamento dos valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS em decorrência da crise ocasionada pelo COVID-19, salientando que a Medida Provisória 946/2020, que prevê limite de saque do FGTS no valor de R\$ 1.045,00 por trabalhador, é insuficiente para a impetrante arcar com sua subsistência.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015586-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JANAINA BATISTA DE CARVALHO SOARES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO AURELIO SIECOLA - SP354763

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"No caso em apreço, a questão versa sobre o levantamento integral do saldo existente em conta vinculada ao FGTS, em razão da crise ocasionada pelo COVID 19.*

*Pois bem.*

*A Lei 8.036/90 assim dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço:*

*Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*(...)*

*XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições:*

*a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal;*



b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento.

Por sua vez, o Decreto 5.113/2004 regulamenta o dispositivo acima transcrito:

Art. 1º. O titular de conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS que resida em área do Distrito Federal ou de Município, em situação de emergência ou estado de calamidade pública objeto de decreto do respectivo Governo, poderá movimentar a referida conta por motivo de necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorram de desastre natural.

§ 1º. Para os fins da movimentação de que trata este artigo, o decreto municipal ou do Distrito Federal que declare a situação de emergência ou o estado de calamidade pública deverá ser publicado no prazo máximo de trinta dias, contados do primeiro dia útil seguinte ao da ocorrência do desastre natural.

§ 2º. A movimentação da conta vinculada de que trata o **caput** só poderá ocorrer após o reconhecimento da situação de emergência ou do estado de calamidade pública em portaria do Ministro de Estado da Integração Nacional.

§ 3º. A solicitação de movimentação será admitida até noventa dias da publicação do ato de reconhecimento de que trata o § 2º.

Art. 2º. Para os fins do disposto neste Decreto, considera-se desastre natural:

I - vendavais ou tempestades;

II - vendavais muito intensos ou ciclones extratropicais;

III - vendavais extremamente intensos, furacões, tufões ou ciclones tropicais;

IV - tornados e trombas d'água;

V - precipitações de granizos;

VI - enchentes ou inundações graduais;

VII - encurradas ou inundações bruscas;

VIII - alagamentos; e

IX - inundações litorâneas provocadas pela brusca invasão do mar.

Parágrafo único. Para fins do disposto no inciso XVI do **caput** do art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, considera-se também como natural o desastre decorrente do rompimento ou colapso de barragens que ocasiona movimento de massa, com danos a unidades residenciais. [\(Redação dada pelo Decreto nº 8.572, de 2015\)](#)

Com efeito, vislumbra-se que a situação de calamidade pública decorrente de pandemia não foi contemplada como hipótese que autorize o levantamento de valores.

No entanto, é mister ressaltar que, diante do atual cenário e do reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Decreto Legislativo 06/2020, foi editada a Medida Provisória n. 946/20 que autoriza o saque de até R\$ 1.045,00 de contas vinculadas ao FGTS por trabalhador:

Art. 6º Fica disponível, para fins do disposto no inciso XVI do **caput** do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990, aos titulares de conta vinculada do FGTS, a partir de 15 de junho de 2020 e até 31 de dezembro de 2020, em razão do enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da pandemia de coronavírus (COVID-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020, o saque de recursos até o limite de R\$ 1.045,00 (mil e quarenta e cinco reais) por trabalhador.

§ 1º Na hipótese de o titular possuir mais de uma conta vinculada, o saque de que trata o **caput** será feito na seguinte ordem:

I - contas vinculadas relativas a contratos de trabalho extintos, com início pela conta que tiver o menor saldo; e

II - demais contas vinculadas, com início pela conta que tiver o menor saldo.

§ 2º Não estarão disponíveis para o saque de que trata o **caput** os valores bloqueados de acordo com o disposto no inciso I do § 4º do art. 20-D da Lei nº 8.036, de 1990.

§ 3º Os saques de que trata o **caput** serão efetuados conforme cronograma de atendimento, critérios e forma estabelecidos pela Caixa Econômica Federal, permitido o crédito automático para conta de depósitos de poupança de titularidade do trabalhador previamente aberta na mesma instituição financeira, desde que o trabalhador não se manifeste negativamente, ou o crédito em conta bancária de qualquer instituição financeira, indicada pelo trabalhador, desde que seja de sua titularidade.

§ 3º-A A atribuição prevista no § 3º estende-se às contas de poupança social digital que receberem recursos oriundos das contas vinculadas do FGTS. [\(Incluído pela Medida Provisória nº 982, de 2020\)](#)

§ 4º O trabalhador poderá, na hipótese do crédito automático de que trata o § 3º, até 30 de agosto de 2020, solicitar o desfazimento do crédito, conforme procedimento a ser definido pelo agente operador do FGTS.

§ 5º A transferência para outra instituição financeira prevista no § 3º não poderá acarretar cobrança de tarifa pela instituição financeira.

Destaca-se que, a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade. Neste contexto, verifica-se que a Administração Pública já regulamentou a liberação de valores do FGTS em razão do COVID 19, não cabendo ao Poder Judiciário definir novas hipóteses e limites de movimentação sem suporte no ordenamento jurídico.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada quanto à necessidade dos recursos em conta vinculada ao FGTS e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para o levantamento integral dos valores do FGTS.

Diante do exposto, **indefiro** a concessão da antecipação da tutela recursal."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DE VALORES EM CONTA DO FGTS. CALAMIDADE PÚBLICA DECORRENTE DA PANDEMIA DO COVID-19. LIMITE DE R\$ 1.045,00. MEDIDA PROVISÓRIA 946/20. RECURSO DESPROVIDO.

I. No caso em apreço, a questão versa sobre o levantamento integral do saldo existente em conta vinculada ao FGTS, em razão da crise ocasionada pelo COVID 19. A Lei 8.036/90 assim dispõe sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço: "Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações: (...) XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento." Por sua vez, o Decreto 5.113/2004 regulamenta o dispositivo acima transcrito: "Art. 2º. Para os fins do disposto neste Decreto, considera-se desastre natural: I - vendavais ou tempestades; II - vendavais muito intensos ou ciclones extratropicais; III - vendavais extremamente intensos, furacões, tufões ou ciclones tropicais; IV - tornados e trombas d'água; V - precipitações de granizos; VI - enchentes ou inundações graduais; VII - enxurradas ou inundações bruscas; VIII - alagamentos; e IX - inundações litorâneas provocadas pela brusca invasão do mar. Parágrafo único. Para fins do disposto no inciso XVI do caput do art. 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, considera-se também como natural o desastre decorrente do rompimento ou colapso de barragens que ocasione movimento de massa, com danos a unidades residenciais. (Redação dada pelo Decreto nº 8.572, de 2015)"

II. Como efeito, vislumbra-se que a situação de calamidade pública decorrente de pandemia não foi contemplada como hipótese que autorize o levantamento de valores. No entanto, é mister ressaltar que, diante do atual cenário e do reconhecimento do estado de calamidade pública pelo Decreto Legislativo 06/2020, foi editada a Medida Provisória n. 946/20 que autoriza o saque de até R\$ 1.045,00 de contas vinculadas ao FGTS por trabalhador.

III. Destaca-se que, a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade. Neste contexto, verifica-se que a Administração Pública já regulamentou a liberação de valores do FGTS em razão do COVID 19, não cabendo ao Poder Judiciário definir novas hipóteses e limites de movimentação sem suporte no ordenamento jurídico. Desta feita, em que pese toda a situação narrada quanto à necessidade dos recursos em conta vinculada ao FGTS e do momento vivido pelo País, não se verifica presentes os requisitos para o levantamento integral dos valores do FGTS.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023544-43.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, BRUNA TALITA DE SOUZA BASSAN - SP281753-A

AGRAVADO: ANTONIO FRANCISCO DO NASCIMENTO, JORGE FARIA ZENTIL, OSVALDO PALMIJIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

Advogado do(a) AGRAVADO: JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA - SP271759-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se a parte contrária para que apresente manifestação quanto aos embargos de declaração opostos.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005326-89.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JESIEL GONCALVES DA SILVA, ANDREA CAROLINA CAVINATO SOZA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL DE BARROS GUIMARAES - SP311332-A

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL DE BARROS GUIMARAES - SP311332-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005326-89.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JESIEL GONCALVES DA SILVA, ANDREA CAROLINA CAVINATO SOZA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL DE BARROS GUIMARAES - SP311332-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido. Custas pelo Autor que, nos termos do art. 85, § 8º, do CPC, foram arbitradas em 10% do valor da causa atualizado, sujeitando-se a exigência, todavia, ao disposto no art. 98, §3º do CPC.

Na ação ajuizada sob procedimento comum alegam os Autores, em síntese, haver firmado contrato de compra e venda de terreno e mútuo para construção com obrigação, fiança e hipoteca, sendo que financiaram a compra de imóvel na planta. Informaram que o contrato foi entabulado em 18/05/2008 para financiamento da unidade 91, bloco 1, localizado na Rua Maria de Fátima, nº 362, Baeta Neves, São Bernardo do Campo/SP, no valor total de R\$ 75.000,00, pagando a entrada com recursos de FGTS de R\$ 18.499,53 e financiando o saldo restante de R\$ 56.500,47 em 204 meses, acrescidos das taxas administrativas, saldo renegociado em 10/12/2012 no valor de 80.000,00 em 300 prestações, sendo a primeira de R\$ 1.426,67 e a última de R\$ 269,52. Arrolaram argumentos demonstrativos da excessiva onerosidade da avença em seu desfavor, pugnando pela aplicação do CDC. Pediu o expurgo do anatocismo, calculando-se os juros na forma simples, assim como a devolução dos valores pagos.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que é nula a cláusula que impõe a contratação de seguro por configurar venda casada, além de ser abusiva a cobrança da Taxa de Administração, e a cláusula que prevê a cobrança de multa para o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005326-89.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JESIEL GONCALVES DA SILVA, ANDREA CAROLINA CAVINATO SOZA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL DE BARROS GUIMARAES - SP311332-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Taxa de Administração

Não é abusiva a cobrança de taxa de administração no âmbito de contratos imobiliários, a previsão em contrato encontra fundamento em lei, não havendo fundamentos para que seja afastada judicialmente.

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. COBRANÇA DE TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E DE RISCO DE DE CRÉDITO. FINANCIAMENTOS CONTRAÍDOS JUNTO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RECURSOS DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. CONSELHO CURADOR. ATRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA EM LEI. ABUSIVIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INFORMAÇÃO AO CONSUMIDOR E FUNDAMENTO EM LEI.*

1. Ação ajuizada em 13/07/07. Recurso especial interposto em 08/05/15 e atribuído ao gabinete em 25/08/18.

2. Ação civil pública ajuizada sob o fundamento de existir abusividade na cobrança de taxa de administração e taxa de risco de crédito em todos os financiamentos habitacionais, na qual se requer a suspensão da cobrança e a devolução aos mutuários dos valores indevidamente pagos.

3. O propósito recursal consiste em definir sobre a legalidade da cobrança de taxa de administração e taxa de risco de crédito do agente operador, nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação (SFH), com recursos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), entre mutuários e a Caixa Econômica Federal (CEF).

4. O FGTS é regido por normas e diretrizes estabelecidas por um Conselho Curador, composto por representação de trabalhadores, empregadores e órgãos e entidades governamentais, na forma estabelecida pelo Poder Executivo. Já a gestão da aplicação do fundo é efetuada pelo Ministério da Ação Social, cabendo à CEF o papel de agente operador, nos termos do art. 4º, da Lei 8.036/90.

5. Por ordem de estrita legalidade foi atribuída a competência ao Conselho Curador do FGTS (CCFGTS) de estabelecer as diretrizes e os programas de alocação de todos os recursos do FGTS, em consonância com a política nacional de desenvolvimento urbano e as políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana estabelecidas pelo Governo Federal.

6. Além de acompanhar e avaliar a gestão econômica e financeira dos recursos, bem como os ganhos sociais e o desempenho dos programas aprovados, compete ao Conselho Curador fixar as normas e valores de remuneração do agente operador e dos agentes financeiros (art. 5º, I, II, VIII, da Lei 8.036/90).

7. A previsão em contrato da taxa de administração e da taxa de risco de crédito encontra fundamento em lei e, uma vez informada ao consumidor, não há se falar em abusividade a ser reparada judicialmente.

8. Recurso especial conhecido e não provido.

(STJ, REsp 1568368/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/12/2018, DJe 13/12/2018)

### Seguro, Venda Casada

O artigo 14 da Lei nº 4.380/64, que só veio a ser revogado pela MP 2.197-43/01, e os artigos 20 e 21 do Decreto-lei 73/66, preveem a obrigatoriedade de contratação de seguro para os imóveis que são objeto e garantia de financiamento pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação. O seguro, nessas circunstâncias, é garantia para o cumprimento da avença, protegendo contra infortúnios o patrimônio do mutuante e do mutuário.

É certo que a lei não prevê a obrigatoriedade de que o contrato de seguro seja assinado com a mesma instituição financeira que é parte no contrato de mútuo ou com seguradora por ela indicada. Para que se considere abusiva a contratação do seguro juntamente à contratação do mútuo ou abusivo o reajuste dos valores pagos a este título, no entanto, as quantias cobradas a este título devem ser consideravelmente superior às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar. A alegação de venda casada só se sustenta nessas condições, ou se a parte Autora pretender exercer a faculdade de contratar o seguro junto à instituição de sua preferência, o que não requereu no caso em tela.

Neste sentido colaciono Súmula do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

O mutuário do SFH não pode ser compelido a contratar o seguro habitacional obrigatório com a instituição financeira mutuante ou com a seguradora por ela indicada. (Súmula 473 do STJ)

PROCESSO CIVIL. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA PRICE. ANATOCISMO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DE RISCO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SEGURO - VENDA CASADA.

1- (...)

5- O simples fato de terem sido contratados, na mesma data, o financiamento habitacional, com estipulação de seguro obrigatório por imposição de lei, e contrato de seguro residencial, com cobertura de riscos diversa, não autoriza a prestação de que houve venda casada, mormente quando não há previsão contratual impondo a aquisição de outros produtos ou serviços.

6- Não há abusividade da cláusula em relação à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, haja vista que é a própria lei nº 4.380/64, em seu artigo 14 e o Decreto-lei 73/66, em seus artigos 20 e 21 que disciplinam as regras gerais para os contratantes. Ademais, não restou comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as normas ou se apresente abusivo em relação às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar:

- Recurso da parte autora desprovido.

(TRF3, AC 00092033020064036119, AC - Apelação Cível - 1573401, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Maurício Kato e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2015)

#### **Pena Convencional e Honorários Advocatícios**

Conquanto não haja óbices à fixação de pena convencional por inadimplemento de obrigação contratual, é abusiva a cláusula que prevê a aplicação de multa por honorários advocatícios na hipótese de execução judicial da dívida. Neste sentido já decidiu este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONSTRUCARD. CERCEAMENTO DE DEFESA. INCIDÊNCIA DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. TABELA PRICE. RESPONSABILIDADE CIVIL. NOME DA PARTE EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

I. Não há cerceamento de defesa pela ausência de perícia se os pontos suscitados referem-se às questões atinentes à taxa de juros e caracterização do anatocismo, as quais constituem matéria de direito. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

II. Conforme dispõe a súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF, os dispositivos do Código de Defesa do Consumidor aplicam-se às instituições bancárias. Contudo, embora inegável a relação de consumo, a aplicação do CDC não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes.

III. Quanto à inversão do ônus da prova, não houve necessidade, pois os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré (artigo 6.º, inciso VIII, do CDC).

IV. Plenamente possível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos bancários, cfr. prevê a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, desde que pactuada. Na hipótese dos autos, os instrumentos contratuais celebrados entre as partes foram firmados em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual é possível a sua aplicação. A constitucionalidade da referida Medida Provisória, outrossim, é plenamente aceita pela jurisprudência, consoante se observa dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

V. Não se vislumbra ilegalidade na aplicação da Tabela Price como forma de amortização da dívida. Precedentes.

VI. No que se refere à cláusula do instrumento contratual que estipula o pagamento, pelo devedor, de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da dívida em caso de execução ou qualquer outro procedimento judicial, esta é abusiva, vez que cabe ao magistrado - e não à instituição financeira - amparado no princípio da razoabilidade, arbitrar a referida verba, conforme dispõe o Código de Processo Civil. Todavia, no presente caso tal cobrança não foi incluída na planilha de evolução de débito, tampouco restringiu a atuação do magistrado singular, o qual, a propósito, fixou honorários em 10% sobre o valor da condenação. VII. O apelante não logrou demonstrar qual teria sido o valor indevidamente cobrado pela instituição bancária. Ademais, também não logrou comprovar má-fé por parte do banco, tampouco que tenha sido exposto a constrangimento em razão de cobrança supostamente indevida. Deste modo, também o pedido do recorrente por indenização deve ser rejeitado.

VIII. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, somente fica impedida a inclusão dos nomes dos devedores em cadastros de proteção ao crédito se implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação, pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ e (c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, requisitos que no caso concreto não foram preenchidos.

IX. Apelação não provida.

(TRF3, ApCiv 5006781-74.2018.4.03.6119, Desembargador Federal LUIZ PAULO COTRIM GUIMARAES, TRF3 - 2ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2019.)

No caso em tela, assiste razão à apelante tão somente quanto à nulidade da cláusula que prevê a cobrança de honorários advocatícios. Quanto ao mais, a apelante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

Em suma, na ausência de comprovação de abuso ou desequilíbrio contratual, não havendo qualquer ilegalidade nas cláusulas contratadas, não há que se falar em compensação dos valores pagos a maior, repetição do indébito, enriquecimento sem causa ou devolução em dobro, não assistindo razão à embargante.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação tão somente para reconhecer a nulidade da Cláusula Trigésima Primeira no que diz respeito a despesas judiciais e honorários advocatícios, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

#### **EMENTA**

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. MÚTUO. SFI. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VENDA CASADA. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. PENA CONVENCIONAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - A previsão em contrato da taxa de administração e da taxa de risco de crédito encontra fundamento em lei e, uma vez informada ao consumidor, não há se falar em abusividade a ser reparada judicialmente.

II - O artigo 14 da Lei nº 4.380/64 e os artigos 20 e 21 do Decreto-lei 73/66, preveem a obrigatoriedade de contratação de seguro para os imóveis que são objeto e garantia de financiamento pelas normas do SFH. A alegação de venda casada só se sustenta se as quantias cobradas a título de seguro forem consideravelmente superiores às taxas praticadas por outras seguradoras em operação similar, ou se a parte Autora pretender exercer a faculdade de contratar o seguro junto à instituição de sua preferência.

III - Conquanto não haja óbices à fixação de pena convencional por inadimplemento de obrigação contratual, é abusiva a cláusula que prevê a aplicação de multa por honorários advocatícios na hipótese de execução judicial da dívida.

IV - Caso em que assiste razão à embargante tão somente quanto à nulidade das cláusulas que prevêem a cobrança de honorários advocatícios. Quanto ao mais, a embargante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

V - Apelação parcialmente provida para declarar nulas as cláusulas do contrato que preveem cobrança de honorários advocatícios em decorrência do ajuizamento de ações judiciais.

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação tão somente para reconhecer a nulidade da Cláusula Trigésima Primeira no que diz respeito a despesas judiciais e honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005886-94.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: QUALYPRINT INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE PETRILLI OLIVAN - SP278937-A, LUIZ FILIPE PETRILLI OLIVAN - SP219730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005886-94.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: QUALYPRINT INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE PETRILLI OLIVAN - SP278937-A, LUIZ FILIPE PETRILLI OLIVAN - SP219730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Qualyprint Indústria e Comércio Ltda* em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP objetivando que as verbas incidentes sobre os primeiros trinta dias da concessão de auxílio-doença/acidente; férias indenizadas; terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; salário família; auxílio creche; auxílio acidente auxílio-educação; abono assiduidade e abono único anual.

Também, busca-se a garantia do direito de compensação das quantias a tais títulos vertidas aos cofres previdenciários no quinquênio anterior a propositura da presente ação.

A liminar foi deferida.

A r. sentença concedeu a segurança para o fim de desobrigar a empresa impetrante do recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre o auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado), férias indenizadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, salário família, auxílio creche, auxílio educação, abono assiduidade e abono único anual, com o direito à compensação das quantias indevidamente recolhidas a tais títulos nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União apela pleiteando, em síntese, a incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio educação, quinze primeiros dias de auxílio doença, terço constitucional de férias, além da falta de interesse de agir da impetrante em relação ao salário família e férias indenizadas.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005886-94.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: QUALYPRINT INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE PETRILLI OLIVAN - SP278937-A, LUIZ FILIPE PETRILLI OLIVAN - SP219730-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Na mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiros entidades (Sistema "S", IN CRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (IN CRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. IN CRA. SEBRAE.** 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao IN CRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidendo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (IN CRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.** 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (IN CRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

#### **Terço constitucional de férias**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

#### **Do auxílio educação**

No que concerne especificamente ao auxílio educação, cumpre esclarecer que é pacífica a jurisprudência no sentido de que se trata de verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais.

Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NÃO INCIDENTE SOBRE VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE AUXÍLIO - EDUCAÇÃO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO QUANTO AO PLANO EDUCACIONAL ATRAI O REVOLVIMENTO FÁTICO. AGRAVO INTERNO DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.*

1. *É entendimento desta Corte que o auxílio - educação não integra a remuneração do empregado, razão pela qual não é cabível a Contribuição Previdenciária. Precedentes: REsp. 1.586.940/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24.5.2016; REsp. 1.491.188/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2014; AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1.12.2010.*

2. *Alegação de que a Empresa não informou de que maneira executaria o plano educacional, atrai o revolvimento fático, posto que, reexaminar essa questão probatória é medida inviável no âmbito do Recurso Especial, por implicar não somente a revalorização dos fatos, mas a sua própria configuração.*

3. *Agravo Interno da Fazenda Nacional desprovido."*

(STJ, AgInt no REsp 1604776/RS, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 26/06/2017)

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO - VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio - educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.*

2. *Recurso Especial provido."*

(STJ, REsp 1666066/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 30/06/2017)

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO - EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *"O auxílio - educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).*

2. *In casu, a bolsa de estudo s, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO. PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EMPECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA*

(...)

8. *É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio - educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados.*

(...)"

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

Ressalte-se que o entendimento sobre o caráter indenizatório do auxílio - educação já se encontrava consolidado anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97, que excluiu expressamente tal verba da base de cálculo da contribuição previdenciária (REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006).

#### **Compensação**

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.*

1. *Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.*

2. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

"**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.** A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJE 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJE 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeito, ao Judiciário, na via estreita do *mandamus*, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJE 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJE 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJE 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJE 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJE 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

#### **Prescrição**

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.** Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.** 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

#### **Atualização dos créditos**

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Isto posto, dou parcial provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), para extinguir o processo, sem resolução de mérito, relativo a não incidência de contribuição previdenciária sobre salário família e férias indenizadas, bem como para manter a sentença em relação à não incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio educação, auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias) e terço constitucional de férias, nos termos da fundamentação acima.

É o voto.



---

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO.**

- I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".
- II. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.
- III. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.
- IV. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.
- V. Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.
- VI. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.
- VI. A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.
- VII. Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.
- VIII. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.
- IX. É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.
- X. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.
- XI. Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.
- XII. Processo extinto, sem resolução de mérito, relativo a não incidência de contribuição previdenciária sobre salário família e férias indenizadas, e manutenção da sentença em relação à não incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio educação, auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias) e terço constitucional de férias, nos termos da fundamentação acima.
- XIII. Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional), para extinguir o processo, sem resolução de mérito, relativo a não incidência de contribuição previdenciária sobre salário família e férias indenizadas, bem como para manter a sentença em relação à não incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio educação, auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias) e terço constitucional de férias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013286-41.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUPE PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - SP161899-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013286-41.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUPE PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PE11338-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória visando ao provimento jurisdicional que afaste a incidência da contribuição prevista pelo artigo 1º da Lei Complementar nº. 110, de 29 de junho de 2001.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte impetrante inter pôs o recurso de apelação, alegando, em síntese, a inconstitucionalidade da contribuição prevista pelo artigo 1º da Lei Complementar nº. 110, de 29 de junho de 2001, e o exaurimento de sua finalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013286-41.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUPE PERFUMARIA E COSMETICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO - PE11338-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:

*“Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão “produzindo efeitos”, bem como de seus incisos I e II.”*

Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. In verbis: *“Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às “atípicas” contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)”* (SABBAG, Eduardo, *Manual de Direito Tributário*, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal.

De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:

"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que prestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 30/04/2014)

"(...) Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar n° 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo. (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 03/06/2014) Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º. DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para "declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC N° 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007", sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC n° 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator. 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas "atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal", fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, "cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação". 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que "a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais". O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais". 6. Apelação improvida." (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página: 111.)

Dessa forma, deve ser reconhecida a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social emestilila.

Por fim, ante a sucumbência recursal da parte autora, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

**É o voto.**

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

III. Deve ser afastada a afirmativa de que contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

IV. A contribuição instituída pela Lei Complementar n° 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI n° 2556-2.

V. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

VI. Apelação a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001259-48.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: EDISON JOSE DE AGUIAR

Advogado do(a) APELANTE: PAULO DE TOLEDO RIBEIRO - SP164256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011281-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EMBRAPORT EMPRESA BRASILEIRA DE TERMINAIS PORTUARIOS S/A

Advogado do(a) APELADO: TACIO LACERDA GAMA - SP219045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011281-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EMBRAPORT EMPRESA BRASILEIRA DE TERMINAIS PORTUARIOS S/A

Advogado do(a) APELADO: TACIO LACERDA GAMA - SP219045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para afastar a cobrança da Taxa de Ocupação e Foro referentes ao exercício de 2019, por manifesta ilegalidade em seu cálculo, bem assim para determinar que nova cobrança seja realizada mediante a abertura de prévio processo administrativo de atualização cadastral.

Nas razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, que a correção cadastral do imóvel, efetivada durante a atualização anual, implicou na reflexão precisa da sua localização, estabelecendo um valor diverso de domínio pleno, de modo que tal ato dispensa a instauração de procedimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011281-12.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: EMBRAPORT EMPRESA BRASILEIRA DE TERMINAIS PORTUÁRIOS S/A

Advogado do(a) APELADO: TACIO LACERDA GAMA - SP219045-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, verifica-se que a taxa de ocupação não possui natureza tributária, haja vista que a sua cobrança não se vincula ao exercício do poder de polícia ou à utilização efetiva ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição, consoante dispõe o texto constitucional. Porém, diversamente, a referida exação é devida pelo uso de bem público atinente à ocupação de terreno de marinha, hipótese que enseja a cobrança de encargo de natureza civil, que não se confunde com quaisquer das espécies tributárias.

Sua incidência decorre da ocupação de terreno de propriedade da União, estabelecendo-se, *in casu*, relação jurídica de direito privado, não havendo identificação com nenhuma das espécies de tributos definidos pela Constituição da República, em seus artigos 145 e seguintes, razão pela qual não se submetem às disposições do Código Tributário Nacional, mas sim às disposições do Decreto-lei nº 9.760/46, com as alterações introduzidas pelo Decreto-lei nº 2.398/87 e pela Lei nº 9.636/98.

O artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.398/87, de fato, dispõe acerca da atualização anual pelo Serviço do Patrimônio da União (SPU) da taxa de ocupação calculada sobre o valor do domínio pleno do terreno.

Nessa esteira, o referido dispositivo estabelece que a taxa de ocupação está sujeita à correção monetária da avaliação do imóvel havida por ocasião da inscrição da ocupação. Outra situação, no entanto, é a atinente à reavaliação do valor do domínio pleno do imóvel.

Ora, até mesmo em decorrência da relação de natureza civil ensejadora da cobrança do referido encargo é que não se pode admitir alteração unilateral, com reavaliação procedida unicamente pelo Poder Público, sem identificação prévia do ocupante acerca dos critérios de avaliação a serem realizados no procedimento administrativo, o qual, assim como qualquer procedimento nesse âmbito sujeita-se aos ditames da Lei nº 9.784/99, em especial ao artigo 28 que enuncia que "*devem ser objeto de intimação os atos do processo que resultem para o interessado em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrições ao exercício de direitos e atividades e os atos de outra natureza, de seu interesse*".

No mesmo sentido, segue a jurisprudência:

**ADMINISTRATIVO. TERRENO DE MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO. MAJORAÇÃO. VALOR DO DOMÍNIO PLENO DO IMÓVEL. PROCESSO ADMINISTRATIVO.**

*Embora não seja necessário intimar previamente os ocupantes dos terrenos de marinha para a correção monetária da avaliação do imóvel havida por ocasião da inscrição da ocupação, nos termos do Decreto-Lei nº 2.398/87, outra é a situação decorrente de reavaliação do imóvel, para adequação ao valor de mercado. 2. Cabe à União, mediante processo administrativo junto ao Serviço de Patrimônio, promover a revisão do valor do domínio pleno do imóvel, que servirá de base para o cálculo da taxa de ocupação, cientificando o ocupante ou adquirente acerca dos critérios de avaliação a serem utilizados. 3. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa. (TRF 4ª região, AC 200872000052080, AC - APELAÇÃO CIVEL, Relator SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA)*

**ADMINISTRATIVO. TAXA DE OCUPAÇÃO. REAVALIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. MAJORAÇÃO EM FUNÇÃO DA VALORIZAÇÃO DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE.**

*1- Considera-se que a previsão contida no art. 1º Decreto-lei nº 2.398/87 refere-se à atualização do valor da taxa de ocupação em decorrência da correção monetária anual e não a revisão anual do valor dos imóveis da União. - A taxa de ocupação não se sujeita à revisão em função da valorização econômica do imóvel, mas apenas à atualização anual, destinada a repor a desvalorização da moeda. Precedentes do STF e do STJ. - A atualização do valor da taxa de ocupação com base no valor do domínio do imóvel mostra-se desproporcional e viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, conforme se verifica, in casu, em que a atualização da referida taxa no ano de 2008 representa uma majoração superior a 300% do valor cobrado em 2007, configurando verdadeira extrapolação da atualização monetária permitida por lei. 5. Apelação provida.*

*(TRF 5ª Região, AC 200882000046069, AC - Apelação Cível - 468261, Desembargador Federal Paulo Gadelha)*

O mesmo raciocínio se aplica à cobrança do foro, que consiste na retribuição pecuniária devida pela parte que celebra contrato de enfiteuse com a União e que, portanto, possui características de imutabilidade, sendo permitida apenas a atualização monetária (art. 101 do Decreto-lei 2.398/1987). Nesse sentido, registro os precedentes do STJ:

**ADMINISTRATIVO. BENS PÚBLICOS. TERRENO DA MARINHA. TAXA DE OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 9.784/99. CONTRADITÓRIO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. ART. 1º DO DECRETO N. 2.398/87. SIMPLES RECOMPOSIÇÃO PATRIMONIAL. TAXA DE OCUPAÇÃO VS. FORO. INSTITUTOS SUBSTANCIALMENTE DIFERENTES. IMUTABILIDADE QUE CARACTERIZA APENAS O VALOR DO FORO.**

*1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa a dispositivos da Constituição da República vigente. Precedentes.*

*2. A atualização das taxas de ocupação cobradas em razão do enquadramento de certa propriedade na faixa dos terrenos de marinha - atualização esta que se dá com a atualização do valor venal do imóvel - não configura imposição ou mesmo agravamento de um dever aos administrados, mas sim mera recomposição de patrimônio, devida na forma da lei. Daí porque dispensável o prévio contraditório. Precedentes.*

*3. Não se discute, nos autos, a cobrança de foro, mas sim de majoração de taxa de ocupação, instituto substancialmente distinto, cuja atualização não está limitada à correção monetária do período, pois, aqui, trata-se de simples recomposição do patrimônio da União, que se faz a partir da renovação da planta de valores do domínio pleno, enquanto aquele, este sim, deve ser imutável, conforme dispõe o art. 678 do CC/1916. Precedente.*

*4. Recurso especial não provido.*

*(REsp 1159820/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 10/09/2010)*

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. TAXA DE OCUPAÇÃO. ATUALIZAÇÃO. VALOR DO DOMÍNIO PLENO DO TERRENO PÚBLICO. REVISÃO ANUAL. POSSIBILIDADE. NULIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.**

*1. São inconfundíveis os institutos jurídicos da ocupação e do aforamento de imóveis da União. A primeira é remunerada pela taxa de ocupação, pela qual ficam obrigados os ocupantes de imóveis, sem título outorgado pela União. O foro consiste na retribuição pecuniária devida pela parte que celebra contrato de enfiteuse com o Ente Público.*

*2. A atualização da taxa de ocupação decorre da verificação, anual, do valor do domínio pleno do terreno. Diferentemente do foro, não é constante e imutável, motivo pelo qual não se encontra limitada a observar a variação inflacionária do período.*

*(...)*

*5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(REsp 1152279/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 18/12/2009)*

Desta feita, conclui-se que a reavaliação procedida nos autos, à revelia dos ocupantes, não atende ao comando legal.

Isto posto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo, na íntegra, a doutra sentença recorrida.

---

---

**EMENTA**

**APELAÇÃO. TAXA DE OCUPAÇÃO E FORO. COBRANÇA. VALOR DO DOMÍNIO DO IMÓVEL. MAJORAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I. O artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.398/87, de fato, dispõe acerca da atualização anual pelo Serviço do Patrimônio da União (SPU) da taxa de ocupação calculada sobre o valor do domínio pleno do terreno.

II. Nessa esteira, o referido dispositivo estabelece que a taxa de ocupação está sujeita à correção monetária da avaliação do imóvel havida por ocasião da inscrição da ocupação. Outra situação, no entanto, é a atinente à reavaliação do valor do domínio pleno do imóvel.

III. Ora, até mesmo em decorrência da relação de natureza civil ensejadora da cobrança do referido encargo é que não se pode admitir alteração unilateral, com reavaliação procedida unicamente pelo Poder Público, sem cientificação prévia do ocupante acerca dos critérios de avaliação a serem realizados no procedimento administrativo, o qual, assim como qualquer procedimento nesse âmbito sujeita-se aos ditames da Lei nº 9.784/99, em especial ao artigo 28 que enuncia que "*devem ser objeto de intimação os atos do processo que resultem para o interessado em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrições ao exercício de direitos e atividades e os atos de outra natureza, de seu interesse*".

IV. O mesmo raciocínio se aplica à cobrança do foro, que consiste na retribuição pecuniária devida pela parte que celebra contrato de enfiteuse com a União e que, portanto, possui características de inmutabilidade, sendo permitida apenas a atualização monetária (art. 101 do Decreto-lei 2.398/1987).

V. Desta feita, conclui-se que a reavaliação procedida nos autos, à revelia dos ocupantes, não atende ao comando legal.

VI. Remessa oficial e apelação improvidas.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001061-59.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.TONANNI CONSTRUÇOES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001061-59.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.TONANNI CONSTRUÇOES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de mandado de segurança impetrado por A. Tonanni Construções e Serviços Ltda objetivando prestação jurisdicional que determine a exclusão do débito relativo à contribuição previdenciária (código 2985), da competência 10/2018, do sistema da Receita Federal, até que as compensações objeto dos PER/DCOMPs 01388.92393.261118.1.7.04-8420 e 09224.81330.261118.1.7.04-2557 sejam devidamente analisadas pela autoridade impetrada.

A.r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, concedendo a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Nas razões recursais, a União Federal requer a reforma da sentença, com a denegação da segurança requerida.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento da remessa oficial.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001061-59.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: A.TONANNI CONSTRUÇOES E SERVICOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No presente caso, o relatório de situação fiscal constante nos autos aponta que a impetrante possui pendência no âmbito da Receita Federal referente à contribuição previdenciária da competência 10/2018, no valor de R\$ 48.144,13, com vencimento em 20/11/2018.

Não obstante, a parte impetrante efetuou os pedidos de compensação, via PER/DOCMF's nºs 0138892393.261118.1.7.04-8420 e 09224.81330.261118.1.7.04-2557, em 26/11/2018, pendentes de análise até o momento da impetração.

Nessa esteira, a impetrante resta impossibilitada de renovar a sua certidão de regularidade fiscal haja vista que os pedidos de compensação, que seriam capazes de extinguir a dívida caso fossem deferidos, aguardam apreciação pela administração tributária desde 2018.

É cediço que a atuação da Administração Pública deve ser orientada pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal, sendo desproporcional a demora na apreciação do mencionado pedido administrativo.

Ademais, o artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, traz o princípio da razoável duração do processo, bem como há previsão expressa de prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração profira decisão em relação às petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte (artigo 24, da Lei n.º 11.457/07).

Noutro vértice, a Lei n.º 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução, o que não ocorrerá, *in casu*, porquanto ausente qualquer justificativa razoável para a demora na conclusão do procedimento administrativo.

Precedentes desta E. Corte Regional reconhecem que a demora da Administração Pública em atender o requerimento do administrado não se coaduna com os princípios da razoável duração do procedimento administrativo, tampouco com a eficiência da administração pública, ambos consagrados na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso LXXVIII, e 37, *caput*, respectivamente. Confira-se:

*PROCESSUAL ADMINISTRATIVO. REEXAME NECESSÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DEMORA NA ANÁLISE DO PEDIDO. ARTIGO 49 DA LEI 9.784/99. PRAZO PARA ADMINISTRAÇÃO DECIDIR APÓS A CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO. O impetrante protocolou seu pedido de restituição em 15/07/2013 e 06/11/2013, após cinco anos de andamento do processo administrativo que resultou no reconhecimento de um crédito do impetrante, e somente após o ajuizamento deste mandado de segurança, em 24/06/2014, é que o requerimento foi examinado, o que não se coaduna com os princípios da razoável duração do procedimento administrativo, tampouco com o da eficiência da administração pública, ambos consagrados na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso LXXVIII, e 37, *caput*, respectivamente. - Frise-se que o pedido do autor não se refere a todo um procedimento administrativo, mas apenas ao cumprimento de decisão que reconheceu o direito à restituição. Ademais, a Lei n.º 9.784/99 fixou em 30 (trinta) dias, a partir da conclusão da instrução processual, o prazo para a administração proferir decisões. - Remessa oficial desprovida. REOMS 00064601120144036105 - REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 356224 - Relator (a) - DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE - Sigla do órgão - TRF3 - Órgão julgador - QUARTA TURMA - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2015 - Data da Decisão - 28-05-2015 - Data da Publicação - 18-06-2015*

*TRIBUTÁRIO. PIS. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO VIA COMPENSAÇÃO. DEMORA NO JULGAMENTO. INÉRCIA DA ADMINISTRAÇÃO. 1. Agravo retido não conhecido uma vez que, não tendo havido interposição de recurso, não foi formulado pedido de sua apreciação por este Tribunal, a teor do § 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil. 2. Não há que se falar em perda do objeto da impetração pois a análise do procedimento administrativo em questão pela autoridade coatora, por força da liminar, tal fato não faz desaparecer o objeto da impetração. 3. O número excessivo de processos não é motivo justo para a não prestação adequada do serviço que compete à Administração Pública, devendo ser concretizada em tempo razoável, sendo certo que o contribuinte não pode ser penalizado pela inércia ou demora. 4. Agravo convertido em retido não conhecido, preliminar afastada e remessa oficial desprovida. Processo REOMS 00018606920084036100REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 312554 - Processo - REOMS 00018606920084036100 - REOMS - REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL - 312554 - Relator (a) - DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES - Sigla do Órgão - TRF3 - Órgão julgador - Terceira Turma - Fonte - e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2009 PÁGINA: 27 - Data da Decisão - 19-03-2009 - Data da Publicação - 31-03-2009.*

Nesse sentido também, o Egrégio STJ:

*ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA EM DECIDIR. 1. De acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta e dois dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada. 2. Comprovada a omissão da autoridade administrativa em decidir no prazo acima definido, há de se confirmar mandado de segurança concedido para que, no caso, a Receita Federal analise e decida os pedidos de ressarcimento formulados pela recorrida no prazo de 120 (cento e vinte) dias. Multa devida pelo descumprimento. 3. Homenagem que a Administração Pública deve prestar aos princípios da legalidade, da eficiência e do respeito aos direitos subjetivos da cidadania. 4. Recurso especial não-provido. RESP 200701952634 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 980271 - Relator(a) - JOSÉ DELGADO - Sigla do Órgão STJ - Órgão julgador - PRIMEIRA TURMA - Fonte - DJE DATA:03/03/2008 - Data da Decisão 18-12-2007 - Data da Publicação - 03-03-2008.*

Por derradeiro, eventuais dificuldades enfrentadas pela Administração Pública não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, sob pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem como ao direito de petição.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO. EXTRAPOLAÇÃO DE PRAZO PARA RESPOSTA. DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. PREJUÍZO DO CONTRIBUINTE. RECURSO IMPROVIDO.

I. No presente caso, o relatório de situação fiscal constante nos autos aponta que a impetrante possui pendência no âmbito da Receita Federal referente à contribuição previdenciária da competência 10/2018, no valor de R\$ 48.144,13, com vencimento em 20/11/2018.

II. Não obstante, a parte impetrante efetuou os pedidos de compensação, via PER/DOCOMP's nºs 0138892393.261118.1.7.04-8420 e 09224.81330.261118.1.7.04-2557, em 26/11/2018, pendentes de análise até o momento da impetração.

III. Nessa esteira, a impetrante resta impossibilitada de renovar a sua certidão de regularidade fiscal haja vista que os pedidos de compensação, que seriam capazes de extinguir a dívida caso fossem deferidos, aguardam apreciação pela administração tributária desde 2018.

IV. A atuação da Administração Pública deve ser orientada pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do artigo 37 da Constituição Federal, sendo desproporcional a demora na apreciação do mencionado pedido administrativo.

V. O artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, traz o princípio da razoável duração do processo, bem como há previsão expressa de prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração profira decisão em relação às petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte (artigo 24, da Lei nº 11.457/07).

VI. A Lei nº 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução, o que não ocorrerá, *in casu*, porquanto ausente qualquer justificativa razoável para a demora na conclusão do procedimento administrativo.

VII. Eventuais dificuldades enfrentadas pela Administração Pública não podem ser aceitas como justificativa da morosidade no cumprimento da obrigação de expedição de certidões e esclarecimento de situações, sob pena de desrespeito aos princípios da eficiência, da legalidade e da razoabilidade, bem como ao direito de petição.

VIII. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014646-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: TRANSPORTES DALCOQUIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFHAEL PIMENTEL DANIEL - PR42694-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014646-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: TRANSPORTES DALCOQUIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFHAEL PIMENTEL DANIEL - PR42694-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTES DALCOQUIO LTDA em face da r. decisão interlocutória que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada.

A parte agravante alega, em síntese, a ocorrência da prescrição do crédito exequendo.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contraminuta.

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014646-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: TRANSPORTES DALCOQUIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAFHAEL PIMENTEL DANIEL - PR42694-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Inicialmente, no que concerne à prescrição, cumpre esclarecer que a adesão ao parcelamento fiscal resulta em ato inequívoco de reconhecimento de débito pelo devedor, o que importa na interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174, inciso IV, do CTN, a qual se reinicia a partir da data da exclusão do programa de parcelamento.

Nesse sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal:

*“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC/1973. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO REFIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.*

[...]

5. Contudo, consoante assinalado pela Fazenda Nacional em razões de agravo legal às fls. 123/126, a empresa ora embargada aderiu ao programa de parcelamento REFIS em 27.04.2000, tendo sido excluída do parcelamento em 01.01.2002, o que se depreende do extrato de fls. 126.

6. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte.

7. Ainda conforme entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o prazo prescricional intercorrente recomeça a contar a partir da exclusão formal do contribuinte do programa de parcelamento.

8. Reitere-se que os parcelamentos REFIS, PAES e PAEX (Leis nºs 9.964/00, 10.684/03 e MP 303/2006, respectivamente), não permitam ao contribuinte a indicação de quais débitos pretendia incluir ou não no acordo, referindo-se à totalidade dos débitos fiscais do devedor, de modo que não restam dúvidas quanto à inclusão dos débitos exequendos (vencimentos em 31.05.1993 e 27.10.1995).

9. Desta feita, o prazo prescricional da pretensão executória teve início em 27.09.1995, com a constituição do crédito tributário em comento e, em 27.04.2000, esse prazo foi interrompido com a adesão da empresa embargada ao programa de parcelamento REFIS (fls. 126); em 01.01.2002, houve a exclusão da empresa do REFIS (fls. 126), dando reinício ao fluxo do prazo prescricional, o qual foi interrompido com o ajuizamento da execução fiscal antes do decurso do prazo prescricional, em 05.06.2003.

[...]

13. Embargos de declaração acolhidos.”

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1314470 - 0003929-07.2004.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

*“PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. ADESÃO A PARCELAMENTO. DÉBITO CONFESSADO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 284 DO TFR. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS RECURSAIS.*

1. A partir da data de constituição definitiva do crédito em 29.11.2000, a União teria até 11/2015 para promover a cobrança, nos termos do art. 174 do CTN. Considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 04.07.2012, não se verifica a ocorrência de prescrição.

2. Ademais, restou incontroverso nos autos que a embargante aderiu a diversos parcelamentos em diferentes datas, sendo especialmente relevante a primeira adesão ao REFIS, ocorrida em 26.04.2001, conforme consta da sentença a fl. 51.

3. A adesão a parcelamento interrompe o prazo prescricional por constituir ato inequívoco de reconhecimento do débito, nos termos do disposto no art. 174, parágrafo único, inc. IV, do CTN, recomeçando a fluir a partir do inadimplemento. Súmula 284 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

4. In casu, a exigibilidade dos créditos executados permaneceu suspensa no período que medeia a data da confissão da dívida e a ausência de pagamento, durante o qual o prazo prescricional foi interrompido, por força do disposto no art. 174, IV do CTN, voltando a fluir em sua integralidade a partir do inadimplemento do parcelamento.

5. Apelação desprovida.”

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2234181 - 0048633-47.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

*“AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INTERRUÇÃO DO PRAZO POR ADESÃO AO PARCELAMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.*

[...]

6. Quanto à alegada prescrição, tenho que não merece prosperar. Note-se que a citação dos executados se deu em 10/03/1999. No entanto, o executado aderiu ao REFIS em 29/03/2000, sendo excluído em 01/01/2002, posteriormente, aderiu a outro parcelamento em 15/07/2003, sendo rescindido em 27/10/2007. Ainda em 26/11/2009, o executado solicitou o parcelamento de seus débitos na forma da Lei 11.941/2009, tendo sido excluído em 30/07/2011, reiniciando-se, mais uma vez o curso do prazo prescricional.

7. Desse modo, reiniciado o prazo prescricional em 30/07/2011, ocorreu o redirecionamento da execução em 27/02/2012, com a devida citação em 28/08/2013.

8. Dessa forma, não há que se falar em prescrição em relação ao redirecionamento à Sra. Maria Olívia Bicudo Vieira.

9. No caso presente, a ocorrência de prescrição deve ser afastada ante a ocorrência de interrupções do curso do prazo, em razão de adesão ao programa de parcelamento da dívida tributária. Além disso, verifica-se a presença de fortes indícios da existência de grupo econômico que dificultam a cobrança dos débitos pelo Fisco.

10. Tais argumentos demandam dilação probatória, devendo ser analisados em sede de embargos de devedor:

11. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 570374 - 0025512-38.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 24/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2016)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. PEDIDOS SUCESSIVOS DO CONTRIBUINTE PARA INCLUSÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

[...]

3. Da leitura dos autos percebe-se que a executada realmente solicitou a inclusão de seus débitos no REFIS em 27/04/2000, permanecendo nele até 12/09/2006. Houve um novo pedido de adesão em 29/09/2006, permanecendo a executada no programa até 10/11/2009. Foi então feito novo pedido de adesão a parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em 03/12/2009, o qual, após longo período de negociação, oportunidade em que a exigibilidade do débito se manteve suspensa, não foi aceito (fl. 106).

4. O simples pedido de inclusão em programa de parcelamento tributário é suficiente para suspensão da exigibilidade do crédito e consequente interrupção do prazo prescricional (artigos 151, inciso VI, e 174, inciso IV, ambos do Código Tributário Nacional), que assim se mantém até a data da recusa ao pedido, pela Fazenda Pública. Portanto, ante as circunstâncias do presente caso, impossível se falar em prescrição.

5. Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293631 - 0031461-41.2015.4.03.6144, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 02/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018)

No presente caso, os documentos acostados pela parte agravada demonstram que o ora agravante aderiu ao parcelamento do crédito exequendo em maio de 2010, o qual foi rescindido por falta de pagamento em outubro de 2014.

Sendo assim, tendo em vista que o mero pedido de inclusão em programa de parcelamento tributário é suficiente para suspensão da exigibilidade do crédito e consequente interrupção do prazo prescricional, bem como considerando que o ajuizamento da execução fiscal se deu em 13/09/2016, não se consumou o prazo prescricional para a propositura do feito executivo.

Ante ao exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE E INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. RECURSO DESPROVIDO.**

I. Inicialmente, cumpre esclarecer que a adesão ao parcelamento fiscal resulta em ato inequívoco de reconhecimento de débito pelo devedor, o que importa na interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174, inciso IV, do CTN, a qual se reinicia a partir da data da exclusão do programa de parcelamento.

II. No presente caso, os documentos acostados pela parte agravada demonstram que o ora agravante aderiu ao parcelamento do crédito exequendo em maio de 2010, o qual foi rescindido por falta de pagamento em outubro de 2014.

III. Sendo assim, tendo em vista que o mero pedido de inclusão em programa de parcelamento tributário é suficiente para suspensão da exigibilidade do crédito e consequente interrupção do prazo prescricional, bem como considerando que o ajuizamento da execução fiscal se deu em 13/09/2016, não se consumou o prazo prescricional para a propositura do feito executivo.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004891-89.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROOT BRASIL AGRO NEGOCIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MICHAEL GOMES CRUZ - MT18237-A, FREDERICO AUGUSTO ALVES FELICIANO DE SOUSA - MT19504-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004891-89.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROOT BRASIL AGRO NEGOCIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MICHAEL GOMES CRUZ - MT18237-A, FREDERICO AUGUSTO ALVES FELICIANO DE SOUSA - MT19504-A

APELADO: . DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,,  
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, na qual objetiva a impetrante seja assegurado o direito de não recolher a contribuição previdenciária (patronal, SAT/RAT e parafiscais) sobre a base de cálculo consistente no pagamento das férias gozadas e indenizadas.

Alega, em síntese, que as verbas acima mencionadas não possuem caráter remuneratório, razão pela qual não podem ser objeto de incidência das contribuições em questão. Requer, outrossim, seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título nos últimos cinco anos.

A medida liminar foi indeferida.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, em relação às férias vencidas e indenizadas, eis que se trata de verba elencada no rol do artigo 28, parágrafo 9º da Lei nº 8.212/91, a teor do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, outrossim, denegou a segurança em relação às férias gozadas, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas pela parte impetrante. Sem honorários advocatícios.

Inconformada apela a parte impetrante requerendo a reforma da sentença no tocante às férias gozadas.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004891-89.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROOT BRASIL AGRO NEGOCIOS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MICHAEL GOMES CRUZ - MT18237-A, FREDERICO AUGUSTO ALVES FELICIANO DE SOUSA - MT19504-A

APELADO: . DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO - DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - DERAT,,  
UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiros entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOPF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR. SEBRAE.** 1 - O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3 - Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.** 1 - O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2 - O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3 - Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4 - Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Das Férias gozadas**

Sobre as férias gozadas devem incidir a contribuição previdenciária.

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, as verbas não integram o salário de contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão empenca transmuta sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

**PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. POSSIBILIDADE.**

1. A verba recebida a título de salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária. Precedentes.

2. Do mesmo modo, os valores pagos em decorrência de férias efetivamente gozadas ostentam caráter remuneratório e salarial, sujeitando-se ao pagamento de Contribuição Previdenciária.

Precedente: REsp 1.232.238/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgrRg no Ag 1424039/DF, Ministro CASTRO MEIRA, v. u., DJe 21/10/2011)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.**

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)

Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010).

Por fim, impende salientar que o entendimento supra, está em consonância com o que restou decidido no Resp. 1.230.957/RS (rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. em 26/02/2014, DJe 18/03/2014) e no Resp. 1.358.281/SP (rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) ambos submetidos ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

Isto posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INTEGRAM O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 28, PARÁGRAFO 9º, "d" da Lei 8.212/91. IMPROVIMENTO.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

II. Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

III. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

IV. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

V. Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

VI. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

VII. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

VIII. Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

IX. A verba paga a título de férias gozadas apresenta caráter salarial e, portanto, constitui base de cálculo das contribuições previdenciárias.

X. Nos termos do artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d", da Lei nº 8.212/91, não integram o salário de contribuição as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT.

XI. Apelação não provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016556-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AKTAMOTORS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, BEATRIZ BALAS TOLEDO - SP412024

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AKTA MOTORS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, BEATRIZ BALAS TOLEDO - SP412024

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AKTA MOTORS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que visava a suspensão do recolhimento da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

O agravante sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade e a ilegalidade da contribuição em comento.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016556-69.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AKTA MOTORS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: NELSON MONTEIRO JUNIOR - SP137864-A, RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES - SP143373-A, BEATRIZ BALAS TOLEDO - SP412024

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Dispõe a Lei Complementar nº 110/01, respectivamente, em seus artigos 1º e 2º: "*Art. 1º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de dez por cento sobre o montante de todos os depósitos devidos, referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas. Parágrafo único - Ficam isentos da contribuição social instituída neste artigo os empregadores domésticos. Art. 2º - Fica instituída contribuição social devida pelos empregadores, à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas as parcelas de que trata o art. 15 da Lei no. 8.036, de 11 de maio de 1.990.*"

A essas duas contribuições se aplicam as normas relativas ao FGTS, das Leis nº 8.036/90 e 8.844/94, e ambas são recolhidas pela Caixa Econômica Federal, responsável pela incorporação das mesmas às receitas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Observe que as contribuições em questão revestem-se de natureza tributária, já que consistem em prestações pecuniárias de caráter compulsório, instituídas por força de lei que não constituem sanção de ato ilícito e são cobradas mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Da natureza tributária decorre a sujeição das contribuições em epígrafe ao atendimento tanto de princípios tributários gerais como de princípios tributários específicos, a depender da peculiar natureza jurídica da exação.

Consoante entendimento externado pelo E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, no bojo do RE 138.284, tem-se que "sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, VI e V do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuições destinadas a ele e admite a criação por Lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1.988), são contribuições sociais".

Distinguem-se, contudo, as contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social das chamadas contribuições sociais gerais. As primeiras caracterizam-se pela vinculação do produto de sua arrecadação ao financiamento da Seguridade Social. Aplicam-se-lhes princípios específicos, dentre os quais o da chamada anterioridade nonagesimal, ao lado dos princípios tributários gerais.

À evidência, não pertencem a tal espécie tributária as contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, já que o produto advindo de sua arrecadação não integra a proposta de orçamento da Seguridade Social.

Enquadram-se, pois, na subespécie contribuições sociais gerais, submetendo-se à regência do art. 149 da Constituição Federal e não aos ditames insertos no art. 195 e parágrafos da Carta Magna.

Desta feita, não procedemos alegações calcadas na caracterização das contribuições em tela como impostos residuais, não sendo de se acolher a pretendida ofensa aos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, ambos da Carta Magna.

De fato, as exações instituídas pela Lei Complementar 110/01 configuram contribuições sociais gerais, entendimento este embasado no fato de seu produto ser destinado a assegurar direito social instituído por força do art. 7º, inciso III da Lei Maior, qual seja, o FGTS.

Por outro lado, as contribuições sociais gerais rendem-se ao disposto no art. 150, III, "b" da Constituição Federal, que veda sua cobrança no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada lei que as institua, ematenção ao princípio da anterioridade.

Assim sendo, padece de inconstitucionalidade, apenas, a cobrança efetuada no ano de 2001, com base nas contribuições instituídas pela Lei Complementar 110/01, em atenção ao princípio da anterioridade tributária, sendo legítima e constitucional as cobranças efetuadas a partir do ano de 2002.

Não é outro o entendimento da jurisprudência, consubstanciado na ADI 2556 e revelado, ainda, pelas ementas abaixo transcritas:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - FGTS - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDA PARCIALMENTE - 1. Os arts. 1º e 2º da LC 110/01 instituíram duas contribuições sociais, uma que deve ser recolhida pelo empregador, em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante de todos os depósitos do FGTS devidos, acrescido das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, e outra também devida pelo empregador, à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada empregado, incluídas as parcelas de que trata o artigo 15 da Lei nº 8036, de 11 de maio de 1990. 2. E o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2556 / DF, entendeu que, além de serem constitucionais, as novas exações têm natureza jurídica tributária, caracterizando-se como contribuições sociais gerais, e, por isso, estão submetidas ao princípio da anterioridade, previsto no artigo 150, III, "b". 3. Destarte, sendo as exações instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 consideradas contribuições sociais gerais regidas pelo artigo 149 da atual Constituição Federal, a única inconstitucionalidade que se verifica diz respeito à regra contida no artigo 14 da referida lei complementar que, ao estabelecer o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as contribuições em análise, afrontou o disposto no artigo 150, inciso III, alínea "b", da Carta Magna. 4. E esta Egrégia Corte Regional vem decidindo no sentido de que a Lei Complementar nº 110/2001 não afronta a Constituição Federal, à exceção do seu artigo 14, que estabelece o prazo de 90 (noventa) dias para se tornarem devidas as novas exações: 5. Desse modo, considerando que as contribuições instituídas pelos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 se submetem à regra contida no artigo 150, inciso III, alínea "b", da atual Constituição Federal, é de se declarar que elas só se tornaram devidas a partir do exercício financeiro de 2002. 6. Remessa oficial e apelação da União Federal providas parcialmente" (AMS 00259482120014036100, Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO).

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. LEI COMPLEMENTAR N.º 110/2001. NATUREZA DO TRIBUTO. ANTERIORIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. 1. Nas ações em que se discute a constitucionalidade das contribuições instituídas, em favor do FGTS, pela Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF deve ser citada como litisconsorte passiva necessária, pois restará atingida, em sua esfera de direitos e obrigações, pela sentença que eventualmente reconhecer a procedência do pedido inicial. 2. Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 não instituíram impostos e tampouco contribuições para a seguridade social, mas, sim, contribuições sociais gerais, sujeitas ao princípio da anterioridade previsto no artigo 150, b III, da Constituição da República. Anterioridade nonagesimal afastada. Segurança parcialmente concedida. (AMS 00050658220034036100, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010 PÁGINA: 275 ..FONTE\_REPUBLICACAO).

"AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI 2.556-2/DF, STF. CONSTITUCIONALIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Escorrega a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para figurar no polo passivo de demanda que visa discutir relação jurídico-tributária referente à contribuição ao FGTS instituída pela Lei Complementar nº 110/01, pois não tem competência para arrecadar, administrar e cobrar tal exação que possui caráter tributário amplamente reconhecido. (REsp 781.515/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/03/2006, DJ 03/04/2006, p. 272) 3. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição). 4. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. 5. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2. 6. A Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Precedentes. 7. Agravo legal improvido." (AMS 00243654420144036100, Rel. Juiz Fed. Convocado Renato Tonasso, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015. FONTE\_REPUBLICACAO).

Em suma, exsurge constitucional a cobrança das contribuições sociais gerais, espécies tributárias instituídas por força dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/01, a partir do exercício de 2002, ematenção a amplitude do princípio da anterioridade consubstanciado no art. 150, III, b da Constituição Federal, restando indenne o fundamento de validade das referidas normas jurídicas, conforme reconhecido pelo Pretório Excelso.

Ademais, a fim de reforçar os argumentos face à sustentação de exaurimento da finalidade do tributo, não procede a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade, motivo pelo qual a sua manutenção configuraria desvio de finalidade.

A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*:

"Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringem a aquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, aquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...) (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo artigo 149, da CF.

De outra parte, cumpre destacar as análises realizadas pelos Eminentes Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento ns. 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, que contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira:

"(...)Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que institui a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que prestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 30/04/2014).

"(...)Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucionalmente pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo." (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.- 03/06/2014).

Outrossim, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre o argumento de exaurimento da finalidade, assim como o STF reafirmou recentemente à constitucionalidade da contribuição:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal. 3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador; não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída. 4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade. 5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013. Recurso especial improvido. (REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. 2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015).

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA. 1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda. 2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido. 3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido. 4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição. 5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço. 6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida. 7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição. 8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída". [...] O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente. 6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). (RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicada em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015).

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Por fim, urge destacar que, no que tange ao exaurimento finalístico da norma indigitada, o Pretório Excelso já entendeu se tratar de matéria de índole infraconstitucional, indicando que deve prevalecer o posicionamento até aqui firmado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissa da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015).

Diante do exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR 110/01. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade n. 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição).

II. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela LC 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002. Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade em junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

III. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008736-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VK AUTOMACAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008736-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VK AUTOMACAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VK AUTOMACAO EIRELI - EPP em face da decisão interlocutória que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada.

A parte agravante alega, em síntese, a nulidade das CDAs, ante a inconstitucionalidade das contribuições ao sistema "S", INCRA e salário educação.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008736-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: VK AUTOMACAO EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO DE MORAIS - SP137659-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"Inicialmente, a Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei n.º 6.830/80, goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.*

*No caso concreto, as CDAs acostadas aos autos preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80, in verbis:*

*"Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*1 - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição."

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. § 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida."

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA. 1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colegiado Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF. 2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF. 3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento. 4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados. 5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT. 6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação. 7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria. 8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia. 9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração. 10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91. 11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Ademais, não assiste razão à parte agravante quanto à inconstitucionalidade das contribuições destinadas a terceiros, INCR A e salário educação após a EC 33/2001.

Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, in verbis:

"Art. 149. (...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada."

Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL. SALÁRIO-EDUCAÇÃO APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" - ROL NÃO EXHAURIENTE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. 1. A constitucionalidade do salário-educação foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em precedente alçado à sistemática da repercussão geral (RE nº 660933). A decisão em apreço foi proferida após o início da vigência da EC nº 33/2001. 2. In casu, esta E. Corte em vários julgados atestou a legitimidade da exigência da contribuição ao salário-educação, inclusive após o advento da EC nº 33/2001. 3. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo. 4. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo da contribuição ao salário-educação. Precedentes. 5. Improcedente o pleito principal, resta prejudicada a pretensão de reconhecimento do direito à compensação. 6. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento. Sem honorários."

(TRF3, ApReeNec 5010133-82.2018.4.03.6105, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, DJe 10/12/2019)

"TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES AO INCRA, SEBRAE E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO. -As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. -A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante. -A contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, em face da qual não se cogita na jurisprudência sua revogação tácita pela EC n. 33/01. -A Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos. -As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247. -Anoto, que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004). - No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96. - A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal. - Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF). - Agravo de instrumento não provido."

(TRF3, AI 5016978-49.2017.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. MONICA NOBRE, DJe 31/10/2019)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA E DE NULIDADE DA CDA. SEBRAE. INCRA. SAT/RAT. FAP. ART. 22, INC. IV, DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 9.876/99. MULTA. SELIC. 1. Não há que se falar em necessidade de produção de prova pericial, pois as questões em debate são jurídicas. De outro lado, não há obrigatoriedade de juntada do processo administrativo, pois a CDA goza de presunção de certeza e liquidez. 2. A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa. 3. Está assentado o entendimento de que a contribuição para o SEBRAE, justamente por se constituir em contribuição de intervenção no domínio econômico, é "exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições ao SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessa entidade". 4. "Segundo entendimento jurisprudencial consolidado nos Tribunais Federais e nesta Corte é exigível a contribuição destinada ao SEBRAE, SESC, SENAC INCRA e FNDE; inclusive após o advento da EC 33/2001. A nova redação do artigo 149, §2º, da CF/88 prevê, tão somente, alternativas de bases de cálculo para as contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, sem o propósito de estabelecer proibição de que sejam adotadas outras bases de cálculo." (ApReeNec 5001181-11.2017.4.03.6183, Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, TRF3 - 1ª Turma, e - DJF3 Judicial I DATA: 15/07/2019.) 5. No que tange à contribuição ao INCRA, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do Artigo 543-C do CPC/1973, decidiu que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico. O Supremo Tribunal Federal entendeu que a contribuição ao INCRA é exigível também das empresas urbanas, uma vez que se destina a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores: AI 812058 AgR-segundo, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, J. 07/06/2011. A pendência de julgamento do RE nº 630.898/RS, no qual houve reconhecimento de repercussão geral acerca da matéria, não obsta o julgamento da presente apelação por inexistir determinação de suspensão do julgamento dos recursos sobre o tema. 6. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição. 7. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade do artigo 10 da Lei 10.666/2003, nem das normas que o regulamentaram. Como se nota pela redação do dispositivo, a lei estabeleceu que caberia ao regulamento apenas o enquadramento da atividade da empresa de acordo com os critérios legais. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP (art. 10 da Lei nº. 10.666/03) permite o aumento ou a redução das alíquotas de acordo com o desempenho da empresa a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia embasada em critérios científicos aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social. As normas determinadoras da forma de incidência do FAP fazem mera regulamentação da matéria, seja enquadrando atividades dentro de categorias de risco leve, médio e grave, seja disciplinando a forma de aferição das alíquotas aplicáveis, não instituindo nem aumentando base de cálculo ou alíquota, o que afasta a alegação de inconstitucionalidade por violação ao princípio da legalidade. 8. No RE 595.838/SP foi declarada a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. 9. O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 582.461/SP, de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes, sedimentou o entendimento de que as multas aplicadas no importe de 20% não apresentam caráter de confisco. 10. Não há ilegalidade nem inconstitucionalidade na exigência da Selic como correção monetária e juros moratórios, conforme jurisprudência pacificada. 11. Reexame necessário não conhecido e PARCIAL PROVIMENTO à apelação somente para afastar da cobrança o que estiver fundamentado no art. 22, inc. IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.876/99, dado sua inconstitucionalidade reconhecida pelo STF."

(TRF3, AC 0002071-94.2012.4.03.6123, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. WILSON ZAUHY, DJe 11/12/2019)

Ademais, a jurisprudência das Cortes superiores é firme quanto à legitimidade das contribuições ora questionadas, inclusive após a vigência da EC 33/2001.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.
2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.
3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de Contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.
4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o INCRA e a Contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.
5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.
6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).
7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Furrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.
8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o INCRA cujo designio em nada se equipara à contribuição securitária social.
9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao INCRA - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.
10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o INCRA.
11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.
12. Recursos especiais do INCRA e do INSS providos."

(STJ, REsp 977058/RS, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 10/11/2008)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que "a contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa)." (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.
2. "A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços." (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).
3. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º; redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido."

(STF, RE 396.266/SC, Tribunal Pleno, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 26/11/2003)

Com tais considerações, indefiro o pleito de antecipação da tutela recursal."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. EC 33/01. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES. RECURSO DESPROVIDO.**

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. No caso concreto, as CDAs acostadas aos autos preenchem, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80. Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

II. Ademais, não assiste razão à parte agravante quanto à inconstitucionalidade das contribuições destinadas a terceiros, INCRA e salário educação após a EC 33/2001. Com efeito, a partir da EC 33/2001, o artigo 149 da Constituição Federal foi acrescido do § 2º, *in verbis*: "Art. 149. (...) § 2º. As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; II - poderão incidir sobre a importação de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível; III - poderão ter alíquotas: a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada." Da leitura do referido dispositivo, depreende-se do termo "poderão" a fixação de rol meramente exemplificativo da base de cálculo das contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, não se reputando inconstitucionais as contribuições incidentes sobre a folha de salário.

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001694-45.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: AUTO POSTO NAGATA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO DA SILVA ARAGAO - SP157069-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: HENRIQUE MORGADO CASSEB - SP184376-A, RENATANICOLETTI MORENO MARTINS - SP160501-A, MILTON JORGE CASSEB - SP27965-A, MAURICIO JOSÉ JANUARIO - SP158027-A, RODRIGO TRASSI DE ARAUJO - SP227251-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Id (134050595): Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF a se manifestar quanto à desistência do recurso de apelação, nos termos do artigo 10 do CPC.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Decorrido o prazo assinado, voltemos autos conclusos para deliberação

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001506-23.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: ELI GOMES CASTANHO

Advogado do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001506-23.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: ELI GOMES CASTANHO

Advogado do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar a parte ré ao pagamento de correção monetária referente às parcelas do programa "Reconhecimento de Saberes e Competência - RSC III", com incidência entre 01/03/2013 a 31/10/2015, desde a época em que se tomaram devidas até seu efetivo adimplemento, a serem calculados nos moldes da Resolução CJF n. 134/10. Ademais, condenou a parte ré ao reembolso das custas processuais e pagamento de honorários advocatícios, que fixou no percentual mínimo do § 3º do artigo 85 do CPC, de acordo como inciso correspondente ao valor atualizado da causa.

Opostos embargos de declaração, foram acolhidos para declarar que o pagamento das verbas principais devidas à autora ocorreu em (i) novembro de 2015, quanto às parcelas de janeiro a outubro de 2015 (fl. 33); e (ii) dezembro de 2017, em relação aos valores de março de 2013 a dezembro de 2014.

Em suas razões, a parte apelante sustenta, em síntese, ser indevida a correção monetária quanto ao valor pago em novembro de 2015, pois se o reconhecimento administrativo ocorreu em outubro de 2015 e o pagamento foi feito em novembro de 2015, não há correção monetária a ser aplicada. Ademais, alega que é devido o reconhecimento da sucumbência recíproca, pois o valor principal reconhecido administrativamente foi pago em dezembro de 2017. Por fim, aduz que a base de cálculo dos honorários advocatícios está incorreta, pois não deve ser sobre o valor atualizado da causa.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001506-23.2017.4.03.6005

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO, CIENCIA E TECNOLOGIA DE MATO GROSSO DO SUL

APELADO: ELI GOMES CASTANHO

Advogado do(a) APELADO: THOMAS LUIZ PIEROZAN - PR43548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A correção monetária é devida desde a data em que os valores eram devidos, e não desde a data do reconhecimento administrativo, pois a finalidade da correção monetária é preservar o poder econômico do valor, de forma que a parte autora não pode ser prejudicada financeiramente pela demora da parte ré em reconhecer direitos. Nesse sentido, ao contrário do que alega a parte apelante, há correção monetária a ser apurada em favor do autor.

Em relação aos ônus processuais, não há que se reconhecer a sucumbência recíproca no caso em análise, eis que o pagamento administrativo de parte do crédito ocorreu posteriormente ao ajuizamento da ação, conforme reconhecido pela própria parte apelante, cabendo destacar, ainda, que o valor principal pago em novembro de 2015 não foi cobrado nos autos, havendo a cobrança, conforme informado na petição inicial, somente da correção monetária e da gratificação natalina do exercício de 2015.

Nesse sentido, não houve procedência parcial da ação, devendo os honorários advocatícios e as custas serem suportados integralmente pela parte ré, em razão da sua sucumbência.

Todavia, com efeito, o artigo 85, parágrafo 2º, do CPC, estabelece que os honorários incidirão sobre o valor da condenação ou proveito econômico obtido pela parte com a ação judicial, utilizando-se, subsidiariamente, o valor atualizado da causa.

Tendo em vista que, no caso em análise, há possibilidade de se aferir o proveito econômico da parte autora, reforma-se a r. sentença para determinar que os honorários advocatícios são devidos sobre este, esclarecendo-se que os valores pagos administrativamente pela parte ré após o ajuizamento da ação devem ser incluídos no proveito econômico obtido com a ação, em conjunto com o valor que será apurado na fase de liquidação.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação para determinar que os honorários advocatícios devem incidir sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO FEDERAL. RECONHECIMENTO DE SABERES E COMPETÊNCIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. BASE DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO PROVIDO EM PARTE.**

1. A correção monetária é devida desde a data em que os valores eram devidos, e não desde a data do reconhecimento administrativo, pois a finalidade da correção monetária é preservar o poder econômico do valor, de forma que a parte autora não pode ser prejudicada financeiramente pela demora da parte ré em reconhecer direitos. Nesse sentido, ao contrário do que alega a parte apelante, há correção monetária a ser apurada em favor do autor.
2. Em relação aos ônus processuais, não há que se reconhecer a sucumbência recíproca no caso em análise, eis que o pagamento administrativo de parte do crédito ocorreu posteriormente ao ajuizamento da ação, conforme reconhecido pela própria parte apelante, cabendo destacar, ainda, que o valor principal pago em novembro de 2015 não foi cobrado nos autos, havendo a cobrança, conforme informado na petição inicial, somente da correção monetária e da gratificação natalina do exercício de 2015. Nesse sentido, não houve procedência parcial da ação, devendo os honorários advocatícios e as custas serem suportados integralmente pela parte ré, em razão da sua sucumbência.
3. Com efeito, o artigo 85, parágrafo 2º, do CPC, estabelece que os honorários incidirão sobre o valor da condenação ou proveito econômico obtido pela parte com a ação judicial, utilizando-se, subsidiariamente, o valor atualizado da causa. Tendo em vista que, no caso em análise, há possibilidade de se aferir o proveito econômico da parte autora, reforma-se a r. sentença para determinar que os honorários advocatícios são devidos sobre este, esclarecendo-se que os valores pagos administrativamente pela parte ré após o ajuizamento da ação devem ser incluídos no proveito econômico obtido com a ação, em conjunto com o valor que será apurado na fase de liquidação.
4. Apelação parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para determinar que os honorários advocatícios devem incidir sobre o proveito econômico obtido pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000796-56.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: FERNANDO MAIORAL VOLPATO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDREIA BOPPRE PEREIRA PLACIDO - SP420836-A, CAMILA BRENDA SANTOS WORSPITE - SP357852-A

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5000796-56.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: FERNANDO MAIORAL VOLPATO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDREIA BOPPRE PEREIRA PLACIDO - SP420836-A, CAMILA BRENDA SANTOS WORSPIE - SP357852-A

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FERNANDO MAIORAL VOLPATO objetivando o levantamento da importância depositada em conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.

A r. sentença concedeu a segurança, autorizando o levantamento dos valores da conta vinculada ao FGTS.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000796-56.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: FERNANDO MAIORAL VOLPATO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: ANDREIA BOPPRE PEREIRA PLACIDO - SP420836-A, CAMILA BRENDA SANTOS WORSPIE - SP357852-A

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: *"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No caso dos autos, verifico que a controvérsia se refere ao levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90.

O citado artigo 20 assim dispõe:

*"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:*

*I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.197-43, de 2001)*

*I-A - extinção do contrato de trabalho prevista no art. 484-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943; (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)*

*II - extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda falecimento do empregador individual sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

*III - aposentadoria concedida pela Previdência Social;*

IV - falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

V - pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), desde que:

a) o mutuário conte com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes;

b) o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 (doze) meses;

c) o valor do abatimento atinja, no máximo, 80 (oitenta) por cento do montante da prestação;

VI - liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo Conselho Curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de 2 (dois) anos para cada movimentação;

VII - pagamento total ou parcial do preço de aquisição de moradia própria, ou lote urbanizado de interesse social não construído, observadas as seguintes condições: (Redação dada pela Lei nº 11.977, de 2009)

a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;

b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;

VIII - quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, neste caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta. (Redação dada pela Lei nº 8.678, de 1993)

IX - extinção normal do contrato a termo, inclusive o dos trabalhadores temporários regidos pela Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974;

X - suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 (noventa) dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional.

XI - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna.

XII - aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei nº 6.385, de 7 de dezembro de 1976, permitida a utilização máxima de 50% (cinquenta por cento) do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção.

XIII - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XIV - quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento; (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XV - quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a setenta anos. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

XVI - necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorra de desastre natural, conforme disposto em regulamento, observadas as seguintes condições: (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

a) o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal; (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

b) a solicitação de movimentação da conta vinculada será admitida até 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública; e (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

c) o valor máximo do saque da conta vinculada será definido na forma do regulamento. (Incluído pela Lei nº 10.878, de 2004)

XVII - integralização de cotas do FI-FGTS, respeitado o disposto na alínea i do inciso XIII do art. 5º desta Lei, permitida a utilização máxima de 30% (trinta por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção."

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.

No caso, a parte impetrante laborava perante o Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAAE, sob o regime celetista, e aderiu ao Programa de Desligamento Voluntário - PDV apresentado pela autarquia aos seus funcionários.

Assim sendo, resta configurada a hipótese prevista no inciso I-A do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, haja vista que o Programa de Demissão Voluntária consiste em acordo mútuo entre empregador e empregado para a extinção do vínculo empregatício.

Desta forma, faz a parte impetrante jus à concessão da segurança requerida.

Ante o exposto, **nego provimento à remessa oficial.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DE VALORES EM CONTA DE FGTS. ADESÃO À PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o rol do art. 20 da Lei 8.036/90 não é taxativo e que, em hipóteses excepcionais é possível uma interpretação sistemática, levando em conta as garantias fundamentais, os direitos sociais previstos no art. 6º da Constituição Federal, entre eles o direito à vida, à saúde e à dignidade do ser humano, e a finalidade da norma (art. 5º da Lei de Introdução do Código Civil), de forma que se garanta ao cidadão o direito a uma vida digna.

II. No caso, a parte impetrante laborava perante o Serviço Autônomo de Água e Esgoto - SAAE, sob o regime celetista, e aderiu ao Programa de Desligamento Voluntário - PDV apresentado pela autarquia aos seus funcionários. Assim sendo, resta configurada a hipótese prevista no inciso I-A do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, haja vista que o Programa de Demissão Voluntária consiste em acordo mútuo entre empregador e empregado para a extinção do vínculo empregatício.

III. Remessa oficial a que se nega provimento.



---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008536-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DIRETOR DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

APELADO: ATTECO HUDSON AMBIENTAL LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RIBEIRO FILHO - SP230099-A, MARCOS PAULO VILAR PEREIRA - SP352482-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008536-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DIRETOR DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

APELADO: ATTECO HUDSON AMBIENTAL LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RIBEIRO FILHO - SP230099-A, MARCOS PAULO VILAR PEREIRA - SP352482-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face da r. sentença que concedeu a segurança, para declarar o direito de expedição da certidão de regularidade fiscal quanto aos impedimentos apontados na inicial, pagos pelo impetrante.

A parte apelante alega, em síntese, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo do feito. Subsidiariamente, sustenta o litisconsórcio passivo necessário com a União Federal. Argumenta, ainda, a inadequação da via eleita, ante a necessidade de dilação probatória. No mérito, alega a existência de pendências que impedem a emissão da Certidão de Regularidade Fiscal, inexistindo comprovação da quitação dos débitos objeto da NFDC 200.731.246.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008536-30.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DIRETOR DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO - SP169001-A

APELADO: ATTECO HUDSON AMBIENTAL LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: LUIZ JOSE RIBEIRO FILHO - SP230099-A, MARCOS PAULO VILAR PEREIRA - SP352482-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

Cinge-se a controvérsia acerca da emissão da Certidão de Regularidade Fiscal.

Inicialmente, registro que a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no feito, tendo em vista que é responsável pela emissão da Certidão de Regularidade Fiscal, nos termos do artigo 7º, inciso V, da Lei nº 8.036/90, *in verbis*:

"Art. 7º À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe:

V - emitir Certificado de Regularidade do FGTS;"

Neste sentido:

"AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. LEGITIMIDADE. CEF. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 537, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A Caixa Econômica Federal detém legitimidade para figurar no polo passivo das demandas em que se postula a expedição de Certificado de Regularidade do FGTS, nos termos do art. 7º, da Lei nº 8.036/1990. 3. O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é condição para o fornecimento de certidão positiva de débito com efeitos de negativa, a teor do disposto no art. 206 do CTN, que o débito esteja suficientemente garantido por penhora ou que sua exigibilidade esteja suspensa, ante o preenchimento de alguma das hipóteses enumeradas, no art. 111 do CTN e no art. 151 do Código Tributário Nacional. 4. A carta de fiança bancária com valor acima do valor do débito notificado, foi oferecida como garantia da dívida e, embora a fiança bancária não esteja descrita explicitamente no art. 151 do CTN, é admissível como hipótese suspensiva de exigibilidade do crédito tributário. 5. Agravo improvido."

Outrossim, não há de se falar em litisconsórcio passivo necessário com a União Federal, haja vista que o objeto da presente demanda não envolve questionamento quanto às contribuições ao FGTS.

Rejeito, assim, a preliminar suscitada pela apelante.

Passo ao exame do mérito.

A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b, da Constituição Federal.

O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206, assim dispõe:

"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."

Assim, há direito à expedição de certidão negativa de débito quando não existir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

No caso concreto, houve a negativa de expedição da certidão considerando as pendências referentes aos autos de infração nº 20.966.810-5, 20.966.806-7, 20.966.804-1, 20.966.803-2 e 20.966.802-4, decorrentes da Notificação de Débito do Fundo de Garantia e da Contribuição Social – NDFC sob o nº 200.731.246.

A parte impetrante sustenta, contudo, que promoveu aos pagamentos referentes ao FGTS relacionados ao seu CNPJ, não havendo débitos pendentes, fazendo jus, assim, à emissão da Certidão de Regularidade Fiscal.

A análise dos documentos acostados pela parte impetrante, no entanto, não demonstram o pagamento dos débitos indicados nos referidos autos de infração apontados como óbices à expedição da certidão pleiteada.

Com efeito, os comprovantes de pagamento acostados aos autos, datados de 29/05/2017, referem-se às competências de 08/2016, 09/2016 e 10/2016. Os autos de infração nº 20.966.810-5, 20.966.806-7, 20.966.804-1, 20.966.803-2 e 20.966.802-4, decorrentes da Notificação de Débito do Fundo de Garantia e da Contribuição Social – NDFC sob o nº 200.731.246, por sua vez, referem-se à cobrança das competências de 02/2011 a 04/2016.

Ademais, não há comprovação da atribuição de efeito suspensivo aos recursos administrativos apresentados pela parte impetrante.

Por fim, ressalta-se que a Certidão Negativa emitida pela Secretaria de Inspeção do Trabalho, em 12/06/2017, com base na Portaria MTE 1421/2014, não se confunde com a Certidão de Regularidade Fiscal emitida pela Caixa Econômica Federal, não demonstrando a inexistência de débitos pendentes referentes aos recolhimentos das contribuições ao FGTS, uma vez que se refere às multas trabalhistas relacionadas aos autos de infração pelo descumprimento de normas trabalhistas.

Neste sentido, dispõe a referida Portaria, *in verbis*:

"Art. 1º Instituir, no âmbito do Ministério do Trabalho e Emprego - MTE, a Certidão de Débitos, cuja responsabilidade de emissão caberá à Secretaria de Inspeção do Trabalho - SIT.

Art. 2º A prova de quitação das multas impostas pela Inspeção do Trabalho far-se-á mediante emissão da supracitada certidão, que conterá informações da situação do empregador quanto a débitos registrados no sistema oficial de controle de processos de multas e recursos da Secretaria de Inspeção do Trabalho, do Ministério do Trabalho e Emprego.

§ 1º A certidão será solicitada e emitida exclusivamente por meio da internet, em página apropriada do site do Ministério do Trabalho e Emprego.

§ 2º No caso de empregadores inscritos no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), a certidão abrangerá todos os estabelecimentos do empregador.

Art. 3º A Certidão de Infrações e Débitos não substitui o cadastro previsto na Portaria Interministerial MTE/SDH nº 2, de 12 de maio de 2011 que lista os empregadores que tenham submetido trabalhadores a condições análogas a de escravo.

Art. 4º A Certidão Negativa será emitida quando inexistir débito decorrente da lavratura de auto de infração." (g. n.)

Destarte, não restou demonstrada a ilegalidade da negativa de expedição da Certidão de Regularidade Fiscal.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à remessa oficial e à apelação da Caixa Econômica Federal, para denegar a segurança**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

#### **APELAÇÃO/REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMISSÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ARTIGO 7º, INCISO V, DA LEI 8.036/90. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO DE DÉBITO PENDENTE. IMPOSSIBILIDADE DE EMISSÃO DA CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. RECURSO PROVIDO.**

I. Inicialmente, registra-se que a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no feito, tendo em vista que é responsável pela emissão da Certidão de Regularidade Fiscal, nos termos do artigo 7º, inciso V, da Lei n.º 8.036/90, *in verbis*: "Art. 7º À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe: V - emitir Certificado de Regularidade do FGTS;". Outrossim, não há de se falar em litisconsórcio passivo necessário com a União Federal, haja vista que o objeto da presente demanda não envolve questionamento quanto às contribuições ao FGTS.

II. A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b, da Constituição Federal. O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional, em seus artigos 205 e 206. Assim, há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

III. No caso concreto, houve a negativa de expedição da certidão considerando as pendências referentes aos autos de infração nº 20.966.810-5, 20.966.806-7, 20.966.804-1, 20.966.803-2 e 20.966.802-4, decorrentes da Notificação de Débito do Fundo de Garantia e da Contribuição Social - NDFC sob o nº 200.731.246. A parte impetrante sustenta, contudo, que promoveu aos pagamentos referentes ao FGTS relacionados ao seu CNPJ, não havendo débitos pendentes, fazendo jus, assim, à emissão da Certidão de Regularidade Fiscal. A análise dos documentos acostados pela parte impetrante, no entanto, não demonstram o pagamento dos débitos indicados nos referidos autos de infração apontados como óbices à expedição da certidão pleiteada. Com efeito, os comprovantes de pagamento acostados aos autos, datados de 29/05/2017, referem-se às competências de 08/2016, 09/2016 e 10/2016. Os autos de infração nº 20.966.810-5, 20.966.806-7, 20.966.804-1, 20.966.803-2 e 20.966.802-4, decorrentes da Notificação de Débito do Fundo de Garantia e da Contribuição Social - NDFC sob o nº 200.731.246, por sua vez, referem-se à cobrança das competências de 02/2011 a 04/2016. Ademais, não há comprovação da atribuição de efeito suspensivo aos recursos administrativos apresentados pela parte impetrante.

IV. Por fim, ressalta-se que a Certidão Negativa emitida pela Secretaria de Inspeção do Trabalho, em 12/06/2017, com base na Portaria MTE 1421/2014, não se confunde com a Certidão de Regularidade Fiscal emitida pela Caixa Econômica Federal, não demonstrando a inexistência de débitos pendentes referentes aos recolhimentos das contribuições ao FGTS, uma vez que se refere às multas trabalhistas relacionadas aos autos de infração pelo descumprimento de normas trabalhistas.

V. Remessa oficial e apelação a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à remessa oficial e à apelação da Caixa Econômica Federal, para denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000466-26.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: THAG RELOGIOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: RENATA PEIXOTO FERREIRA - SP152360-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000466-26.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: THAG RELOGIOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: RENATA PEIXOTO FERREIRA - SP152360-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução fiscal interpostos por Thag Relógios Ltda - ME em face da União Federal visando a nulidade do título executivo e a exclusão do título executivo das contribuições previdenciárias em relação às verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias).

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os embargos, deixando de condenar a parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

Nas razões recursais, a parte embargante requer a reforma da sentença, com a total procedência dos embargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000466-26.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: THAG RELOGIOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: RENATA PEIXOTO FERREIRA - SP152360-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, no tocante à alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

*Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;*

*IV - a data em que foi inscrita;*

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

*Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.*

*Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.*

*§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:*

*I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;*

*II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;*

*III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;*

*IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;*

*V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e*

*VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.*

Verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique.

Neste sentido:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.** 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito exequendo, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa SELIC tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência.

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1. O artigo 19 da Lei nº 8.770/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

No caso em tela, não restou comprovado nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperaram alegações da parte embargante.

Passo, então, à análise da natureza das contribuições sociais.

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidas, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrecente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR A. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCR A e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SELXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR A, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR A, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)*

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Aviso prévio indenizado**

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assinentados:

**PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010). (Grifei)**

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. I. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010). (Grifei)**

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. I. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJ1 de 04/11/2009). (Grifei)**

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJ1 de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. I. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, específico de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI Nº 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. I. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGOU provimento ao recurso especial do INSS e; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, REsp nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)**

#### **Auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinquena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demais ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não constituir contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

#### **Terço constitucional de férias**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

#### **Honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Isto posto, **dou parcial provimento à apelação da União Federal**, para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidente sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias).

Mantenho, no mais, a douda decisão recorrida.

**É o voto.**

---

#### **EMENTA**

**APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

I. Inicialmente, no tocante à alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

II. No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80.

III. Verifica-se que foram especificados nas CDAs os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer omissão que as nulifique.

IV. No caso em tela, não restou comprovado nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperaram alegações da parte embargante.

V. No caso dos autos, cumpre ressaltar que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

VI. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

VII. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

VIII. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

IX. As verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença/acidente nos primeiros quinze dias de afastamento possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

X. Apelação da parte embargante parcialmente provida.

---

#### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da União Federal, para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidente sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5030206-90.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: CRUZ VERMELHA BRASILEIRA - FILIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUIZ FERNANDO HERNANDEZ - SP13972-A, JOAO GILBERTO MARCONDES MACHADO DE CAMPOS - SP108131-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5030206-90.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: CRUZ VERMELHA BRASILEIRA - FILIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUIZ FERNANDO HERNANDEZ - SP13972-A, JOAO GILBERTO MARCONDES MACHADO DE CAMPOS - SP108131-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de Mandado de Segurança interposto por Cruz Vermelha Brasileira objetivando a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-EN em razão do pagamento dos créditos previdenciários.

A sentença julgou procedente o pedido, concedendo a segurança pleiteada, para determinar a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa - CPD-EN. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios. Foi determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5030206-90.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: CRUZ VERMELHA BRASILEIRA - FILIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUIZ FERNANDO HERNANDEZ - SP13972-A, JOAO GILBERTO MARCONDES MACHADO DE CAMPOS - SP108131-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b.

O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206, assim dispõe:

*"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.*



*Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.*

*Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."*

Quanto à extinção do crédito tributário, o artigo 156 do Código Tributário Nacional dispõe:

*"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*I - o pagamento;*

*II - a compensação;*

*III - a transação;*

*IV - remissão;*

*V - a prescrição e a decadência;*

*VI - a conversão de depósito em renda;*

*VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;*

*VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;*

*IX - a decisão administrativa irremovível, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;*

*X - a decisão judicial passada em julgado.*

*XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)."*

Por sua vez, no tocante à suspensão do crédito tributário, o artigo 151 do Código Tributário Nacional prevê:

*"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)"*

Assim, há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

Com efeito, se não existe a exigibilidade do crédito tributário, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

No caso concreto, restou comprovado que a parte impetrante aderiu ao Programa Especial de Regularização Tributária - PERT e, tão logo houve a intimação para o recolhimento dos valores complementares, foi providenciada a quitação do referido valor, razão pela qual não se justifica a permanência da dívida no Relatório de Situação Fiscal.

Logo, deve ser expedida a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa - CPD-EN, haja vista que não há saldo remanescente a ser quitado.

Isto posto, **nego provimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra a doughta decisão recorrida.

**É o voto.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5030206-90.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 08 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

PARTE AUTORA: CRUZ VERMELHA BRASILEIRA - FILIAL DO ESTADO DE SAO PAULO

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUIZ FERNANDO HERNANDEZ - SP13972-A, JOAO GILBERTO MARCONDES MACHADO DE CAMPOS - SP108131-A

PARTE RÉ: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O presente mandado de segurança foi impetrado com o intuito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, alegando a impetrante que os débitos indicados pela autoridade fiscal estariam com a exigibilidade suspensa em razão de parcelamento, argumento que foi acolhido pelo juízo *a quo*.

Ora, não merece conhecimento o presente reexame necessário, visto que a própria autoridade impetrada, com supedâneo em ato normativo expedido pela Procuradoria da Fazenda Nacional, manifestou seu desinteresse em recorrer.

Com efeito, há que se aplicar o disposto no art. 496, §4º, IV, do Código de Processo Civil, *in verbis*

*Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

(...)

§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:

I - súmula de tribunal superior;

II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

**IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.**

De fato, a demonstração de desinteresse da autoridade impetrada, elide a necessidade de reexame oficial da matéria, pelo que cabe aqui o não conhecimento da remessa.

Trago, nesse sentido, precedente desta E. Turma:

**MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO PELA PRÓPRIA AUTORIDADE IMPETRADA DO RECONHECIMENTO DO DIREITO DO IMPETRANTE. ART. 496, §4º, IV, CPC. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO.**

1. A questão posta aos autos não carece de maiores debates, visto que a autoridade impetrada reconheceu o direito líquido e certo do impetrante.

2. Nos termos do art. 496, §4º, IV, do Código de Processo Civil, a sentença não está sujeita ao reexame necessário, razão pela qual não o conheço.

3. Dessa feita, baixem os autos à vara de origem. Com o trânsito em julgado, ao arquivo.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 370884 - 0000256-68.2016.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 16/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2018)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da remessa necessária.

É como voto.

---

#### EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. ADESÃO AO PERT. QUITAÇÃO DO SALDO REMANESCENTE COMPROVADO. RECURSO IMPROVIDO.**

I. A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b.

II. O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional, em seus artigos 205 e 206.

III. Há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

IV. Se não existe a exigibilidade do crédito tributário, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

V. No caso concreto, restou comprovado que a parte impetrante aderiu ao Programa Especial de Regularização Tributária - PERT e, tão logo houve a intimação para o recolhimento dos valores complementares, foi providenciada a quitação do referido valor, razão pela qual não se justifica a permanência da dívida no Relatório de Situação Fiscal.

VI. Logo, deve ser expedida a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa - CPD-EN, haja vista que não há saldo remanescente a ser quitado.

VII. Remessa oficial a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027046-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: HILDA MARIA DRUMMOND TANURE BARROSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICENTE CASTELLO NETO - SP90422-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO PAN S.A.

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027046-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: HILDA MARIA DRUMMOND TANURE BARROSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICENTE CASTELLO NETO - SP90422-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO PAN S.A.

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por HILDA MARIA DRUMMOND TANURE BARROSO contra decisão monocrática que, com fulcro no art. 932, III, do CPC, não conheceu do agravo de instrumento.

A parte agravante sustenta, em síntese, que a matéria seja submetida à mesa para apreciação pelo órgão colegiado para a reforma a r. decisão agravada, a fim de que não haja necessidade de esclarecimentos e, consequentemente os pedidos da inicial sejam recebidos como pedidos alternativos.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027046-87.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: HILDA MARIA DRUMMOND TANURE BARROSO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICENTE CASTELLO NETO - SP90422-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, BANCO PAN S.A.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

No caso em tela, a questão cinge-se quanto à determinação de que a parte autora esclareça os pedidos na petição inicial.

Nos termos do art. 1.015 do Novo Código de Processo Civil cabe agravo de instrumento contra decisões que versarem sobre:

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;

IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;

X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;

XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;

XII - (VETADO);

XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.

No caso dos autos, a decisão agravada trata tão somente de esclarecimentos pela parte autora, situação que não se insere nas hipóteses previstas na referida norma processual. Isto posto, a decisão combatida não pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento.

Ademais, dispõe o art. 1.009 do CPC, *in verbis*:

Art. 1.009. Da sentença cabe apelação.

§ 1º As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões.

Dessa feita, depreende-se que as decisões interlocutórias não sujeitas a agravo de instrumento não são irrecorríveis, mas apenas tem o momento de revisão diferido.

Nesse cenário, observa-se que a decisão não é passível de recurso por meio de agravo de instrumento.

Nesse sentido:

“PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. FIES. PROVA PERICIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DA PARTE CREDORA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Código de Processo Civil de 2015 estabeleceu as hipóteses de cabimento do agravo de instrumento em rol taxativo dos incisos do artigo 1.015, em que não consta a decisão impugnada (indeferimento de pedido de produção prova pericial). Ao contrário do sustentado pela parte agravante, a decisão agravada não se insere no rol dos casos previstos no inciso XIII (outros casos expressamente referidos em lei) daquele dispositivo, uma vez que o artigo 156 apenas estabelece que o juiz será assistido por perito quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico, nada dispondo a respeito 2. O entendimento do recurso cabível contra a decisão que deferir ou indeferir, corrente no Superior Tribunal de Justiça é o de que, tratando-se de contratos de FIES, a inadimplência e o vencimento antecipado das parcelas devidas não implica início do termo da prescrição, o qual só principia na data de vencimento daquela que seria a última parcela devida. Precedentes. 3. Recurso não provido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012396-28.2016.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Segunda Turma, j. 04/10/2016, e-DJF3 13/10/2016).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 1.021 E §§ DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 1.015 DO CPC. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ROL TAXATIVO. RECURSO DESPROVIDO. - Agravo interno disposto no artigo 1.021 e §§ do Novo CPC conhecido, por estarem presentes os requisitos de admissibilidade. - Na nova sistemática do artigo 1.015 do CPC somente será recorrível a decisão interlocutória prevista no seu rol, em razão da sua taxatividade. - Muito embora a doutrina cogite a possibilidade de aplicação extensiva ou analógica a casos não previstos neste rol, entendo que não é a hipótese no caso de indeferimento da produção de prova técnica. - Por não comportar a decisão interlocutória o agravo de instrumento, inadmissível é o seu processamento. - Agravo interno desprovido. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009912-40.2016.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Fed. Com. Rodrigo Zacharias, Nona Turma, j. 24/04/2017, e-DJF3 09/05/2017 Pub. Jud. 1 – TRF).

O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear seu julgado.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no *decisum*, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO.**

---

## EMENTA

**AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 932 DO CPC. ALEGAÇÃO DE PEDIDOS ALTERNATIVOS. ESCLARECIMENTOS. ROL DO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.**

I. O julgamento monocrático se deu segundo as atribuições conferidas ao Relator pelo artigo 932 do Código de Processo Civil.

II. Depreende-se que as decisões interlocutórias não sujeitas a agravo de instrumento não são irrecorríveis, mas apenas tem o momento de revisão diferido.

III. A decisão agravada trata tão somente de esclarecimentos pela parte autora, situação que não se insere nas hipóteses previstas na referida norma processual. Isto posto, a decisão combatida não pode ser impugnada pelo recurso de agravo de instrumento.

IV. Agravo desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO INTERNO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS E BEBIDAS SCATENA LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MATHEUS ALVES RIBEIRO - SP208429-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

**ID 141697701:** Homologo o pedido de desistência do recurso, com fundamento no artigo 998 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos ao arquivo definitivo.

Intímem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009856-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE TECNOLOGIA PARA E-COMMERCE, VTEX PUBLICIDADE E EVENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE VICQ DE CUMPTICH - SP298470-A, CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA - RJ79195-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE VICQ DE CUMPTICH - SP298470-A, CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA - RJ79195-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009856-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE TECNOLOGIA PARA E-COMMERCE, VTEX PUBLICIDADE E EVENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE VICQ DE CUMPTICH - SP298470-A, CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA - RJ79195-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE VICQ DE CUMPTICH - SP298470-A, CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA - RJ79195-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMPANHIA BRASILEIRA DE TECNOLOGIA PARA E-COMMERCE e VTEX PUBLICIDADE E EVENTOS LTDA em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a crise ocasionada pela pandemia do COVID 19 afetou a sua atividade. Narra que, diante da proliferação do coronavírus, ocorreu a edição de Decreto Legislativo 06/2020 decretando o estado de calamidade pública com efeitos até 31/12/2020, bem como, diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Alega que o estado de calamidade pública configura força maior suficiente a autorizar a postergação do recolhimento dos tributos federais devidos, podendo ensejar o afastamento da responsabilidade tributária.

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Pontua que, o recolhimento de tributos e a incidência de juros e multa moratória, em momento de calamidade pública, pode acarretar em violação ao princípio da capacidade contributiva e da vedação à utilização com efeito de confisco. Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais, bem como, o cumprimento das obrigações acessórias correlatas, até que a situação de calamidade seja superada.

O pedido de concessão da antecipação da tutela recursal foi indeferido.

A parte interpôs agravo interno da decisão monocrática que indeferiu a antecipação da tutela recursal.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009856-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE TECNOLOGIA PARA E-COMMERCE, VTEX PUBLICIDADE E EVENTOS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE VICQ DE CUMPTICH - SP298470-A, CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA - RJ79195-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCOS DE VICQ DE CUMPTICH - SP298470-A, CARLOS HENRIQUE TRANJAN BECHARA - RJ79195-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de antecipação de tutela, foi proferida a seguinte decisão:

*Dispõe o art. 1.019, I do CPC, in verbis:*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

*Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).*

*No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.*

*A Portaria MF n. 12/2012 prevê:*

*Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.*

*Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.*

*Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.*

*Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:*

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

*Parágrafo único.* O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

*Parágrafo único.* A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

*Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.*

*Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.*

*Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela recursal.*

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Julgado o mérito do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo interno interposto em face da decisão liminar.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento, e julgo prejudicado o agravo interno.**

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA DE COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. CONCESSÃO DE MORATÓRIA DEPENDE DE LEI ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. A questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19. A Portaria MF n. 12/2012 instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

2. Até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. O Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

3. A concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. As eventuais penalidades pecuniárias ou administrativas decorrentes do descumprimento das obrigações tributárias não podem ser afastadas. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

4. Em que pese toda a situação narrada e do momento vivido pelo País, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. Agravo interno prejudicado.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento e julgou prejudicado o agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248636-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ABRAFOL FERTILIZANTES LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248636-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ABRAFOL FERTILIZANTES LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por ABRAFOL Fertilizantes Ltda. EPP em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Alega a apelante, em síntese, nulidade da inscrição em dívida ativa, bem como nulidade da CDA, a não incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias e ilegalidade do encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/69.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248636-78.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: ABRAFOL FERTILIZANTES LTDA - EPP  
Advogados do(a) APELANTE: RENAN LEMOS VILLELA - RS52572-A, JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### **Da postergação do recolhimento de custas processuais**

Inicialmente, cumpre analisar os documentos juntados aos autos pela apelante, a fim de comprovar a sua hipossuficiência.

O recolhimento de custas e taxas na Justiça do Estado de São Paulo é regido pela Lei nº 11.608/2003-SP, que estabelece, em seu artigo 4º, a forma e o momento do recolhimento da taxa judiciária, sendo que o artigo 5º, *caput*, autoriza o diferimento do recolhimento nos embargos à execução (inciso IV), desde que "*comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial*".

Conforme se verifica do demonstrativo da empresa (ID nº 131893444), há indícios da precariedade da condição econômica que justifique o recolhimento posterior das custas processuais.

Sendo assim, acolho o pedido de diferimento do recolhimento da taxa judiciária.

##### **Da nulidade da inscrição do crédito tributário em dívida ativa**

Argumenta a apelante pela nulidade da inscrição do crédito em dívida ativa pela União sem homologar o lançamento por ela efetivado.

Contudo, não prosperamos seus argumentos.

É entendimento jurisprudencial no sentido de que, em caso de tributos sujeitos à lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei.

Assim, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa.

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTOS CONSTITUÍDOS POR AUTO DE INFRAÇÃO. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DO PIS E COFINS. REFAZIMENTO DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- *A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.*

- *Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".*

- *Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional. Precedentes.*

- *Na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, a constituição do crédito tributário deverá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional. Precedentes.*



- O lançamento efetuado de ofício pela autoridade fiscal, em razão da lavratura de auto de infração, consubstancia a constituição do crédito tributário (art. 142, do CTN), de modo que a respectiva notificação abre oportunidade ao devedor para impugnar a exigência, impugnando essa deflagradora do processo administrativo correspondente, cuja decisão definitiva constitui o termo "a quo" de fluência do prazo prescricional (art. 145, I, do CTN).

- A notificação do auto de infração deu-se por AR em 22/02/2011 (fls. 18/19). De acordo com as cópias de fls. 44/56, o agravante apresentou impugnação administrativa em 24/03/2011, de modo que somente após a solução do processo administrativo é que se iniciou o prazo prescricional, nos termos dos precedentes supracitados. Portanto, somente em 09/12/2014 (fls. 65) iniciou-se o prazo para ajuizamento de execução fiscal, com a intimação do agravante acerca da decisão administrativa. Como a interrupção da prescrição deu-se em 17/12/2015 (despacho citatório - fls. 22), o feito foi ajuizado dentro do prazo prescricional.

- Quanto ao pedido de exclusão do valor relativo ao ICMS do total cobrado pelas CDAs supracitadas, não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória e em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

- Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

- Contudo, nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

- No caso concreto, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS pode ser aferida apenas com base na análise da legislação e jurisprudência sobre a matéria, vez que se trata de questão de direito.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral, reconheceu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

- Dessa forma, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A despeito de ser indevida a cobrança nos moldes do estabelecidos pela CDA executada, não é caso de declarar-se a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, sendo caso de substituição da certidão de inscrição em dívida ativa, sem a necessidade de novo lançamento, pois para a verificação do quanto devido, são necessários apenas cálculos aritméticos, como no caso em debate.

- Nesse sentido, inclusive, o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, no sentido de permitir-se a alterabilidade da certidão de dívida ativa para refazimento da base de cálculo em razão da inconstitucionalidade da lei instituidora de novo critério quantitativo, fazendo-se no título que instrui a execução o decote da majoração indevida, expungando-se a parcela declarada inconstitucional da base de cálculo, mediante simples operação aritmética, com o prosseguimento do executivo pelo valor remanescente (REsp 1115501/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 30/11/2010).

- Assim sendo, merece reparos a decisão combatida por este recurso somente no que tange a necessidade de decote do valor relativo a majoração indevida da base de cálculo, devendo prosseguir a execução após a alteração do valor.

- Agravo de instrumento parcialmente provido para acolher parcialmente a exceção de pré-executividade oposta e determinar ao juízo a quo que efetue a expurgação da parcela declarada inconstitucional da base de cálculo, com o prosseguimento da execução pelo valor remanescente, nos termos da fundamentação." (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028402-54.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 12/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/03/2020)

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.**

I- O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina a prescrição em matéria tributária que resulta na extinção do crédito tributário.

II- Constituído o crédito por DCGB - DCG BATH, o que significa que o débito foi assumido em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e "notificação do lançamento" Informações à Previdência Social) pelo próprio devedor, o valor declarado pode ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de procedimento administrativo ou de notificação do contribuinte, ressalvados os casos de revisão de ofício ou lançamento suplementar. Portanto, o termo final da decadência, nesses casos, é a entrega da declaração ao Fisco. Assim, conforme se extrai do enunciado da Súmula 436 do STJ, caso o sujeito passivo declare e deixe de antecipar o pagamento do débito, o crédito está, em regra, já constituído.

III- A confissão espontânea para fins de parcelamento configura causa de interrupção do curso da prescrição, consoante previsto nos artigos 151, VI c/c 174, IV, do Código Tributário Nacional, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário. A simples formalização do pedido de parcelamento já é o bastante para que seja interrompido o prazo quinquenal.

IV- Levando em consideração a documentação acostada nos autos, não houve o transcurso do lapso temporal de 5 (cinco) anos obstativo da pretensão executória. A ação de execução foi ajuizada 12/11/2012, entretanto, com base no art. 151, VI, do CTN, houve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de parcelamento em 14/06/2010. O crédito somente voltou a ser exigível, quando da sua exclusão, que se deu em 29/12/2011.

V- Recurso improvido. Prejudicado o pedido de reconsideração." (TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 586827 - 0015494-21.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 22/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2016)

Nesse sentido também é a Súmula nº 436, do STJ:

A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco. (Súmula nº 436, STJ)

Assim, não prosperaram os argumentos da apelante.

#### **Da nulidade da CDA**

A respeito da nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204, do CTN, reproduzido pelo artigo 3º, da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos da execução fiscal preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202, do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito exequendo, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência." (TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.
2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.
3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante." (TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

No caso em tela, não restou comprovado nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperaram alegações da parte embargante.

Cumprido ressaltar que dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

#### **Do encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1.025/69**

No que concerne aos encargos legais previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69, é pacífica a jurisprudência no sentido de sua legalidade.

Com efeito, o STJ adota o posicionamento já consolidado pelo Tribunal Federal de Recursos na Súmula nº 168, *in verbis*: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituído, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível *bis in idem*, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e REsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituído, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Conseqüentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substituído, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.143.320 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ARTIGO 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. ÓBICE DA SÚMULA 284 DO STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. TRIBUTÁRIO. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. REDUÇÃO DA MULTA FISCAL. NATUREZA CONFISCATÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. DECRETO-LEI 1.025/69. INCIDÊNCIA NAS EXECUÇÕES FISCAIS. OBSERVÂNCIA DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.320/RS.

1. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." (Súmula 284/STF)

2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo" (Súmula 211/STJ).

3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, analisar eventual contrariedade a preceito contido na CF/88, nem tampouco uniformizar a interpretação de matéria constitucional.

5. É legal a incidência da Taxa SELIC para a cobrança de tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95.

6. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido da legalidade da incidência do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, que substituído, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, julgado pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

7. Agravo interno não provido. (STJ, AgRg no REsp 1574610/RS, Relator(a) Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador SEGUNDA TURMA, Data da Publicação/Fonte DJe 14/03/2016)

No mesmo sentido, posiciona-se esta Corte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SELIC, MULTA DE 20% E ENCARGO DO DECRETO - LEI 1.025/69: LICITUDE - MATÉRIAS APAZIGUADAS AO ÂMBITO DOS ARTS. 543-B E 543-C, CPC - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS.

1-Em âmbito da SELIC, considerando-se o contido na CDA, cujo inadimplemento se protraiu no tempo, sendo acobertado pela égide da lei que a instituiu, extrai-se se colocou tal evento sob o império da lei n. 9.250/95, a partir desta, cujo art. 39, § 4º, estabelece a sujeição do crédito tributário federal à SELIC.

2-O debate encontra-se definitivamente solucionado, porquanto o Excelso Pretório, no âmbito de Repercussão Geral, reconheceu a licitude de enfocado indexador; bem assim o C. STJ, via Recurso Repetitivo. Precedentes.

3-Reflete a multa moratória (no percentual de 20%, fls. 20 e seguintes) acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.

4-Quanto à alegada violação do princípio da vedação ao confisco, não prospera referida alegação, pois fixada a reprimenda consoante a legislação vigente, questão esta já solucionada pela Suprema Corte, via Repercussão Geral. Precedente.

5-A respeito do que sustentado recursalmente quanto ao tema sucumbencial nos embargos, legítima a incidência do encargo de 20% previsto pelo decreto - lei n.º 1.025/69, matéria também resolvida ao rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C, CPC, pelo E. Superior Tribunal de Justiça. Precedente.

6-Improvemento à apelação. Improcedência aos embargos." (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1741399, Terceira Turma, Juiz Federal Convocado SILVA NETO, votação unânime, J. 22/10/2015, e-DJF3 Judicial 1 Data: 29/10/2015).

#### **Da multa e dos juros**

Em relação à multa, vale destacar que a multa moratória, juros e correção monetária não se confundem, tendo cada qual função específica. A multa decorre do inadimplemento da obrigação no prazo estipulado e seu valor é fixado por lei. Os juros de mora são devidos para remunerar o capital que permaneceu por tempo indevido em poder do devedor, devendo incidir desde a data de vencimento da obrigação.

A cobrança cumulativa destes consectários e de outros encargos tem autorização nos artigos 2º, § 2º, e 9º, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, tratando da matéria, editou a Súmula 209:

"Súmula 209. Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória."

Esse tema já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, pacificando-se quanto à possibilidade de sua cumulação, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 23 DA LEI N. 8.906/94. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA E JUROS MORATÓRIOS. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental interposto contra decisão na qual foi exercido juízo de retratação para afastar o decreto de intempestividade do recurso especial para negar provimento ao agravo de instrumento em face da incidência da Súmula 211/STJ e por haver posição consolidada sobre a aplicação da Taxa SELIC e de juros moratórios e multa. 2. Para o fim de viabilizar o acesso à instância extraordinária é necessário o prequestionamento da matéria impugnada. Incidência da Súmula n. 211/STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que não há óbice para aplicação da Taxa SELIC, no campo tributário, a partir da edição da Lei n. 9.250/95. 4. Entendimento deste Tribunal de que: É cabível a cumulação dos juros e multa moratória, tendo em vista que os dois institutos possuem natureza diversa (art. 161, CTN). (REsp 530.811/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/03/2007). 5. Agravo regimental não-provido." (AgRg no AgRg no Ag 938.868/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.05.2008, DJ 04.06.2008 p. 1)

Reza o parágrafo 2º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/90 que a dívida ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora.

A multa moratória constitui acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.

Neste cenário, quanto à violação do princípio da vedação ao confisco, a Suprema Corte, via Repercussão Geral, decidiu no sentido de que o patamar de 20% (vinte por cento) não tem efeito confiscatório, *in verbis*:

"1. Recurso extraordinário. Repercussão geral.

...

4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento).

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." (RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

Verifico que, atualmente, os percentuais aplicados nas multas são disciplinados pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

"Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996."

Assim dispõe o referido artigo 61:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento."

Incide, no caso, portanto, o disposto no artigo 106, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática."

Destarte, devem ser afastados os efeitos da lei anterior quando restar cominada penalidade menos severa que aquela prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Logo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009, aplicam-se a atos e fatos pretéritos.

Esse entendimento é compartilhado pela jurisprudência desta Colenda Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DA MULTA. LEI N. 11.941/09. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DO ART. 106 DO CTN. POSSIBILIDADE. 1. Até a edição da Lei n. 11.941/09, entendia-se que o art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, que determina a aplicação de lei ao ato ou fato pretérito quando cominar penalidade menos severa, somente implica a redução da multa para 40% quanto aos fatos geradores ocorridos até 26.11.99, data da edição da Lei n. 9.876/99. A partir da vigência desta, incidiria a penalidade nela prescrita. Com o advento do art. 26 da Lei n. 11.941/09 que limita o percentual de multa de mora a 20% (vinte por cento) e considerando o art. 106, II, c, do Código Tributário Nacional, conclui-se que o limite para a multa de mora é de 20% (vinte por cento), inclusive para as contribuições sociais anteriores à Lei n. 11.941/09, podendo inclusive se proceder de ofício essa redução (STJ, AgRg no Ag n. 1026499, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 20.08.09 e AgRg no Ag n. 1083169, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.04.09; TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.82.034388-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.08.10). 2. Verifica-se que ao valor principal da dívida (R\$ 2.237.66) foi acrescida multa no valor de R\$ 1.342,60, que corresponde a 60% (sessenta por cento) do montante principal (fl. 112, do apenso). Dessa forma, conforme acima explicitado, incide retroativamente as alterações promovidas pela Lei n. 11.941/09, reduzindo-se a multa para 20% (vinte por cento). 3. Embargos de declaração providos." (AC 00199812520074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2011)

Sendo assim, não merece reforma a sentença recorrida.

#### **Da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários**

Sobre a matéria dos autos, o artigo 195, da Constituição Federal dispõe que:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)"*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição "as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios."

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

#### **Terço constitucional de férias**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

*"TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.*

*1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

*3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.*

*4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados." (Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)*

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

#### **Auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

#### **Aviso prévio indenizado**

Dispõe o artigo 487, da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9, do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º, do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acordãos assim ementados:

*"PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010)."*

“PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010).”

“PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, “CAPUT”, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, “caput”, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJ1 de 04/11/2009).”

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJ1 de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito ao fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar: Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas “em branco”, cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a concretizar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgador atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do questionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não se incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumerou no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGOU provimento ao recurso especial do INSS e; - CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo sobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, REsp nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008).”

#### **Da contribuição ao SEBRAE**

Há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições do SESC, SEBRAE, SESI, SENAI e SENAC, é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.

Nesse sentido o STJ:

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES AO SESC, AO SEBRAE E AO SENAC. RECOLHIMENTO PELAS PRESTADORAS DE SERVIÇO. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Esta Corte é firme no entendimento de que “a contribuição para o SEBRAE (§ 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90) configura intervenção no domínio econômico, e, por isso, é exigível de todos aqueles que se sujeitam às Contribuições para o SESC, SESI, SENAC e SENAI, independentemente do porte econômico (micro, pequena, média ou grande empresa).” (AgRg no Ag 600795/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 24.10.2007). Precedentes.

2. “A jurisprudência renovada e dominante da Primeira Seção e da Primeira e da Segunda Turma desta Corte se pacificou no sentido de reconhecer a legitimidade da cobrança das contribuições sociais do SESC e SENAC para as empresas prestadoras de serviços.” (AgRg no AgRg no Ag 840946/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 29.08.2007).

3. Agravo regimental não-provido.” (STJ, AgRg no Ag 998.999/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 26/11/2008)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS DE VALIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO SEBRAE. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE PEQUENO, MÉDIO E GRANDE PORTE. EXIGIBILIDADE, TAXA SELIC. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Segundo a jurisprudência firmada por ambas as Turmas integrantes da Primeira Seção desta Corte, a aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Na execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, cabe exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar o Juízo relativamente competente.

3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da exigibilidade da cobrança da contribuição ao SEBRAE, independentemente do porte econômico, porquanto não vinculada a eventual contraprestação dessas entidades.

4. Decisão mantida por seus próprios fundamentos.

5. Agravo regimental não-provido.” (STJ, AgRg no Ag 1130087/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 31/08/2009)

De igual modo o STF:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. ENTIDADE DE GRANDE PORTE. OBRIGATORIEDADE. EDIÇÃO DE LEI COMPLEMENTAR. DESNECESSIDADE*

1. *Autonomia da contribuição para o SEBRAE alcançando mesmo entidades que estão fora do seu âmbito de atuação, dado o caráter de intervenção no domínio econômico de que goza. Precedentes.*

2. *É legítima a disciplinação normativa mediante lei ordinária, dado o tratamento dispensado à contribuição. 3. Agravo regimental improvido." (STF, AI 650194 AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, DJE 28-08-2009)*

#### **Da contribuição ao INCRA**

Com relação à contribuição ao INCRA, o Decreto-Lei n.º 1.110/70 criou o INCRA, que recebeu todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do IBRA (Instituto Brasileiro de Reforma Agrária), do INDA (Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), os quais foram extintos. Recebeu, inclusive, a receita obtida através da arrecadação do adicional que antes era destinado aos dois primeiros órgãos, de 0,2% incidente sobre a folha de salários, para a manutenção do serviço de assistência ao trabalhador rural e para custear os encargos de colonização e de reforma agrária.

O Decreto-Lei n.º 1.146/70 consolidou, em seu art. 3º, o adicional de 0,4%, conforme previsto na Lei n.º 2.613/55, destinando 50% (0,2%) ao funrural e 50% (0,2%) ao INCRA.

E a Lei Complementar n.º 11/71, em seu art. 15, II, elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao funrural a título de contribuição previdenciária e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores -, conforme dispunha a Lei n.º 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.

Ambas as contribuições foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que, com a edição da Lei n.º 7.787/89, foi suprimida somente a contribuição ao funrural (art. 3º, § 1º). Também a Lei n.º 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

Vale lembrar que a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 770.451/SC, após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.

Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais.

Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracterizou-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIALATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88).

Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei n.º 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral. Nesse sentido, o entendimento da jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O INCRA. LEGITIMIDADE DO INCRA PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DE 0,2% MATÉRIA PACIFICADA.*

1. *A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que tanto o INCRA como o INSS devem figurar no pólo passivo de demanda visando à inexigibilidade da contribuição adicional ao INCRA.*

*Precedentes.*

2. *Firmou-se na 1ª Seção o entendimento de que a contribuição para o INCRA tem, desde a sua origem (Lei 2.613/55, art. 6º, § 4º), natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta nem pela Lei 7.789/89 e nem pelas Leis 8.212/91 e 8.213/91, persistindo legítima a sua cobrança. (REsp 749.430/PR, Min. Eliana Calmon, DJ de 18.12.2006).*

3. *Recurso especial a que se dá provimento." (STJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, RESP 1015905/RJ, j. 03/04/2008, fonte: DJU de 05/05/2008)*

Ademais, foi considerada legal como se verifica de decisão proferida em sede de Recurso Repetitivo no REsp 977058/RS, que teve como Relator o Ministro Luiz Fux (DJU 22/10/2008).

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO FUNRURAL- INCRA. EMPREGADOR URBANO. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. 1 - O adicional de 2,6% de que trata o artigo 15, II, da Lei Complementar n.º 11/71, destinada ao INCRA e ao FUNRURAL, pode ser exigida de empregador urbano, como ocorre desde a sua origem, quando criada pela Lei n.º 2.613/55, em benefício do então criado Serviço Social Rural, não havendo que se falar em confisco. Constitucionalidade. Precedentes jurisprudenciais. 2 - A contribuição em questão foi instituída com base na solidariedade tributária, a qual foi ratificada e encampada pelo artigo 195 da Constituição Federal de 1988. 3 - Dispõe o parágrafo 4º, artigo 6º da Lei n.º 2.613/55, que todos os empregadores são devedores da contribuição destinada aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões, sendo esta acrescida do adicional. 4 - Prejudicada a apreciação da incidência de correção monetária e de juros de mora. 5 - Apelação improvida." (TRF 3ª Região; AC 90.03.038666-8/SP, Rel. Des. Fed. Luís Paulo Cotrim Guimarães, DJU 10/05/2007, Pág. 246)*

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### **E M E N T A**

#### **PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NULIDADE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. NULIDADE DA CDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. DECRETO-LEI N.º 1.025/69. APELAÇÃO NEGADA.**

1. O recolhimento de custas e taxas na Justiça do Estado de São Paulo é regido pela Lei nº 11.608/2003-SP, que estabelece, em seu artigo 4º, a forma e o momento do recolhimento da taxa judiciária, sendo que o artigo 5º, *caput*, autoriza o diferimento do recolhimento nos embargos à execução (inciso IV), desde que *"comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial"*.
2. Conforme se verifica do demonstrativo da empresa, há indícios da precariedade da condição econômica que justifique o recolhimento posterior das custas processuais.
3. É entendimento jurisprudencial no sentido de que, em caso de tributos sujeitos à lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de
4. Assim, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida
5. A respeito da nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204, do CTN, reproduzido pelo artigo 3º, da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser lida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.
6. No caso concreto, a CDA acostada aos autos da execução fiscal preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202, do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80.
7. Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.
8. No caso em tela, não restou comprovado nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperaram alegações da parte embargante.
9. Cumpre ressaltar que dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.
10. No que concerne aos encargos legais previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69, é pacífica a jurisprudência no sentido de sua legalidade.
11. Com efeito, o STJ adota o posicionamento já consolidado pelo Tribunal Federal de Recursos na Súmula nº 168, *in verbis*: *"o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios"*.
12. Em relação à multa, vale destacar que a multa moratória, juros e correção monetária não se confundem, tendo cada qual função específica. A multa decorre do inadimplemento da obrigação no prazo estipulado e seu valor é fixado por lei. Os juros de mora são devidos para remunerar o capital que permaneceu por tempo indevido em poder do devedor, devendo incidir desde a data de vencimento da obrigação.

13. A cobrança cumulativa destes consectários e de outros encargos tem autorização nos artigos 2º, § 2º, e 9º, § 4º, da Lei nº 6.830/80.
14. Reza o parágrafo 2º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/90 que a dívida ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora.
15. A multa moratória constitui acessório sancionatório, em direta consonância com o inciso V, do art. 97, CTN, assim em cabal obediência ao dogma da estrita legalidade tributária.
16. Neste cenário, quanto à violação do princípio da vedação ao confisco, a Suprema Corte, via Repercussão Geral, decidiu no sentido de que o patamar de 20% (vinte por cento) não tem efeito confiscatório.
17. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terzo constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
18. Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terzo constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.
19. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.
20. Vale ressaltar que apesar do art. 59, da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.
21. Não constitui demais ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não substanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.
22. Dispõe o artigo 487, da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.
23. A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.
24. Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e simo recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.
25. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9, do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".
26. Além disso, tenho que a revogação da alínea "F", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º, do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.
27. Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório.
28. Há muito as Cortes superiores definiram que a natureza das contribuições ao SESC, SEBRAE, SESI, SENAI e SENAC, é de intervenção no domínio econômico e, por isso, é exigível independentemente da caracterização da empresa quanto a sua condição de pequeno ou grande porte.
29. Com relação à contribuição ao INCRA, o Decreto-Lei nº 1.110/70 criou o INCRA, que recebeu todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do IBRA (Instituto Brasileiro de Reforma Agrária), do INDA (Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), os quais foram extintos. Recebeu, inclusive, a receita obtida através da arrecadação do adicional que antes era destinado aos dois primeiros órgãos, de 0,2% incidente sobre a folha de salários, para a manutenção do serviço de assistência ao trabalhador rural e para custear os encargos de colonização e de reforma agrária.
30. O Decreto-Lei nº 1.146/70 consolidou, em seu art. 3º, o adicional de 0,4%, conforme previsto na Lei nº 2.613/55, destinando 50% (0,2%) ao finrural e 50% (0,2%) ao INCRA.
31. E a Lei Complementar nº 11/71, em seu art. 15, II, elevou o adicional para 2,6%, sendo que 2,4% foram destinados ao finrural a título de contribuição previdenciária e o restante 0,2% ao INCRA. A base de cálculo da contribuição permaneceu a mesma, bem como a sujeição passiva do tributo - todos os empregadores -, conforme dispunha a Lei nº 2.613/55, que deu origem à contribuição em questão.
32. Ambas as contribuições foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que, com a edição da Lei nº 7.787/89, foi suprimida somente a contribuição ao finrural (art. 3º, § 1º). Também a Lei nº 8.212/91, editada como objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.
33. Vale lembrar que a Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 770.451/SC, após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.
34. Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais.
35. Em síntese, a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como contribuição especial de intervenção no domínio econômico classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e CF/88 - art. 149), bem como tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88).
36. Permanece, portanto, vigente a contribuição ao INCRA, com base no Decreto-Lei nº 1.146/70, tendo como sujeito passivo, desde a sua origem, todas as empresas em geral.
37. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001076-86.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIO DOS SANTOS

APELANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogados do(a) APELANTE: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZO - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001076-86.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECIO DOS SANTOS

APELANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogados do(a) APELANTE: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Banco Santander S/A em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Apela parte autora argumentando, em síntese, pela nulidade da sentença e da CDA, bem como pela não incidência de contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de combustível e lubrificantes.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001076-86.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogados do(a) APELANTE: NEWTON NEIVA DE FIGUEIREDO DOMINGUETI - SP180615-A, LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTI - SP124071-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da nulidade da sentença

A exigência do artigo 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejugamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Verifica-se que o MM Juiz a quo ao sentenciar o feito, justificou o seu entendimento no sentido de que o presente caso não encontra relação de prejudicialidade com a ação anulatória, reconhecendo a litispendência em relação a parte do objeto da demanda. Fundamentou o magistrado no sentido de que "em ambos os feitos pede-se a exclusão de contribuição previdenciária incidente sobre despesas com transportes, de maneira que, quanto a esse ponto, está configurada a triplíce identidade (...). Portanto, a prejudicialidade não é de direito material (a garantir a suspensão requerida), mas sim de direito processual (litispendência). E tendo a ação anulatória sido distribuída antes, é ela que deverá prosseguir" (ID nº 127753325).

Assim, ao sentenciar o processo, o Magistrado analisou somente os argumentos em relação à nulidade da CDA apresentada na execução fiscal, reconhecendo a litispendência em relação aos demais pedidos, quais sejam, a não incidência de contribuição previdenciária sobre combustível e lubrificantes.

Sendo assim, não prosperam os argumentos da apelante, pelo que passo a análise do mérito do recurso somente em relação à nulidade da CDA, tendo em vista o reconhecimento de litispendência em relação aos demais pedidos.

### Da nulidade da CDA

A respeito da nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204, do CTN, reproduzido pelo artigo 3º, da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos da execução fiscal preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202, do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:



- I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;
- II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;
- III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;
- IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;
- V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e
- VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.

Nesse mesmo sentido:

“**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.** 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência.” (TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

“**EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILÍDIDA. SENTENÇA REFORMADA.**

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.
2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.
3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.
5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.
6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.
7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como “autônomos” trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.
8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.
9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.
10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.
11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.” (TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

No caso em tela, não restou comprovado nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperaram alegações da parte embargante.

Cumprido ressaltar que dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam à disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Isto posto, **nego provimento à apelação da parte autora**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

#### **E M E N T A**

#### **PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NULIDADE DA SENTENÇA. LITISPENDÊNCIA PARCIAL RECONHECIDA EM SENTENÇA. NULIDADE DA CDA. APELAÇÃO NEGADA.**

1. A exigência do artigo 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgador decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.
2. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, uma um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.
3. Verifica-se que o MM Juiz *a quo* ao sentenciar o feito, justificou o seu entendimento no sentido de que o presente caso não encontra relação de prejudicialidade com a ação anulatória, reconhecendo a litispendência em relação a parte do objeto da demanda. Fundamentou o magistrado no sentido de que “em ambos os feitos pede-se a exclusão de contribuição previdenciária incidente sobre despesas com transportes, de maneira que, quanto a esse ponto, está configurada a triplíce identidade (...). Portanto, a prejudicialidade não é de direito material (a garantir a suspensão requerida), mas sim de direito processual (litispendência). E tendo a ação anulatória sido distribuída antes, é ela que deverá prosseguir”.
4. Assim, ao sentenciar o processo, o Magistrado analisou somente os argumentos em relação à nulidade da CDA apresentada na execução fiscal, reconhecendo a litispendência em relação aos demais pedidos, quais sejam, a não incidência de contribuição previdenciária sobre combustível e lubrificantes.
5. Sendo assim, não prosperaram os argumentos da apelante, pelo que passo a análise do mérito do recurso somente em relação à nulidade da CDA, tendo em vista o reconhecimento de litispendência em relação aos demais pedidos.
6. A respeito da nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, a teor do disposto no artigo 204, do CTN, reproduzido pelo artigo 3º, da Lei nº 6.830/80, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.
7. No caso concreto, a CDA acostada aos autos da execução fiscal preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202, do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80.
8. Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que as nulifique.
9. No caso em tela, não restou comprovado nenhuma irregularidade na Certidão da Dívida Ativa - CDA, de modo que não prosperaram alegações da parte embargante.

10. Cumpre ressaltar que dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Cabe acrescentar que os autos do procedimento administrativo ficam a disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

11. Apelação a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004874-50.2001.4.03.6183

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER - SP97980-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**Vistos.**

ID n. 77905247 e 77905248.

Manifestem-se as Partes acerca das alegações do INSS.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009196-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZANETTINI BAROSSIS A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A, JORGE HENRIQUE FERNANDES FACURE - SP236072-A, IVAN BORGES SALES - SP356939-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009196-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZANETTINI BAROSSIS A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A, JORGE HENRIQUE FERNANDES FACURE - SP236072-A, IVAN BORGES SALES - SP356939-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e de recurso de apelação interposto pela União Federal - Fazenda Nacional contra a sentença que, em sede de mandado de segurança, afastou a exigibilidade da contribuição sobre folha de salários na forma determinada pela medida provisória nº 774/2017, permitindo, assim, a manutenção da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) conforme opção efetuada no início do exercício.

Em suas razões recursais, a União sustenta, em síntese, que a alteração promovida pela MP nº 774, ao exigir o retorno à contribuição sobre a folha de pagamento durante o presente exercício, não viola o princípio da segurança jurídica e da irretroatividade da opção para todo o ano calendário.

Decorrido o prazo para resposta, subiram os autos a esta E. Corte Federal.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009196-24.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ZANETTINI BAROSSIS A INDUSTRIA E COMERCIO

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA - SP58079-A, ENIO ZAHA - SP123946-A, JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE - SP153509-A, JORGE HENRIQUE FERNANDES FACURE - SP236072-A, IVAN BORGES SALES - SP356939-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.*"

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

A matéria tratada nos autos diz respeito à possibilidade de alteração do regime jurídico-tributário dentro do mesmo ano calendário, assegurando ou não ao contribuinte o direito de recolher a contribuição sobre o valor da receita bruta nos moldes da Lei nº 12.546/2011 até o final do ano-calendário.

Referida lei previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º, *in verbis*:

*§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.*

Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispõe sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas.

Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015), isto é, aquele que dispunha sobre a opção pela tributação substitutiva. Confira-se:

*Art. 2º Ficam revogados:*

*I - o § 21 do art. 8º da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004; e*

*II - os seguintes dispositivos da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011:*

*a) os incisos I e II do caput e os § 1º e § 2º do art. 7º;*

*b) os § 1º a § 11 do art. 8º;*

*c) o inciso VIII do caput e os § 1º, § 4º a § 6º e § 17 do art. 9º; e*

*d) os Anexos I e II.*

Ainda, impende ressaltar que, no curso do processo, houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando, assim, os fundamentos que permitiam a contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Vejamos:

***Art. 3º Os valores das contribuições previstas nos incisos I e III do caput do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, recolhidos em decorrência da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017, no período de sua vigência, na parte em que excederem o que seria devido em virtude da opção efetuada pela tributação substitutiva, conforme dispõem os §§ 13, 14, 15 e 16 do art. 9º da Lei nº 12.546, de 14 de dezembro de 2011, serão considerados pagamentos indevidos e poderão ser compensados com futuros débitos de contribuição previdenciária patronal do mesmo contribuinte, ou a ele restituídos nos termos da legislação vigente.***

*Parágrafo único. São remetidos os créditos tributários, constituídos ou não, inscritos ou não em dívida ativa, bem como anistiados os respectivos encargos legais, multas e juros de mora, quando relacionados a diferenças de tributos mencionadas no caput deste artigo eventualmente não recolhidas.*

Igualmente, a Lei nº 13.670/2018, embora tenha excluído a atividade do regime de contribuição sobre a receita bruta, também não revogou o § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, razão pela qual deve ser mantida a forma de contribuição optada no início do exercício.

Vale destacar que a edição da Lei nº 13.670/2018, ao dispor de maneira mais favorável ao contribuinte, é fato novo que, em vez de significar a perda superveniente do interesse de agir, soma-se aos fundamentos que justificam o pleito da parte impetrante.

Assim, restou sedimentado que, ausente a revogação do § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, que dispõe sobre a irrevogabilidade da opção pela tributação substitutiva para todo o ano calendário, deve ser mantida a opção anterior para o respectivo exercício.

Desta feita, com base nos princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, o dispositivo legal que prevê a irrevogabilidade da opção anual também deve ser observado pelo ente tributante.

A propósito, as E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal assim já decidiram:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI Nº 12.546/2011. MP Nº 774/2017. REGIME DE TRIBUTAÇÃO DIFERENCIADO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE RECEITA BRUTA. MANIFESTAÇÃO DE ADESÃO AO REGIME DIFERENCIADO NA PRIMEIRA COMPETÊNCIA DO ANO. REVOGAÇÃO LEGISLATIVA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO NO CURSO DO EXERCÍCIO FINANCEIRO. MANUTENÇÃO DA CPRB. AGRAVO PROVIDO. 1. A Lei nº 12.546/2011, dentre outras previsões, instituiu regime de desoneração de pagamento mediante a substituição da contribuição sobre a folha de pagamento prevista nos incisos I e III do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 pela contribuição sobre a receita bruta (CPRB). 2. A MP nº 774/2017 não revogou o §13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011 que previa de forma expressa que a opção pela tributação substitutiva prevista naquele diploma legal seria irrevogável para todo o ano calendário. 3. Eventual impedimento à opção pela referida sistemática somente poderia ser imposta ao contribuinte excluído do favor legal no exercício seguinte. 4. Entendimento contrário implicaria clara violação ao princípio da segurança jurídica que busca tutelar a estabilidade das relações jurídicas (artigo 5º, inciso XXXVI, CF/88). 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018)

AÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA – CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA – REGIME JURÍDICO DE TRIBUTAÇÃO CONTRIBUTIVA JÁ PREVIAMENTE FIRMADO AO ANO-BASE 2017, SEGUNDO A LEI DE ENTÃO : CONSEQUENTE INOPONIBILIDADE DA MP Nº 774/2017, QUE DESEJA INTERFERIR EM DITA ESCOLHA, ALIÁS REVOGADA PELA MP Nº 794/2017 – LEI 13.670/2018, ART. 3º, A RATIFICAR A AUSÊNCIA DE EFEITOS AO QUE ENTÃO PRECONIZADO NA MP 774/2017 – CONCESSÃO DA ORDEM – IMPROVIMENTO À REMESSA OFICIAL Já se recordando sem o condão tecnicamente revogador o de uma Medida Provisória, em relação a qualquer Lei, quando muito sobrestada a eficácia desta até a soberana deliberação do Parlamento, a superveniente revogação de texto normativo da mesma espécie, obviamente pelo próprio Executivo, outra MP, somente a reforçar o “nada jurídico” em que a infeliz modificação se envolvia. Ressentindo-se a parte impetrante de virtual situação a que viesse a ser chamada a responder em sede do tema supra, deseja aqui, como supra firmado, sejam afastados eventuais efeitos jurídicos daquele MP nº 774/2017 sobre a opção assim licitamente firmada pelo contribuinte em mira. A Lei 13.670/2018, em seu artigo 3º, solucionou, de vez, a questão, considerando recolhimentos indevidos aqueles que ocorreram em razão da impossibilidade de opção pela contribuição patronal sobre o valor da receita bruta determinada pela Medida Provisória nº 774, de 30 de março de 2017. Deve ser afastada, em concreto, a incidência do quanto previsto pela MP nº 774/2017, posteriormente revogada pela MP nº 794/2017, evidentemente no tocante ao que aqui discutido : no curso do ano-base de referência, 2017, interferir em mui prévia opção de regime tributante já firmada pelo contribuinte, segundo a lei do tempo do fato, da opção. Precedente. Improvimento à remessa oficial. Concessão da segurança. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019)

Ante o exposto, **nego provimento à remessa necessária e à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

#### EMENTA

**REMESSA NECESSÁRIA. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA. TRIBUTAÇÃO SUBSTITUTIVA. LEI 13.670/2018. MP 774/2017. MANUTENÇÃO DA OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. SEGURANÇA JURÍDICA. BOA-FÉ OBJETIVA. RECURSOS IMPROVIDOS.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra fundamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal. Dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

II. A Lei nº 12.546/2011 previu a hipótese de substituição da contribuição previdenciária sobre a folha de pagamento pela contribuição sobre a receita bruta (arts. 7º e 8º). Já com a edição da Lei nº 13.161/2015, foi acrescido ao art. 9º da Lei nº 12.546/2011 o parágrafo 13º: “§ 13. A opção pela tributação substitutiva prevista nos arts. 7º e 8º será manifestada mediante o pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta relativa a janeiro de cada ano, ou à primeira competência subsequente para a qual haja receita bruta apurada, e será irrevogável para todo o ano calendário.”

III. Com a edição da Medida Provisória nº 774/2017, ao alterar o *caput* do art. 8º da Lei 12.546/11, que dispôs sobre a desoneração da folha de pagamento, modificou-se o regime tributário substitutivo até então incidente para diversas empresas, onerando novamente algumas atividades econômicas. Todavia, cumpre destacar que o art. 2º da MP nº 774 não revogou o § 13º do art. 9º da Lei nº 12.546/2011 (incluído pela Lei nº 13.161/2015).

IV. Houve a edição da Lei nº 13.670/2018, afastando os fundamentos que permitiam contribuição de forma diversa da opção efetuada no início do exercício. Referida lei também não revogou o § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, razão pela qual deve ser mantida a forma de contribuição optada no início do presente exercício.

V. A edição da Lei nº 13.670/2018, ao dispor de maneira mais favorável ao contribuinte, é fato novo que, em vez de significar a perda superveniente do interesse de agir, soma-se aos fundamentos que justificam o pleito da parte impetrante.

VI. Ausente a revogação do § 13º do artigo 9º da Lei nº 12.546/2011, que dispôs sobre a irrevogabilidade da opção pela tributação substitutiva para todo o ano calendário, deve ser mantida a opção anterior para o respectivo exercício. Com base nos princípios da segurança jurídica e da boa-fé objetiva, o dispositivo legal que prevê a irrevogabilidade da opção anual também deve ser observado pelo ente tributante. Precedentes das E. 1ª e 2ª Turmas desta E. Corte Federal: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009363-08.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal WILSON ZAUHY FILHO, julgado em 11/10/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/10/2018 e TRF 3ª Região, 2ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5003149-19.2017.4.03.6105, Rel. Juiz Federal Convocado JOSE FRANCISCO DA SILVA NETO, julgado em 08/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/05/2019.

VII. Remessa necessária e apelação improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à remessa necessária e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004656-93.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PRO-MERCADEX SISTEMAS PARA MATERIAIS PROMOCIONAIS E PARTICIPACOES - EIRELI - ME

Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARLOS FELIPONE - SP245328-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004656-93.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Pro-Mercadex Sistemas para Materiais Promocionais e Participações - Eireli - ME em face da União Federal objetivando provimento jurisdicional que determine a manutenção da autora no Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, instituído pela Lei nº 13.496/2017, obrigando a União Federal a receber o valor do débito parcelado em 36 (trinta e seis) parcelas de R\$ 542,52 (quinhentos e quarenta e dois reais e cinquenta e dois centavos), emitindo a respectiva DARF, ou que seja determinado o depósito judicial do referido valor.

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Nas razões recursais, a parte autora requer a reforma da sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004656-93.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PRO-MERCADEX SISTEMAS PARA MATERIAIS PROMOCIONAIS E PARTICIPACOES - EIRELI - ME

Advogado do(a) APELANTE: LUIS CARLOS FELIPONE - SP245328-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, instituído pela Medida Provisória nº 783, de 31 de maio de 2017, previa, em sua redação original, que os parcelamentos deveriam seguir os ditames do artigo 14, incisos I e IX, da Lei nº 10.522/02, que veda a sua concessão para os débitos relativos a tributos passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação.

Nessa esteira, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional editou a Portaria nº 690/2017, que passou a reproduzir, em seu inciso I do § 4º do artigo 2º, o texto da MP nº 783/2017 que impedia o parcelamento dos débitos passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação.

Não obstante, após a conversão da MP nº 690/2017 na Lei nº 13.496/2017, a remissão ao inciso I do artigo 14 da Lei nº 10.522/2002 foi excluída, razão pela qual foi expedida a Portaria 1.032/2017 pela PGFN que revogou a Portaria anterior.

Assim sendo, a vedação legal prevista na MP nº 690/2017, regulamentada pela Portaria nº 690/2017, perdeu a sua eficácia, de modo que não há mais regra impedindo a inclusão de contribuições descontadas de terceiros no PERT.

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Corte Regional:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. TRIBUTOS PASSÍVEIS DE RETENÇÃO NA FONTE. VEDAÇÃO. ARTIGO 11 DA MEDIDA PROVISÓRIA 783/2017 C/C ARTIGO 14, I, DA LEI 10.522/2002. CONVERSÃO NA LEI 13.496/2017. VEDAÇÃO AFASTADA.*

*1. A conversão da Medida Provisória 783/2017 na Lei 10.522/2002 não contemplou a aplicação do artigo 14, I, afastando a vedação à inclusão no "Programa Especial de Regularização Tributária-PERT" de "débitos relativos a [...] tributos passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação", tanto que revogado o artigo 2º, §4º, I, da Portaria PGFN 690/2017, que regulamentava tal disposição.*

*2. Agravo de instrumento desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5017139-59.2017.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 22/02/2018, Intimação via sistema DATA: 27/02/2018)*

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA – PERT. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 783/17. MODALIDADE NÃO PREVISTA. CONVERSÃO NA LEI Nº 13.496/17.*

*1. Pretende a recorrente aderir ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT (instituída pela Medida Provisória nº 783/17, a qual foi convertida na Lei nº 13.496/17) a fim de Num. 134526257 - Pág. 4 incluir débitos de tributos passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação, a serem pagos à vista.*

*2. No curso da demanda, a Portaria PGFN nº 690/17, tida por ilegal, que tratou de regulamentar os termos da Medida Provisória 783/17, foi suprimida pela Portaria PGFN nº 1.032/17, ocasionando a insubsistência da vedação anteriormente prevista, cujo afastamento foi pleiteado pela impetrante no presente mandado de segurança a fim de que lhe fosse reconhecido o direito de adesão ao PERT.*

*3. A aferição do interesse processual perpassa necessariamente pela necessidade de recorrer ao Poder Judiciário para ter satisfeita sua pretensão e pela utilidade conferida pelo respectivo provimento vindicado. Precedente.*

*4. Inexistente a vedação legal contra a qual ora se insurge a impetrante, na medida em que deixou de ser prevista na lei convertida, perdendo, destarte, a correspondente eficácia, não se afere o seu interesse de agir.*

*5. No que tange à alteração da medida provisória, as novas normas terão efeitos prospectivos, isto é, somente a partir da vigência da lei de conversão, a impedir, portanto, a pretendida retroatividade suscitada no presente recurso. 6. Apelação não provida.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5017269-82.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 02/05/2019, Intimação via sistema DATA: 08/05/2019)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE DÉBITOS PASSÍVEIS DE DESCONTO DE TERCEIROS: POSSIBILIDADE. VEDAÇÃO CONTIDA NA MEDIDA PROVISÓRIA INSTITUIDORA DO PARCELAMENTO NÃO MANTIDA QUANDO DA SUA CONVERSÃO EM LEI. RECURSO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDOS.

1. É certo que a Medida Provisória nº 783/2017, mediante a qual foi instituído o Programa Especial de Regularização Tributária – PERT, contava com dispositivo que fazia remissão expressa ao artigo 14, caput e incisos I e IX, da Lei nº 10.522/2002.

2. O dispositivo legal a que remetia o texto da Medida Provisória nº 783/2017 – artigo 14 da Lei nº 10.522/2002 –, em seu inciso I, veda a concessão de parcelamento de débitos relativos a tributos passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação.

3. Com lastro nesse impedimento normativo, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional editou a Portaria nº 690/2017, cujo inciso I do § 4º do artigo 2º retomava a determinação da Medida Provisória, vedando a liquidação na forma do PERT dos débitos passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação.

4. Ocorre que o inciso I do § 4º do artigo 2º da Portaria PGFN nº 690/2017 foi revogado pela Portaria PGFN nº 1.032/2017, editada após a conversão em lei da Medida Provisória nº 783/2017. 4. E nem poderia ser diferente, uma vez que a vedação contida no artigo 11 da Medida Provisória nº 783/2017 foi parcialmente alterada quando da sua conversão na Lei nº 13.496/2017, que excluiu a remissão ao inciso I do artigo 14 da Lei nº 10.522/2002:

5. À míngua de expressa disposição legal que proíba a inclusão no PERT do débito que a parte autora pretende parcelar – contribuições descontadas de terceiros –, a vedação da Portaria PGFN nº 690/2017 passaria a ser ilegal, uma vez que esta não está autorizada a se sobrepor à lei. Precedentes.

6. Apelação e remessa oficial não providas

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5004920-13.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 15/06/2020)

Portanto, a parte impetrante faz jus ao direito de parcelar os seus créditos referentes apenas às contribuições previdenciárias dos empregados retidas e não pagas.

Por fim, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios recursais que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Isto posto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA - PERT. LEI Nº 13.496/2017. INCLUSÃO DE DÉBITOS PASSÍVEIS DE DESCONTO DE TERCEIROS. PEDIDO DE DESMEMBRAMENTO DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.**

I. O Programa Especial de Regularização Tributária - PERT, instituído pela Medida Provisória nº 783, de 31 de maio de 2017, previa, em sua redação original, que os parcelamentos deveriam seguir os ditames do artigo 14, incisos I e IX, da Lei nº 10.522/02, que veda a sua concessão para os débitos relativos a tributos passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação.

II. Nessa esteira, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional editou a Portaria nº 690/2017, que passou a reproduzir, em seu inciso I do § 4º do artigo 2º, o texto da MP nº 783/2017 que impedia o parcelamento dos débitos passíveis de retenção na fonte, de desconto de terceiros ou de sub-rogação.

III. Não obstante, após a conversão da MP nº 690/2017 na Lei nº 13.496/2017, a remissão ao inciso I do artigo 14 da Lei nº 10.522/2002 foi excluída, razão pela qual foi expedida a Portaria 1.032/2017 pela PGFN que revogou a Portaria anterior.

IV. Assim sendo, a vedação legal prevista na MP nº 690/2017, regulamentada pela Portaria nº 690/2017, perdeu a sua eficácia, de modo que não há mais regra impedindo a inclusão de contribuições descontadas de terceiros no PERT.

V. Apelação a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004096-91.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE FERREIRA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004096-91.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE FERREIRA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, nos termos do art. 487, I, do CPC. Condenou a parte autora, por conseguinte, ao pagamento de honorários advocatícios a ré, no montante correspondente a 10% sobre o valor dado à causa (inciso I do § 3º do art. 85 do CPC), devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do § 3º do art. 98 do CPC. Custas ex lege.

José Ferreira Rocha propôs ação com pedido de tutela em face da Caixa Econômica Federal, por intermédio da qual pretende a anulação do procedimento de execução extrajudicial da dívida referente ao contrato de financiamento habitacional firmado com a ré, com a sua retomada; ou, alternativamente, no caso de alienação do imóvel, a devolução dos valores remanescentes. Pleiteou também indenização por supostos danos materiais e morais sofridos. Fundamentou seu pedido alegando: a irregularidade no procedimento de execução extrajudicial (ausência de intimação para purgar a mora) e o direito de purgar a mora após a consolidação. Alegou que celebrou com a ré contrato de compra e venda e mútuo com obrigações e alienação fiduciária em outubro de 2013, obrigando-se a pagar o empréstimo correspondente em 360 prestações mensais. Aduziu que, por problemas financeiros, deixou de efetuar o pagamento das prestações – o que ensejou a execução extrajudicial e a consolidação da propriedade.

Em razões de apelação, a parte Autora sustenta, em síntese, que a consolidação da propriedade não impede a purgação da mora. Entende que restringir os direitos do autor sobre o imóvel ao mero exercício de preferência é prática abusiva, o mesmo em relação à execução do imóvel abaixo de seu valor de mercado. Discorre sobre a inadequação do rito previsto pela Lei 9.514/97.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004096-91.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE FERREIRA ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Ainda que respeitável a tese da inconstitucionalidade do rito previsto pelo Decreto-lei 70/66, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressamente raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

*EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. (STF, AI 678256 Agr/SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.*

*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).*

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido". (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).*

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão com trânsito em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

*A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)*

A exigência de intimação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

A partir da mesma Lei 13.465/17, quanto às datas, horários e locais de realização dos leilões, há apenas previsão de comunicação do devedor por meio do envio de correspondência aos endereços constantes do contrato e mensagem por endereço eletrônico (art. 27, § 2º-A da Lei 9.514/97), não se cogitando da necessidade de intimação pessoal.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração cabal pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de exercer o direito de preferência, de quitar a dívida ou de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".

2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

3. Agravo legal não provido.

(TRF3, AI 0019772021054030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.**

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia intimação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMAZ TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

**PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.**

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70/66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida.

(TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não se cogia o reconhecimento da inconstitucionalidade da execução extrajudicial ou de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97 no caso em tela. Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

**DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.**

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido.

(AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJJ DATA:08/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.**

I - O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC.

II - Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e STJ.

III - A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acatatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.

IV - O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

V - Agravo improvido.

(AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

**PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.**

I - A impuntualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade. Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma.

IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.

V. Recurso desprovido.

(AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*funus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.



A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso.

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:*

*1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris).*

*1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.*

*(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)*

A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

Há que se destacar que, na hipótese de execução da dívida, nada impede que o devedor zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora, ou ainda que o devedor requeira a devolução dos valores obtidos com a execução que sobejarem a dívida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66. No âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem em larga medida.

II - O procedimento próprio previsto pelo Decreto-lei 70/66 garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

III - Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

IV - A matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei nº. 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

V - No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é correteira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual. A exigência de notificação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

VI - É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional.

VII - Em suma, não prosperam as alegações de inconstitucionalidade da execução extrajudicial e de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97.

VIII - A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida. Há que se destacar que, na hipótese de execução da dívida, nada impede que o devedor zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora, ou ainda que o devedor requeira a devolução dos valores obtidos com a execução que sobejarem a dívida.

IX - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005226-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: INDUSTRIA AGRO MECANICA PINHEIRO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO SEBASTIAO CESAR SANTOS DO PRADO - SP196714-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005226-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: INDUSTRIA AGRO MECANICA PINHEIRO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO SEBASTIAO CESAR SANTOS DO PRADO - SP196714-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDUSTRIAAGRO MECANICA PINHEIRO LTDA em face da r. decisão interlocutória que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada.

A parte agravante alega, em síntese, a nulidade da CDA, ante a ocorrência da prescrição, a não intimação da agravante para se defender no âmbito administrativo e a ausência dos requisitos essenciais para a constituição da CDA.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005226-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: INDUSTRIAAGRO MECANICA PINHEIRO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIO SEBASTIAO CESAR SANTOS DO PRADO - SP196714-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### DANULIDADE DA CDA

A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite.

No caso concreto, a CDA acostada aos autos preenche, a contento, os requisitos exigidos pelos artigos 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

*“Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:*

*I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;*

*II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;*

*III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;*

*IV - a data em que foi inscrita;*

*V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.*

*Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.”*

*“Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. § 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:*

*I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;*

*II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;*

*III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;*

*IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;*

*V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e*

*VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.”*

Com efeito, verifica-se que foram especificados na CDA os fundamentos legais da dívida, a natureza do crédito, a origem, a quantia principal e os encargos, não havendo qualquer vício que a nulifique.

Nesse mesmo sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, nos termos do art. 130 do CPC, descabendo a alegação de violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa pelo indeferimento de prova pericial. 2. A jurisprudência interpreta de forma extensiva o art. 649, VI, do CPC, sendo aplicável a figura da impenhorabilidade apenas aos bens essenciais ao funcionamento de empresas de pequeno porte. Não tendo a parte alegado e/ou comprovado a qualidade de empresa de pequeno porte, não há que acolher a alegação de impenhorabilidade dos bens penhorados no feito executivo. 3. A dívida ativa regularmente inscrita é dotada de presunção juris tantum de certeza e liquidez, só podendo ser afastada por prova inequívoca. A CDA, ao indicar os fundamentos legais referentes ao débito executando, viabiliza ao executado o conhecimento da dívida, sua origem, sua natureza e a forma de calcular os encargos presentes, atendendo, assim, aos seus requisitos legais. 4. Tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, (DCTF, GFIP, declaração de rendimentos, etc.), dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis, a partir da formalização da confissão, os respectivos créditos, podendo ser os mesmos, inclusive, inscritos em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. 5. Não há falar em nulidade da multa aplicada por falta de procedimento administrativo, pois o percentual está em conformidade com a lei, não têm caráter confiscatório, e atende às finalidades educativas e de repressão da conduta infratora. 6. A Taxa Selic tem incidência nos débitos tributários, por força da Lei 9.065/95, não existindo qualquer vício na sua incidência."

(TRF4, AC 2001.71.08.009367-7, Segunda Turma, Relator Otávio Roberto Pamplona, D.E. 06/02/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA. 1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF. 2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF. 3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento. 4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados. 5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT. 6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação. 7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria. 8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia. 9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração. 10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91. 11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante."

(TRF 3ª Região, AC 0054583-62.1995.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar DJU 31/08/2006, p. 272)

Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender.

Acrescento, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam à disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento.

No mais, não há comprovação nos autos no tocante à alegação de que a agravante não foi notificada para a apresentação de defesa no âmbito administrativo, razão pela qual não há de se falar em nulidade da CDA.

#### DAPRESCRIÇÃO

Inicialmente, no que concerne à prescrição, cumpre esclarecer que a adesão ao parcelamento fiscal resulta em ato inequívoco de reconhecimento de débito pelo devedor, o que importa na interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174, inciso IV, do CTN, a qual se reinicia a partir da data da exclusão do programa de parcelamento.

Nesse sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC/1973. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. ADESÃO AO PROGRAMA DE PARCELAMENTO REFIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

[...]

5. Contudo, consoante assinalado pela Fazenda Nacional em razões de agravo legal às fls. 123/126, a empresa ora embargada aderiu ao programa de parcelamento REFIS em 27.04.2000, tendo sido excluída do parcelamento em 01.01.2002, o que se depreende do extrato de fls. 126.

6. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte.

7. Ainda conforme entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o prazo prescricional intercorrente recomeça a contar a partir da exclusão formal do contribuinte do programa de parcelamento.

8. Reitere-se que os parcelamentos REFIS, PAES e PAEX (Leis nºs 9.964/00, 10.684/03 e MP 303/2006, respectivamente), não permitam ao contribuinte a indicação de quais débitos pretendia incluir ou não no acordo, referindo-se à totalidade dos débitos fiscais do devedor; de modo que não restam dúvidas quanto à inclusão dos débitos executandos (vencimentos em 31.05.1993 e 27.10.1995).

9. Desta feita, o prazo prescricional da pretensão executória teve início em 27.09.1995, com a constituição do crédito tributário em comento e, em 27.04.2000, esse prazo foi interrompido com a adesão da empresa embargada ao programa de parcelamento REFIS (fls. 126); em 01.01.2002, houve a exclusão da empresa do REFIS (fls. 126), dando reinício ao fluxo do prazo prescricional, o qual foi interrompido com o ajuizamento da execução fiscal antes do decurso do prazo prescricional, em 05.06.2003.

[...]

13. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1314470 - 0003929-07.2004.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 19/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2018)

"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. ADESÃO A PARCELAMENTO. DÉBITO CONFESSADO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 284 DO TFR. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. A partir da data de constituição definitiva do crédito em 29.11.2000, a União teria até 11/2015 para promover a cobrança, nos termos do art. 174 do CTN. Considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 04.07.2012, não se verifica a ocorrência de prescrição.

2. Ademais, restou incontroverso nos autos que a embargante aderiu a diversos parcelamentos em diferentes datas, sendo especialmente relevante a primeira adesão ao REFIS, ocorrida em 26.04.2001, conforme consta da sentença a fl. 51.

3. A adesão a parcelamento interrompe o prazo prescricional por constituir ato inequívoco de reconhecimento do débito, nos termos do disposto no art. 174, parágrafo único, inc. IV, do CTN, recomeçando a fluir a partir do inadimplemento. Súmula 284 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

4. In casu, a exigibilidade dos créditos executados permaneceu suspensa no período que medeia a data da confissão da dívida e a ausência de pagamento, durante o qual o prazo prescricional foi interrompido, por força do disposto no art. 174, IV do CTN, voltando a fluir em sua integralidade a partir do inadimplemento do parcelamento.

5. Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2234181 - 0048633-47.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 05/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2017)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INTERRUÇÃO DO PRAZO POR ADESÃO AO PARCELAMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

6. Quanto à alegada prescrição, tenho que não merece prosperar. Note-se que a citação dos executados se deu em 10/03/1999. No entanto, o executado aderiu ao REFIS em 29/03/2000, sendo excluído em 01/01/2002, posteriormente, aderiu a outro parcelamento em 15/07/2003, sendo rescindido em 27/10/2007. Ainda em 26/11/2009, o executado solicitou o parcelamento de seus débitos na forma da Lei 11.941/2009, tendo sido excluído em 30/07/2011, reiniciando-se, mais uma vez o curso do prazo prescricional.

7. Desse modo, reiniciado o prazo prescricional em 30/07/2011, ocorreu o redirecionamento da execução em 27/02/2012, com a devida citação em 28/08/2013.

8. Dessa forma, não há que se falar em prescrição em relação ao redirecionamento à Sra. Maria Olívia Bicudo Vieira.

9. No caso presente, a ocorrência de prescrição deve ser afastada ante a ocorrência de interrupções do curso do prazo, em razão de adesão ao programa de parcelamento da dívida tributária. Além disso, verifica-se a presença de fortes indícios da existência de grupo econômico que dificultam a cobrança dos débitos pelo Fisco.

10. Tais argumentos demandam dilação probatória, devendo ser analisados em sede de embargos de devedor.

11. Agravo legal desprovido.”

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 570374 - 0025512-38.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL VALDECI DOS SANTOS, julgado em 24/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/06/2016)

“DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. PEDIDOS SUCESSIVOS DO CONTRIBUINTE PARA INCLUSÃO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

[...]

3. Da leitura dos autos percebe-se que a executada realmente solicitou a inclusão de seus débitos no REFIS em 27/04/2000, permanecendo nele até 12/09/2006. Houve um novo pedido de adesão em 29/09/2006, permanecendo a executada no programa até 10/11/2009. Foi então feito novo pedido de adesão a parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em 03/12/2009, o qual, após longo período de negociação, oportunidade em que a exigibilidade do débito se manteve suspensa, não foi aceito (fl. 106).

4. O simples pedido de inclusão em programa de parcelamento tributário é suficiente para suspensão da exigibilidade do crédito e consequente interrupção do prazo prescricional (artigos 151, inciso VI, e 174, inciso IV, ambos do Código Tributário Nacional), que assim se mantém até a data da recusa ao pedido, pela Fazenda Pública. Portanto, ante as circunstâncias do presente caso, impossível se falar em prescrição.

5. Apelação provida.”

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2293631 - 0031461-41.2015.4.03.6144, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 02/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2018)

No presente caso, os documentos acostados pela exequente nos autos da execução subjacente demonstram que a ora agravante aderiu ao parcelamento do crédito exequendo, nos termos da Lei nº 11.941/09, no ano de 2009, bem como deixou de pagar as parcelas a partir de março de 2015. A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 2019, devendo ser afastada, de plano, a alegada prescrição.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. NÃO COMPROVAÇÃO. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS FORMAIS DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ADESÃO AO PARCELAMENTO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

I. A Certidão da Dívida Ativa - CDA regularmente inscrita, a teor do disposto no artigo 204 do CTN, reproduzido pelo artigo 3º da Lei nº 6.830/80, goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez, podendo ser ilidida por prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite. II. Cabe destacar que, dada a presunção de liquidez e certeza da CDA, não é necessária a juntada do procedimento administrativo ou quaisquer outros documentos, pois a certidão da dívida ativa contém todos os dados necessários para que o executado possa se defender. Acrescente-se, ainda, que os autos do procedimento administrativo ficam à disposição do contribuinte nas dependências do órgão fiscal, podendo ser consultados a qualquer momento. No mais, não há comprovação nos autos no tocante à alegação de que a agravante não foi notificada para a apresentação de defesa no âmbito administrativo, razão pela qual não há de se falar em nulidade da CDA.

II. Inicialmente, no que concerne à prescrição, cumpre esclarecer que a adesão ao parcelamento fiscal resulta em ato inequívoco de reconhecimento de débito pelo devedor, o que importa na interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174, inciso IV, do CTN, a qual se reinicia a partir da data da exclusão do programa de parcelamento. No presente caso, os documentos acostados pela exequente nos autos da execução subjacente demonstram que a ora agravante aderiu ao parcelamento do crédito exequendo, nos termos da Lei nº 11.941/09, no ano de 2009, bem como deixou de pagar as parcelas a partir de março de 2015. A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em 2019, devendo ser afastada, de plano, a alegada prescrição.

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000236-68.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LIDIA BRIZOTI ORMENESE - ME, EMILIO CARLOS ORMENESE, LIDIA BRIZOTI ORMENESE

Advogado do(a) APELANTE: NATAN DELLA VALLE ABDO - SP343051-A

Advogado do(a) APELANTE: NATAN DELLA VALLE ABDO - SP343051-A

Advogado do(a) APELANTE: NATAN DELLA VALLE ABDO - SP343051-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000236-68.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LIDIA BRIZOTI ORMENESE - ME, EMILIO CARLOS ORMENESE, LIDIA BRIZOTI ORMENESE

Advogado do(a) APELANTE: NATAN DELLA VALLE ABDO - SP343051-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido monitorio, rejeitando os embargos opostos ao mandado inicial. Resolveu o mérito do processo (art. 487, inciso I, do CPC). Ficou constituído de pleno direito o título executivo judicial, devendo o processo prosseguir na forma da legislação processual civil. Condenou os réus a arcarem com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da dívida cobrada (art. 85, caput, e §§, do CPC).

A ação monitoria ajuizada pela Caixa Econômica Federal – CEF, instituição financeira sob a forma de empresa pública federal devidamente qualificada nos autos, em face de Lídia Brizoti Ormense – ME, Lídia Brizoti Ormense, e Emilio Carlos Ormense, também qualificados, visando o pagamento de quantia em dinheiro. Salientou a CEF, em apertada síntese, que se tornou credora dos réus em decorrência do inadimplemento, por parte deles, de contratos bancários. Explicou que os valores disponibilizados pelas avenças foram utilizados pelos devedores, sem que, contudo, adimplissem, nas datas estipuladas, as prestações mensais que lhes eram devidas. Como vencimentos antecipados das dívidas, não obteve êxito em, administrativamente, receber amigavelmente as mencionadas quantias.

Citados, os réus ofereceram embargos à monitoria, em cujo bojo, preliminarmente, alegaram que a ação não teria sido instruída com documentos reputados indispensáveis, mais precisamente dos extratos bancários, o que, desta forma, na visão deles, implicaria o indeferimento da petição inicial. Quanto ao mérito da pretensão, assinalaram que, nada obstante pactuados os juros remuneratórios em 1,59%, teriam sido praticados, pela instituição financeira, em patamares superiores à contratação. Da mesma forma, insurgiram-se em face do percentual aplicável à comissão de permanência. Por fim, sustentaram que, por ausência de pactuação expressa, os juros capitalizados se mostrariam indevidos no caso em discussão. Requereram a concessão da gratuidade da justiça. Diante da circunstância de os embargantes haverem fundamentado os embargos em excesso de cobrança, por despacho, foi determinado a eles que apresentassem demonstrativo atualizado do valor reputado correto, sob pena de não conhecimento da alegação. Peticionaram os embargantes, em cumprimento ao despacho apontado, juntando documentos. Foi proferida a sentença ora apelada.

Em razões de apelação, a parte Ré sustenta, em síntese, a configuração de cerceamento de defesa pelo indeferimento do pedido de produção de prova pericial. Requer a concessão da assistência judiciária à pessoa jurídica, por tratar-se de mera ficção jurídica para a empresária individual, o que se reforça por seu pequeno faturamento comprovado nos autos. Assenta que a CEF praticou juros pós-fixados e acima dos termos fixados em contrato. Refere que há previsão de cobrança de juros de 1,59% ao mês em cédula de crédito bancário, mas os juros praticados mensalmente foram superiores a 2% ao mês, chegando até 3%. Assenta que a CEF praticou juros capitalizados de maneira abusiva, já que não prevista em contrato que, por sua vez, prevê a incidência da comissão de permanência cumulada com outros encargos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000236-68.2017.4.03.6136

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LIDIA BRIZOTI ORMENESE - ME, EMILIO CARLOS ORMENESE, LIDIA BRIZOTI ORMENESE

Advogado do(a) APELANTE: NATAN DELLA VALLE ABDO - SP343051-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Cerceamento de Defesa

Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito.

Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC, sem prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo.

A simples oposição de embargos à monitoria não é suficiente para o deferimento de produção de prova pericial. O juízo a respeito do ônus da prova envolve também o juízo a respeito das teses e do pedido formulado pela parte Autora, não se cogitando que toda ação monitoria dependa de prova pericial para prosseguir.

Ao contrário do que sustenta a apelante ao apontar que a CEF não observou a taxa de juros contratada, a cláusula reivindicada expressamente prevê a utilização de taxa de juros pós fixada, razão pela qual a mera menção à taxa praticada na data da contratação não implica em fixação da mesma.

Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.*

*1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de provas a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.*

*2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.*

*3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na seqüência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.*

*4. Recurso especial conhecido e não-provido.*

*(STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)*

PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALENCIA SALARIAL.

1 - (...)

4 - *Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.*

5 - (...)

8 - *Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.*

(TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)

#### Comissão de Permanência e Taxa de Rentabilidade

Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade.

Este é o entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive por julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC/73, após a edição e a interpretação sistemática das Súmulas de nº 30, 294, 296 e 472. No mesmo diapasão já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*A comissão de permanência e a correção monetária são incompatíveis.*

(Súmula nº 30 do STJ, 18/10/91)

*Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato*

(Súmula nº 294 do STJ, 12/05/04)

*Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.*

(Súmula nº 296 do STJ, 12/05/04)

*A cobrança de comissão de permanência - cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato - exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual.*

(Súmula nº 472 do STJ, 19/06/12)

**DIREITO COMERCIAL E BANCÁRIO. CONTRATOS BANCÁRIOS SUJEITOS AO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. VALIDADE DA CLÁUSULA. VERBAS INTEGRANTES. DECOTE DOS EXCESSOS. PRINCÍPIO DA CONSERVAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. ARTIGOS 139 E 140 DO CÓDIGO CIVIL ALEMÃO. ARTIGO 170 DO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO.**

1. O princípio da boa-fé objetiva se aplica a todos os partícipes da relação obrigacional, inclusive daquela originada de relação de consumo. No que diz respeito ao devedor, a expectativa é a de que cumpra, no vencimento, a sua prestação.

2. Nos contratos bancários sujeitos ao Código de Defesa do Consumidor, é válida a cláusula que institui comissão de permanência para vigor após o vencimento da dívida.

3. A importância cobrada a título de comissão de permanência não poderá ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato, ou seja: a) juros remuneratórios à taxa média de mercado, não podendo ultrapassar o percentual contratado para o período de normalidade da operação; b) juros moratórios até o limite de 12% ao ano; e c) multa contratual limitada a 2% do valor da prestação, nos termos do art. 52, § 1º, do CDC.

4. Constatada abusividade dos encargos pactuados na cláusula de comissão de permanência, deverá o juiz decotá-los, preservando, tanto quanto possível, a vontade das partes manifestada na celebração do contrato, e em homenagem ao princípio da conservação dos negócios jurídicos consagrado nos arts. 139 e 140 do Código Civil alemão e reproduzido no art. 170 do Código Civil brasileiro.

5. A decretação de nulidade de cláusula contratual é medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ, Recurso Especial nº 1.058.114 - RS (2008/0104144-5), Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Relator para Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, DJe: 16/11/2010)

**DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI Nº 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.**

1. (...)

5. É admitida a comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual (Súmula nº 294/STJ), desde que não cumulada com a correção monetária (Súmula nº 30/STJ), com os juros remuneratórios (Súmula nº 296/STJ) ou moratórios, nem com a multa contratual. Isto porque, consoante assentou a Segunda Seção do STJ, a comissão de permanência já abrange, além dos juros remuneratórios e da correção monetária, a multa e os juros de mora (AgRg no REsp nº 706.368-RS e 712.801-RS).

6. Conclui-se assim que não existe óbice legal para a cobrança do saldo inadimplente com atualização monetária (inclusive quando indexada pela TR - Taxa Referencial, divulgada pelo BACEN) acrescida de juros de mora, pois, o que se tem em verdade é a vedação da cobrança cumulada da chamada "Comissão de Permanência" + Correção Monetária (TR) + Juros, em um mesmo período pela impossibilidade de cumulação com qualquer outro encargo, o que inclui a cobrança de eventual taxa de rentabilidade.

7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.

(TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)

**CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO CRÉDITO ROTATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA AFASTADA: DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DPU - NÃO CONCESSÃO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. EXCLUÍDA TAXA DE RENTABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. (...)

5. As Súmulas nº 30, nº 294 e nº 296 do Superior Tribunal de Justiça são claras ao reconhecer a legitimidade da aplicação da comissão de permanência, uma vez caracterizada a inadimplência do devedor, contanto que não haja cumulação com índice de atualização monetária ou taxa de juros.

6. A cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitoria não prevê a incidência concomitante de correção monetária, prevendo apenas o cálculo da comissão de permanência pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN, acrescida de taxa de rentabilidade.

7. A comissão de permanência, prevista na Resolução nº 1.129/1986 do BACEN, já traz embutida em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e os encargos oriundos da mora. Todavia, o contrato previu a incorporação de uma taxa variável de juros remuneratórios, apresentada sob a rubrica "taxa de rentabilidade", à comissão de permanência.

8. Tanto a taxa de rentabilidade, como quaisquer outros encargos decorrentes da mora (como, v.g. juros ou multa moratórios), não podem ser cumulados com a comissão de permanência, por configurarem verdadeiro bis in idem. Precedentes.

9. No caso dos autos, verifica-se facilmente dos demonstrativos de débito - cálculo de valor negocial de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57, que a cobrança de comissão de permanência sobre as parcelas ocorreu apenas no período de mora, ou seja, a partir da transferência do débito da conta corrente para créditos em liquidação; e a partir daí foi cobrada somente a comissão de permanência (composta da taxa "CDI + 1,00%AM"), sem inclusão de juros de mora ou multa moratória.

10. Necessária a exclusão dos cálculos da taxa de rentabilidade que, conforme anteriormente exposto não pode ser cumulada com a comissão de permanência. Assim, de rigor a manutenção da sentença.

11. No caso dos autos, observa-se não haver a cobrança capitalizada da comissão de permanência conforme os demonstrativos de débito de fls. 20/22, 27/29, 34/36, 41/43, 48/50, 55/57. Portanto, não há como dar guarida a pretensão da apelante para o afastamento da referida cobrança.

12. Apelação improvida.

(TRF3, AC 00002239720104036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1862694, Primeira Turma, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2017)

#### Capitalização de Juros e Anatocismo

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse "capitalização de juros".

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam as hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

Art. 4º. É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A *mens legis* do art. 4º do Decreto 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não antevistas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*  
(Súmula 121 do STF)

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.*  
(Súmula 596 do STF)

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04.

Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

**CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.**

1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.

2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.

3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.

4. Recurso extraordinário provido.

(STF, RE 592377/RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)

Ressalte-se que tanto a legislação do SFN quanto a lei que regula as Cédulas Créditos Bancário são especiais em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, "cheque especial", é contrato de mútuo atípico, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal ou diário dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

No caso em tela, assiste razão à apelante tão somente em relação à comissão de permanência. Quanto ao mais, a embargante limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.

Considerando as provas apresentadas nos autos, defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita à apelante Lídia Brizoti Ormense - ME.

Honorários advocatícios mantidos nos termos da sentença, ante a sucumbência mínima da parte Autora.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação para delimitar as condições de incidência da comissão de permanência, além de conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita à apelante, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONTRATOS BANCÁRIOS. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73), sempre prejuízo da inversão do ônus da prova quando configurada a relação de consumo.

II - Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Ao contrário do que sustenta a apelante ao apontar que a CEF não observou a taxa de juros contratada, a cláusula reivindicada expressamente prevê a utilização de taxa de juros pós fixada, razão pela qual a mera menção à taxa praticada na data da contratação não implica em fixação da mesma. Considerando as alegações da apelante e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.

III - Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade (Súmula 30, Súmula 294, Súmula 296 e Súmula 472 do STJ).

IV - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.

V - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04 (REsp 973827/RS julgado pelo artigo 543-C do CPC).

VI - Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderia ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano.

VII - Considerando as provas apresentadas nos autos, foram deferidos o os benefícios da assistência judiciária gratuita à apelante Lídia Brizoti Ormense - ME. Honorários advocatícios mantidos nos termos da sentença, ante a sucumbência mínima da parte Autora.

VIII - Apeleção parcialmente provida para definir as condições para a incidência da comissão de permanência, além de conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita à apelante.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para delimitar as condições de incidência da comissão de permanência, além de conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita à apelante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003206-65.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE FLAVIO ALVES, KATHLEEN ASSIS DE OLIVEIRA FERNANDES

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003206-65.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE FLAVIO ALVES, KATHLEEN ASSIS DE OLIVEIRA FERNANDES

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Kathleen Assis de Oliveira Fernandes e José Flávio Alves em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Em razão de apelação, os apelantes sustentam, em síntese, a ocorrência de vício de construção constatado em perícia, sendo devida a indenização.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0003206-65.2016.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE FLAVIO ALVES, KATHLEEN ASSIS DE OLIVEIRA FERNANDES

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### **Dos vícios de construção**

A constatação de existência de danos em um imóvel, ou da inexistência dos mesmos, é matéria que dá ensejo a diversas controvérsias judiciais, e a apuração da responsabilidade para arcar com o prejuízo decorrentes dos mesmos pode envolver grande complexidade ao se considerar o número de atores envolvidos desde sua construção até a posse ou aquisição pelo destinatário final.

A responsabilidade pode recair sobre o proprietário quando ele mesmo deu causa ao dano ao conduzir a construção do imóvel, ou quando constatado que, apesar de não ter participado de sua construção, a danificação do imóvel decorreu de sua má conservação. O proprietário também não poderá atribuir responsabilidade a terceiros se, ao realizar modificações no imóvel, acaba por comprometer a funcionalidade do projeto original danificando seu patrimônio por negligência, imperícia ou imprudência. Neste sentido, já decidiu esta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*“CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA POR VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. CONTRATO PRINCIPAL EXTINTO. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DE MARCO INICIAL. DANOS SURTIDOS DURANTE A VIGÊNCIA DO MÚTUO. ALTERAÇÕES NO PROJETO ORIGINAL REALIZADAS PELOS MUTUÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE CONSTATAÇÃO DOS VÍCIOS ALEGADOS. RECURSO NÃO PROVIDO.*



1. Os autores ajuizaram a presente ação com o escopo de condenar a parte ré a proceder à indenização securitária por supostos danos a imóveis vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, decorrentes de vícios de construção.

2. Nas demandas objetivando indenização securitária em razão de vícios de construção do imóvel objeto do mútuo habitacional, constatado o vício de construção e os danos contínuos e permanentes ao imóvel, renova-se seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional, considerando-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar. Precedente.

3. Sendo contínuos os danos dessa natureza, a definição exata de um marco temporal para seu início não se mostra possível. Bem assim, por se protraírem no tempo, o fato tão só de o contrato principal estar extinto não tem o condão de eximir a seguradora da indenização por danos decorrentes de anomalias construtivas. Haveria, apenas, de se perquirir se referidos danos estiveram presentes durante a vigência do contrato. Precedente.

4. No presente caso, a vistoria da perícia nos imóveis dos autores aponta mais para problemas relacionados à sua má conservação e alteração dos projetos originais do que para anomalias construtivas, embora estas também se façam presentes.

5. Especificamente quanto aos danos oriundos de vícios de construção, embora existentes, a conclusão da perícia de engenharia não pôde ser taxativa, em razão das alterações no projeto original promovidas pelos apeltantes. Desse modo, não há como condenar a seguradora a indenizar os autores por vícios de construção cuja constatação foi inviabilizada pela atuação dos próprios mutuários.

6. Apelação não provida." (TRF3, AC 00004846020144036125, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2235780, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2017)

É intuitivo, no entanto, que a construtora terá responsabilidade por vícios redibitórios quando comete erros de projeto, utiliza materiais inadequados, ou quando a execução da obra, por qualquer razão que lhe possa ser imputada, compromete seu resultado final causando danos no imóvel, comprometendo sua estrutura e/ou depreciando seu valor.

De modo semelhante, se houve a contratação de seguro que prevê a cobertura por danos no imóvel, o segurado terá pretensão a exercer contra a seguradora se verificada a configuração de sinistro. A responsabilidade da seguradora depende da incidência de alguma das hipóteses previstas em apólice, o que pode ser verificado por meio da produção de prova pericial, e só será afastada de plano quando restar indubitável a incidência de alguma das hipóteses expressamente excluídas de cobertura por cláusula contratual, o que não ocorre no presente caso.

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. SEGURO IMOBILIÁRIO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CAIXA SEGURADORA S/A. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. EXCLUSÃO DA COBERTURA SECURITÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE CAUSALIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL.

I - Na espécie, a prova pericial comprovou que os vícios apontados decorreram da construção do imóvel, constituindo, portanto, vícios de construção do bem imóvel, expressamente excluídos da cobertura securitária. Por outro lado, não há que se falar em reparação por danos morais, tendo em vista a ausência de nexo de causalidade entre as condutas das instituições financeiras e o encontrado vício de construção do imóvel, sendo que a avaliação pericial exigida pela CEF não se destina a investigar com profundidade o imóvel a ser adquirido, a ponto de identificar possíveis comprometimentos na sua construção.

II - Apelação da autora desprovida." 00(TRF1, APELAÇÃO 00008617320094013308, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:23/05/2017)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. CEF E SASSE. AÇÃO RESCISÓRIA DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA COM FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. VÍCIO DE CONSTRUÇÃO. AUSÊNCIA DE COBERTURA SECURITÁRIA. ILEGITIMIDADE. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I - A controvérsia deste agravo diz respeito à originária ação de rescisão contratual c/c obrigação de fazer, danos morais e materiais, pela qual os autores pretendem rescindir o contrato de compra e venda de imóvel residencial, havido de Hélio Freitas de Souza com parcial financiamento do preço, financiamento habitacional contratado junto ao agente financeiro CEF e com seguro da SASSE, rescisão contratual que seria decorrente de danos no imóvel provenientes de falhas em compactação do terreno e da existência de uma adutora da SABESP no local.

II - Sustentam a responsabilidade das rés CEF e SASSE por terem exigido elaboração de perícia no imóvel, feita por engenheiro indicado por elas, como condição para aprovação do financiamento, sendo que a aprovação do imóvel teria sido causa para a sua aquisição pelos autores.

III - Todavia, do contrato de compra e venda com financiamento habitacional firmado com o proprietário/vendedor e a CEF e do respectivo contrato de seguro pactuado com a SASSE, extrai-se que não foi objeto de contratação com a CEF a edificação do imóvel, e nem com a SASSE foi contratado seguro que cobrisse os vícios intrínsecos do imóvel, os quais foram, bem ao contrário, expressamente excluídos da cobertura de riscos pactuados, de onde se extrai a ilegitimidade passiva de ambas para a ação originária proposta, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada que determinou sua exclusão da lide e reconheceu a incompetência desta Justiça Federal para seu processo e julgamento.

IV - Agravo de instrumento desprovido." (TRF3, AI 00346605420074030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 297418, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/01/2010)

Se não há cláusula expressa de exclusão, a seguradora não pode se furtar ao pagamento da cobertura pleiteada sustentando que cobre apenas danos decorrentes de fatores externos, já que erros de projeto ou execução também podem ameaçar a integridade do imóvel. Tampouco se afigura razoável a escusa de não haver ameaça iminente de desmoronamento do imóvel quando os danos atingem sua estrutura. Diante da revelação de vícios ocultos desta ordem, é intuitivo que deveriam ser corrigidos assim que possível com vistas a evitar ou diminuir qualquer potencial de agravamento, como o próprio desmoronamento.

A conduta do segurado que de imediato pleiteia a cobertura securitária nestas condições afasta qualquer negligência de sua parte para além da mera conservação corriqueira do imóvel, além de evitar o transcurso do exíguo prazo prescricional que rege os contratos de seguro. Agindo desta forma, o segurado está em harmonia com o imperativo da boa-fé objetiva, evitando a majoração dos prejuízos à seguradora, nos termos dos artigos 768 e 771 do CC.

Configurado o sinistro por danos oriundos de vícios de construção, a seguradora e a construtora terão responsabilidade solidária pelos prejuízos deles decorrentes. Nestas circunstâncias, não subsistem dúvidas quanto à legitimidade da construtora para figurar no polo passivo de eventual ação movida pelo segurado. Se a ação corre apenas contra a seguradora, eventual condenação, por óbvio, não prejudicará eventual direito de regresso da seguradora contra a construtora.

Nesta seara, outra sorte de divergências surge ao se perquirir a existência ou não de responsabilidade do agente financeiro que financiou a aquisição do imóvel construído de modo irregular. No particular desta Justiça Federal, a existência e a extensão da responsabilidade da Caixa Econômica Federal ganham especial relevância.

De início, cumpre destacar que a CEF pode figurar no polo passivo da ação, atraindo a competência da Justiça Federal, mesmo quando não teve qualquer atuação como agente financeiro na aquisição do imóvel. Trata-se da hipótese em que figura como assistente simples da seguradora, representando o Fundo de Compensação de Variações Salariais, cujo patrimônio pode ser afetado por ser o garantidor em última instância de apólices públicas de seguro, o chamado "ramo 66", por sistemática emalgo semelhante a dos resseguros.

Neste sentido o Superior Tribunal de Justiça julgou recurso especial representativo de controvérsia, cuja aplicação ainda é objeto de certa controvérsia, notadamente em relação aos contratos assinados antes de 1988, bem como em relação à necessidade de prova da condição deficitária do FESA/FCVS:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento. Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF. Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC." (EdeI no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SEGURO HABITACIONAL EM CONTRATO DE FINANCIAMENTO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APÓLICE PRIVADA. RAMO 68. INEXISTÊNCIA DE COBERTURA DO FCVS. FALTA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. A questão posta no recurso diz com a) o ingresso da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, em processo em que se discute cobertura securitária em razão de vícios na construção de imóveis e, nessa qualidade, b) a condição em que atuará no feito de origem e, conseqüentemente, c) a deliberação sobre a competência para o conhecimento da demanda.

2. (...)

7. O que se vê de todo o esboço histórico é que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.

8. A partir do advento das Leis n.ºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS - no caso, a CEF - intervirá necessariamente na lide - vale repetir, na qualidade de parte -, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.

9. A partir da edição da Medida Provisória n.º 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP n.º 2.197-43/2001), tornou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP n.º 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1.º, incisos I e II da Lei n.º 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SHSFH em 31 de dezembro de 2009). As apólices privadas (ramo 68) encontram-se fora do espectro de responsabilidade do FCVS, competindo às seguradoras o correspondente pagamento de indenização no caso de ocorrência de sinistro.

10. Em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) - em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente.

11. À vista da fundamentação expendida em observância e com atenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1.º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, não se aplica, com a devida vênia, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos recursos de declaração no recurso especial n.º 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp n.º 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973), em que aquela e. Corte firmou a seguinte tese: 1) somente nos contratos celebrados no período compreendido entre 2/12/1988 e 29/12/2009 (entre as edições da Lei n.º 7.682/88 e da MP n.º 478/09) resta configurado o interesse da Caixa Econômica Federal; 2) ainda assim, mesmo que se trate de contrato firmado no referido lapso, somente há interesse da CEF se se tratar de apólices públicas (ramo 66), excluindo-se, portanto, apólices privadas (ramo 68); 3) de todo modo, mister a comprovação documental do interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de esaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

12. Competindo ao FCVS a cobertura securitária - apólice pública (ramo 66) - de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer da demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo - o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despicienda, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

13. Caso concreto em que a CEF noticia que os contratos discutidos na lide de origem não se vinculam à apólice pública - ramo 66, não se mostrando pertinente sua admissão no processo na condição de ré, o que afasta a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito.

14. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3, AI 00158071620154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 562115, Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2017)

A CEF não tem responsabilidade sobre vícios de construção quando atua estritamente como agente financeiro. Como exemplo, é possível citar a hipótese em que esta não teve qualquer participação na construção, destinando-se o financiamento concedido à aquisição de imóvel pronto com regimento corriqueiro de mercado. A realização de perícia nestas condições justifica-se pelo fato de que o imóvel financiado também costuma ser o objeto de garantia do próprio financiamento. Nesta ocasião, a CEF teoricamente pode, inclusive, recusar o financiamento se entender que a garantia em questão representa um risco desproporcional a seu patrimônio, independentemente da conduta ou credibilidade do mutuário.

**“CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MUTUANTE AFASTADA. ATUAÇÃO ESTRITA COMO AGENTE FINANCEIRO. RECURSO PROVIDO. VÍCIO REDIBITÓRIO. PERDAS E DANOS. RESPONSABILIDADE DO ALIENANTE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.**

1. Os autores ajuizaram a presente demanda com o escopo de obter a declaração de rescisão do contrato de mútuo habitacional atrelado com a CEF, em decorrência do desmoronamento parcial do imóvel e da consequente interdição total, pelo Departamento de Planejamento, Habitação e Urbanismo do Município de Jandira/SP, do bloco onde se situa o apartamento adquirido.

2. De acordo com o contrato, a CEF não financiou, no caso, nenhum empreendimento em construção, com prazo de entrega. Ao contrário, trata-se de contrato de mútuo habitacional com recursos do FGTS dos compradores, pelo qual os mutuários obtiveram recursos para financiar a compra de imóvel de terceiro particular - a falida Roma Incorporadora e Administradora de Bens Ltda.

3. **Uma vez que do contrato se vê claramente que a CEF não financia, no caso, um imóvel em construção, mas tão somente libera recursos financeiros para que o comprador adquira de terceiros imóvel já erigido, não há falar em responsabilidade da CEF pelos vícios apresentados pelo imóvel financiado, já que não participou do empreendimento.**

4. **Nestas hipóteses, em que atua estritamente como agente financeiro, a perícia designada pela CEF não tem por objetivo atestar a solidez ou a regularidade da obra, mas sim resguardar o interesse da instituição financeira, uma vez que o imóvel financiado lhe será dado em garantia. Precedentes.**

5. O vício redibitório deveria ter sido oposto à massa falida da incorporadora, em ação própria, sendo esta, na qualidade de alienante, a responsável pela restituição do valor pago pelos adquirentes e por eventual indenização a título de perdas e danos, na forma dos artigos 443 e 444 do Código Civil.

6. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo n.º 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

7. Apelação dos autores não provida. Apelação da CEF provida. (TRF3, AC 00041320720064036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1666738, PRIMEIRA TURMA, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2016)

O mesmo entendimento anteriormente exposto, afastando a existência de responsabilidade, é dominante na jurisprudência pátria mesmo quando a CEF financia a própria construção do imóvel, desde que sua atuação esteja restrita àquela típica de um agente financeiro. Em tal contexto, considera-se que eventuais vistorias, para além da garantia, tem ainda a justificativa de realizar medições periódicas para liberação de parcelas do financiamento da construção, tendo em vista a complexidade dos riscos, dimensões e cronogramas de um empreendimento desta ordem.

Há julgados, contudo, que adotaram entendimento diverso por peculiaridades fáticas ou contratuais, vislumbrando responsabilidade na conduta da CEF nesta fase contratual, notadamente com o intuito de preservar a posição fragilizada do consumidor final em tais controvérsias. A ilustrar o exposto, cito julgados do STJ e deste TRF da 3ª Região:

**“RECURSOS ESPECIAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. AGENTE FINANCEIRO. ILEGITIMIDADE. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. VÍCIO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.**

1. **A questão da legitimidade passiva da CEF, na condição de agente financeiro, em ação de indenização por vício de construção, merece distinção, a depender do tipo de financiamento e das obrigações a seu cargo, podendo ser distinguidos, a grosso modo, dois gêneros de atuação no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, isso a par de sua ação como agente financeiro em mútuos concedidos fora do SFH (1) meramente como agente financeiro em sentido estrito, assim como as demais instituições financeiras públicas e privadas (2) ou como agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda.**

2. **Nas hipóteses em que atua na condição de agente financeiro em sentido estrito, não ostenta a CEF legitimidade para responder por pedido decorrente de vícios de construção na obra financiada. Sua responsabilidade contratual diz respeito apenas ao cumprimento do contrato de financiamento, ou seja, à liberação do empréstimo, nas épocas acordadas, e à cobrança dos encargos estipulados no contrato. A previsão contratual e regulamentar da fiscalização da obra pelo agente financeiro justifica-se em função de seu interesse em que o empreendimento seja utilizado para os fins descritos no contrato de mútuo, sendo de se ressaltar que o imóvel lhe é dado em garantia hipotecária. Precedente da 4ª Turma no REsp. 1.102.539/PE.**

3. **Hipótese em que não se afirma, na inicial, tenha a CEF assumido qualquer outra obrigação contratual, exceto a liberação de recursos para a construção. Não integra a causa de pedir a alegação de que a CEF tenha atuado como agente promotor da obra, escolhido a construtora, o terreno a ser edificado ou tido qualquer responsabilidade em relação ao projeto.**

4. **O acórdão recorrido, analisando as cláusulas do contrato em questão, destacou constar de sua cláusula terceira, parágrafo décimo, expressamente que "a CEF designará um fiscal, a quem caberá vistoriar e proceder a medição das etapas efetivamente executadas, para fins de liberação de parcelas. Fica entendido que a vistoria será feita exclusivamente para efeito de aplicação do empréstimo, sem qualquer responsabilidade da CEF pela construção da obra." Essa previsão contratual descaracteriza o dissídio jurisprudencial alegado, não havendo possibilidade, ademais, de revisão de interpretação de cláusula contratual no âmbito do recurso especial (Súmulas 5 e 7).**

5. **Recurso especial da CAIXA SEGURADORA S/A não conhecido e recurso especial do CONDOMÍNIO EDIFÍCIO RESIDENCIAL DA PRAÇA E OUTROS não provido. (STJ, RESP 200602088677, RESP - Recurso Especial - 897045, Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJE DATA:15/04/2013)**

**“RECURSOS ESPECIAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. SEGURADORA. AGENTE FINANCEIRO. LEGITIMIDADE.**

1. (...)

3. **Caso em que se alega, na inicial, que o projeto de engenharia foi concebido e aprovado pelo setor competente da CEF**, prevendo o contrato, em favor da referida empresa pública, taxa de remuneração de 1% sobre os valores liberados ao agente promotor e também 2% de taxa de administração, além dos encargos financeiros do mútuo. **Consta, ainda, do contrato a obrigação de que fosse colocada "placa indicativa, em local visível, durante as obras, de que a construção está sendo executada com financiamento da CEF"**. Causa de pedir deduzida na inicial que justifica a presença da referida empresa pública no polo passivo da relação processual. **Responsabilidade da CEF e dos demais réus que deve ser aferida quando do exame do mérito da causa.**

4. Recursos especiais parcialmente providos para reintegrar a CEF ao polo passivo da relação processual. Prejudicado o exame das demais questões." (STJ, RESP 200902048149, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163228, Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJE DATA:31/10/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO. ILEGITIMIDADE DA CEF. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS A COMPROVAR QUE A CEF ATUARIA NA ESPÉCIE COMO GESTORA DE RECURSOS E POLÍTICAS FEDERAIS DE PROMOÇÃO DA MORADIA. PRECEDENTES. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão que, nos autos da ação ordinária ajuizada na origem, julgou extinto o feito sem resolução do mérito em relação à Caixa Econômica Federal, por ilegitimidade passiva. Quanto à responsabilidade da CEF sobre os vícios de construção de imóveis financiados segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação, duas são as situações que se apresentam.

- Na primeira delas, a CEF atua tão somente como agente financeiro financiando a aquisição do imóvel para o mutuário e concorrendo neste nicho de mercado com as demais instituições financeiras. Na segunda delas, a CEF opera como verdadeiro agente gestor de recursos e executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa renda, a exemplo do que ocorre no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida.

- No caso específico dos autos não há qualquer elemento capaz, de comprovar, indicar ou supor a participação da agravada na condição de executora de política pública de moradia a justificar sua responsabilização por danos construtivos do imóvel. Diversamente, o que constata é a existência de disposição contratual prevendo que as vistorias realizadas pela CEF teriam a finalidade exclusiva de medição do andamento da obra e verificação da aplicação dos recursos sem qualquer responsabilidade técnica pela edificação. Precedentes.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, AI 00152327120164030000, AI - Agravo de Instrumento - 586708, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Wilson Zaulhy, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. SFH. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA SEGURADORA. RESSARCIMENTO DAS DESPESAS COM LOCAÇÃO E MUDANÇA. NORMAS DO CDC: APLICABILIDADE. DANO MORAL: CARACTERIZADO. MONTANTE DA INDENIZAÇÃO: RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSOS NÃO PROVIDOS.

1. **Uma vez que do contrato se vê claramente que a CEF financia um imóvel em construção, forçoso é reconhecer sua responsabilidade pelos danos advindos de vícios de construção.** Precedentes.

2. **A seguradora é responsável em caso de danos decorrentes de vícios de construção, uma vez que não só é obrigatória a contratação do seguro pelo mutuário, como também é obrigatória a vistoria do imóvel pela seguradora.** Precedentes.

3. **O laudo pericial é categórico quanto à necessidade de evacuação do imóvel para a realização dos consertos. Desse modo, mantida a condenação da construtora a arcar com as despesas de aluguel e remoção dos moradores e seu mobiliário para a realização da reforma necessária, resguardando-se o direito de regresso em face dos corréis.**

4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor, previstas no Código de Defesa do Consumidor, aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao SFH que não sejam vinculados ao FCVS e que tenham sido assinados posteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.078/1990. Precedente.

5. **No caso dos autos, há responsabilidade pelo vício do produto, nos termos do artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor. Tratando-se de responsabilidade solidária e objetiva, basta a prova do nexo de causalidade entre o defeito e o dano, o que restou demonstrado nos autos.**

6. O moderno entendimento, à luz da Constituição da República de 1988, classifica o dano moral, em sentido estrito, como violação ao direito à dignidade e, em sentido amplo, como os diversos graus de ofensa aos direitos da personalidade, considerada a pessoa em suas dimensões individual e social.

7. O conjunto probatório permite a conclusão pela ocorrência de violação ao direito à dignidade daqueles que participam de uma relação jurídica contratual na qualidade de mutuários e, no entanto, recebem imóvel inadequado à moradia. Não há falar, desse modo, em mero dissabor cotidiano.

8. Em relação ao quantum da indenização, em havendo razoabilidade no valor fixado em primeiro grau, não há que se falar em reforma do montante arbitrado. Precedentes.

9. No caso dos autos, o valor da indenização por dano moral foi fixado em 30 (trinta) salários mínimos, totalizando, à época do decisum (junho de 2014), R\$ 21.720,00 (vinte e um mil, setecentos e vinte reais), dentro da razoabilidade e dentro da faixa de valores admitida na jurisprudência em hipóteses semelhantes.

10. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

11. Apelações não providas." (TRF3, AC 00080427520074036110, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2168009, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2017)

Não se afasta a responsabilidade CEF, todavia, quando esta atua não como uma típica instituição financeira, mas como verdadeiro braço estatal e agente executor de políticas públicas habitacionais, provendo moradia popular. Como exemplo, cito as faixas de renda mais baixas do Programa Minha Casa, Minha Vida (PMCMV). Quando atua desta forma, cogita-se da responsabilidade por danos no imóvel mesmo quando sequer atuou na construção do imóvel, como em alguns casos que envolvem o Programa de Arrendamento Residencial (PAR).

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTRUÇÃO DE CASAS POPULARES EM CONJUNTO HABITACIONAL. RECURSOS DO FGTS. SUPERFATURAMENTO DA OBRA. RESPONSABILIDADE CIVIL. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO.

1.- Preliminar de ausência de prestação jurisdicional afastada, pois o julgamento recorrido foi proferido de forma fundamentada e sem contradições.

2.- Ação Civil Pública decorrente de construção defeituosa de conjunto habitacional superfaturado, devido a que houve condenação da construtora, da cooperativa habitacional e da Caixa Econômica Federal a indenizar os adquirentes, mediante a realização de reparos nas unidades redução do valor de prestações de mutuários e reposição de valores ao FGTS. Procedência.

3.- A responsabilidade da Caixa, inclusive quanto à reposição de valores ao FGTS não exclui a responsabilidade solidária da construtora e da cooperativa habitacional à mesma reposição, que se determina

4.- No caso dos autos, deve-se aplicar o direito à espécie (artigo 257 RISTJ e Súmula 456/STF) para condenar as rés à devolução dos valores do FGTS recebidos a maior, como forma de evitar o enriquecimento indevido.

5.- Recurso Especial do Ministério Público Federal provido.

**Há responsabilidade de cooperativa habitacional e da construtora, juntamente com a CEF, pelo ressarcimento de recursos ao FGTS na hipótese de superfaturamento e vícios na construção de casas populares, consistentes na utilização de materiais de qualidade inferior, na sobrevalorização dos insumos da construção e dos custos da mão-de-obra. Isso porque, considerando a dinâmica dos contratos firmados, é de se concluir que a omissão da CEF em fiscalizar as obras e os recursos nelas empregados não pode ser considerada causa única direta e imediata do dano causado ao FGTS, podendo ser tomada apenas como concausa para o resultado danoso. Não se pode imputar apenas ao agente fiscalizador a responsabilidade pelo desfalque dos recursos do FGTS, sendo inegável a existência de nexo de causalidade entre a atuação da construtora e da cooperativa habitacional e o dano ao patrimônio público.**" (STJ, RESP 201101190132, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1255452, Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:29/08/2013)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. MÚTUA HABITACIONAL VINCULADO AO PMCMV. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. ATRASO NA ENTREGA DA OBRA. RESPONSABILIDADE CARACTERIZADA. NORMAS DO CDC: INAPLICABILIDADE. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO: IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS RECURSAIS: NÃO CABIMENTO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. **O Programa Minha Casa Minha Vida é regrado pela Lei nº 11.977/2009 que, em seu artigo 9º, expressamente confere à CEF a gestão dos recursos destinados ao Programa Nacional de Habitação Urbana - PNHU, subprograma integrante daquele.**

2. **Uma vez que do contrato se vê claramente que a CEF financia um imóvel em construção, forçoso é reconhecer sua responsabilidade pelos danos advindos de vícios de construção, neles compreendido também o atraso na entrega do empreendimento.** Precedentes.

3. O Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, regido pela Lei nº 11.977/2009, consubstancia-se em um programa de Governo destinado a ampliar o acesso das populações mais carentes à moradia.

4. Impossível a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao PMCMV, na medida em que referidos contratos não caracterizam relação de consumo nem tampouco apresentam conotação de serviço bancário, mas sim consubstanciam-se em programa habitacional custeado com recursos públicos. Precedente.

5. Incabível a restituição em dobro do indébito, na forma do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor. Os valores pagos indevidamente pela mutuária a título de encargos incidentes sobre a fase de construção, no período demarcado pela r. sentença, a serem apurados em fase de liquidação, deverão ser objeto de compensação com as prestações vincendas do contrato firmado.

6. Considerando que o recurso foi interposto sob a égide do CPC/1973 e, nos termos do Enunciado Administrativo nº 7, elaborado pelo Superior Tribunal de Justiça para orientar a comunidade jurídica acerca da questão do direito intertemporal, tratando-se de recurso interposto contra decisão publicada anteriormente a 18/03/2016, não é possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do artigo 85, § 11, do CPC/2015.

7. Apelação parcialmente provida." (TRF3, AC 00061939820124036108, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2074730, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2017)

No presente caso, perícia judicial realizada no imóvel, o expert concluiu que "as patologias verificadas, todas elas estão atreladas o vício construtivo, ou seja, de responsabilidade de quem construiu o imóvel. (...) as causas são oriundas de vícios construtivos ou seja, a construção naquilo visível e detectado, não obedeceu às boas técnicas." (ID nº 126306698).

Assim, levando-se em consideração que houve a constatação de que os danos causados ao imóvel são decorrentes de vício de construção ou de projeto, bem como de negligência dos construtores, é devida a indenização aos proprietários, a ser definida em liquidação de sentença.

Tendo em vista o provimento do recurso dos apelantes, como reconhecimento dos pedidos dos autores, inverte o ônus de sucumbência em desfavor da ré, mantendo os valores fixados na sentença.

Isto posto, **dou provimento à apelação**, para reconhecer o direito a indenização aos proprietários, em virtude da constatação de vícios de construção no imóvel, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRATOS. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO CONSTATADOS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A Caixa Econômica Federal, por força do artigo 1º, §1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86, sucedeu legalmente o Banco Nacional da Habitação - BNH, passando a ser responsável pela gestão do Fundo de Compensação de Variações Salariais. Por essa razão, não é necessária a presença da União no polo passivo da ação, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

2. A constatação de existência de danos em um imóvel, ou da iminência dos mesmos, é matéria que dá ensejo a diversas controvérsias judiciais, e a apuração da responsabilidade para arcar com o prejuízo decorrentes dos mesmos pode envolver grande complexidade ao se considerar o número de atores envolvidos desde sua construção até a posse ou aquisição pelo destinatário final.

3. A responsabilidade pode recair sobre o proprietário quando ele mesmo deu causa ao dano ao conduzir a construção do imóvel, ou quando constatado que, apesar de não ter participado de sua construção, a danificação do imóvel decorreu de sua má conservação. O proprietário também não poderá atribuir responsabilidade a terceiros se, ao realizar modificações no imóvel, acaba por comprometer a funcionalidade do projeto original danificando seu patrimônio por negligência, imperícia ou imprudência.

4. É intuitivo, no entanto, que a construtora terá responsabilidade por vícios redibitórios quando comete erros de projeto, utiliza materiais inadequados, ou quando a execução da obra, por qualquer razão que lhe possa ser imputada, compromete seu resultado final causando danos no imóvel, comprometendo sua estrutura e/ou depreciando seu valor.

5. De modo semelhante, se houve a contratação de seguro que prevê a cobertura por danos no imóvel, o segurado terá pretensão a exercer contra a seguradora se verificada a configuração de sinistro. A responsabilidade da seguradora depende da incidência de alguma das hipóteses previstas em apólice, o que pode ser verificado por meio da produção de prova pericial, e só será afastada de plano quando restar indubitável a incidência de alguma das hipóteses expressamente excluídas de cobertura por cláusula contratual, o que não ocorre no presente caso.

6. Se não há cláusula expressa de exclusão, a seguradora não pode se furtar ao pagamento da cobertura pleiteada sustentando que cobre apenas danos decorrentes de fatores externos, já que erros de projeto ou execução também podem ameaçar a integridade do imóvel. Tampouco se afigura razoável a escusa de não haver ameaça iminente de desmoronamento do imóvel quando os danos atingem sua estrutura. Diante da revelação de vícios ocultos desta ordem, é intuitivo que devem ser corrigidos assim que possível com vistas a evitar ou diminuir qualquer potencial de agravamento, como o próprio desmoronamento.

7. A conduta do segurado que de imediato pleiteia a cobertura securitária nestas condições afasta qualquer negligência de sua parte para além da mera conservação corriqueira do imóvel, além de evitar o transcurso do exíguo prazo prescricional que rege os contratos de seguro. Agindo desta forma, o segurado está em harmonia com o imperativo da boa-fé objetiva, evitando a majoração dos prejuízos à seguradora, nos termos dos artigos 768 e 771 do CC.

8. Configurado o sinistro por danos oriundos de vícios de construção, a seguradora e a construtora terão responsabilidade solidária pelos prejuízos deles decorrentes. Nestas circunstâncias, não subsistem dúvidas quanto à legitimidade da construtora para figurar no polo passivo de eventual ação movida pelo segurado. Se a ação corre apenas contra a seguradora, eventual condenação, por óbvio, não prejudicará eventual direito de regresso da seguradora contra a construtora.

9. De início, cumpre destacar que a CEF pode figurar no polo passivo da ação, atraindo a competência da Justiça Federal, mesmo quando não teve qualquer atuação como agente financeiro na aquisição do imóvel. Trata-se da hipótese em que figura como assistente simples da seguradora, representando o Fundo de Compensação de Variações Salariais, cujo patrimônio pode ser afetado por ser o garantidor em última instância de apólices públicas de seguro, o chamado "ramo 66", por sistemática em algo semelhante a dos resseguros.

10. A CEF não tem responsabilidade sobre vícios de construção quando atua estritamente como agente financeiro. Como exemplo, é possível citar a hipótese em que esta não teve qualquer participação na construção, destinando-se o financiamento concedido à aquisição de imóvel pronto com regramento corriqueiro de mercado. A realização de perícia nestas condições justifica-se pelo fato de que o imóvel financiado também costuma ser o objeto de garantia do próprio financiamento. Nesta ocasião, a CEF teoricamente pode, inclusive, recusar o financiamento se entender que a garantia em questão representa um risco desproporcional a seu patrimônio, independentemente da conduta ou credibilidade do mutuário.

11. O mesmo entendimento anteriormente exposto, afastando a existência de responsabilidade, é dominante na jurisprudência pátria mesmo quando a CEF financia a própria construção do imóvel, desde que sua atuação esteja restrita àquela típica de um agente financeiro. Em tal contexto, considera-se que eventuais vistorias, para além da garantia, tendam a justificativa de realizar medições periódicas para liberação de parcelas do financiamento da construção, tendo em vista a complexidade dos riscos, dimensões e cronogramas de um empreendimento desta ordem.

12. Não se afasta a responsabilidade CEF, todavia, quando esta atua não como uma típica instituição financeira, mas como verdadeiro braço estatal e agente executor de políticas públicas habitacionais, provendo moradia popular. Como exemplo, cito as faixas de renda mais baixas do Programa Minha Casa, Minha Vida (PMCMV). Quando atua desta forma, cogita-se da responsabilidade por danos no imóvel mesmo quando sequer atuou na construção do imóvel, como em alguns casos que envolvem o Programa de Arrendamento Residencial (PAR).

13. No presente caso, perícia judicial realizada no imóvel, o expert concluiu que "as patologias verificadas, todas elas estão atreladas o vício construtivo, ou seja, de responsabilidade de quem construiu o imóvel. (...) as causas são oriundas de vícios construtivos, ou seja, a construção naquilo visível e detectado, não obedeceu às boas técnicas."

14. Assim, levando-se em consideração que houve a constatação de que os danos causados ao imóvel são decorrentes de vício de construção ou de projeto, bem como de negligência dos construtores, é devida a indenização aos proprietários, a ser definida em liquidação de sentença.

15. Apelação a que se dá provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação, para reconhecer o direito a indenização aos proprietários, em virtude da constatação de vícios de construção no imóvel, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014050-61.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: JOSE GUSTAVO BARROS D ELIA, MAIDE MARLI BARBIERI D ELIA

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A, FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 139932124/139932129: após o acórdão que julgou procedente a apelação da União para denegar a segurança pleiteada, a impetrante opôs embargos de declaração.

Inclusos em pauta os embargos, informa a impetrante que a autoridade coatora reconheceu a inexigibilidade do débito em cobrança e procedeu ao respectivo cancelamento, conforme indicam os documentos anexados.

Decido.

De acordo com a inicial, a impetrante objetiva o reconhecimento da inexigibilidade de crédito de laudêmio sobre cessão de direitos cujo fato gerador tenha ocorrido há mais de cinco anos anteriormente ao lançamento, nos termos do § 1º do Artigo 47 da Lei nº 9.636/1998.

O cancelamento do débito discutido representa superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto da ação mandamental, que deve ser extinta sem resolução de mérito.

Pelo exposto, nos termos do Artigo 485, inciso VI, c.c do Artigo 932, inciso III, do CPC, extingo o processo sem julgamento do mérito, prejudicados os embargos de declaração.

O pleito referente à liberação do depósito judicial efetuado deve ser formulado ao MM Juiz de primeiro grau.

Retire-se o feito da sessão de julgamento designada para 15/09/2020.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos no sistema.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012706-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BR FARMACEUTICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012706-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BR FARMACEUTICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BR FARMACEUTICA LTDA em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida.

A parte agravante relata, em síntese, que a sua atividade empresarial foi afetada pela crise ocasionada pela pandemia do COVID 19.

Narra que, diante da proliferação do coronavírus, ocorreu a edição de Decreto Legislativo 06/2020 decretando o estado de calamidade pública com efeitos até 31/12/2020, bem como, diversos Estados da Federação já reconheceram o estado de calamidade pública (exemplo: São Paulo por meio do Decreto 64.879/2020).

Sustenta a aplicação da regra do art. 1º da Portaria MF n. 12/2012, que estabelece a possibilidade de postergar as datas de vencimento de tributos federais para o último dia útil do 3º mês subsequente quando houver decreto estadual reconhecendo o estado de calamidade pública.

Alega que o estado de calamidade pública é suficiente para autorizar a postergação do recolhimento dos tributos federais devidos, podendo ensejar o afastamento da responsabilidade tributária.

Neste contexto, requer que seja postergado o recolhimento dos tributos federais nos termos da Portaria 12/2012 ou, subsidiariamente, a aplicação ampla da Portaria 139/20.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão da antecipação da tutela recursal.

Neste Tribunal, foi indeferida a antecipação da tutela.

Com contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012706-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BR FARMACEUTICA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIEL BIAGINI BRAZAO BARTKEVICIUS - SP346152-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de tutela antecipada, foi proferida a seguinte decisão:

*"No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.*

*A Portaria MF n. 12/2012 prevê:*

*"Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.*

*§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.*

*§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.*

*Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.*

*Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.*

*Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.*

*Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação."*

*Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.*

*Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.*

*Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:*

*"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)*

*VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)*

*Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

*Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:*

*I - em caráter geral;*

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior:

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual."

Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado."

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento**, na forma da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA DE COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. CONCESSÃO DE MORATÓRIA DEPENDE DE LEI ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

2. A Portaria MF n. 12/2012 instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

3. Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

4. Ressalte-se que a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.

5. Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000336-55.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: L K A NAGIMA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000336-55.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: L K A NAGIMA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos, nos termos do art. 487, I, do CPC. Sem custas (art. 7º da Lei nº 9.289/96). Condenou as embargantes a arcar com honorários advocatícios em favor da CEF que, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC, foram fixados no percentual de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, sujeitando-se a exigência, todavia, quanto à embargante LÚCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA, ao disposto no art. 98, § 3º do CPC. Determinou a comunicação ao relator da ação revisional nº 5000715-64.2016.403.6114.

L. K. A. NAGIMA BUFFET EIRELI - EPP e LÚCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA, qualificadas nos autos, opuseram embargos à execução de título extrajudicial que lhes move a CEF, pretendendo, em síntese, seja aquela obstada ao argumento de afastar o excesso de execução, por incidência de capitalização de juros, com indevida aplicação da chamada "Tabela Price", determinando a ocorrência de anatocismo vedado em lei, situação que descaracterizaria a mora e ocasionaria a incidência indevida de encargos remuneratórios cobrados conjuntamente com os moratórios. Também, aduziram que a relação contratual deriva de contrato adesão com cláusulas abusivas e nulas, invocando a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contornos da lide, atribuindo-se efeito suspensivo aos presentes embargos. De outro lado, requereram o reconhecimento da conexão com a Ação Revisional Contratual nº 5000715-64-2016.403.6114, ajuizada pelas Embargantes em face da Embargada, a qual tramitou por este Juízo Federal e ora encontra-se distribuída ao E. TRF-3ª Região, cuja compensação de valores com outros créditos requer naquele feito.

Em razões de apelação, as embargantes sustentam, em síntese, que a CEF adotou práticas abusivas na gestão do contrato que configuram lesão aos embargantes, tais como a utilização da Tabela Price, além de taxas de juros, multa moratória, encargos administrativos e capitalização ilícitos. Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica. Defende a aplicação de normas do CDC ao caso dos autos. Aponta que é credora da CEF nos autos 0001180-02.2010.404.7001, digitalizados sob número 5004257-21.2016.4.04.7001(PR), em trâmite perante a 4ª Vara Federal de Londrina/PR, requerendo a compensação daqueles créditos com os débitos discutidos na presente ação. Refere que a CEF deixou de apresentar o contrato firmado entre as partes. Protesta que a hipótese dos autos demandaria a realização pericia contábil. Assenta a existência de excesso de execução nos valores apresentados pela CEF. Defende a impossibilidade de cumulação da comissão de permanência com outros encargos, questionando os juros de mora praticados, bem como a própria ausência de configuração da mora. Requer a repetição do indébito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000336-55.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: L K A NAGIMA SERVICOS ADMINISTRATIVOS EIRELI - EPP, LUCIA KAZUE AKIOKA NAGIMA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO XIMENES - PR53626-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No que concerne à gratuidade judiciária, impende destacar o disposto no art. 98, *caput*, e § 3º do artigo 99 do CPC, *in verbis*:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...)*

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a posituação do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

Para tanto, impende colacionar alguns dos precedentes que deram origem à referida súmula:

**AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS/ENTIDADE FILANTRÓPICA.**  
1. - "A agr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é **ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente.** Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1.103.391/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, da Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe 23/11/2010) 2. - Agravo Regimental improvido (STJ, AgRg no AGRAVO EM RESP Nº 126.381 - RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 08/05/2012).

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DE CUNHO FILANTRÓPICO E ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. MISERABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. QUESTÃO RECENTEMENTE APRECIADA PELA CORTE ESPECIAL. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS AOS QUAIS SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS.**

1. *O fato de ter havido, em juízo prelibatório, inicial admissibilidade do processamento dos embargos de divergência não obsta que o Relator, em momento posterior, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negue seguimento ao recurso em decisão monocrática.*

2. *A agr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é **ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente.** Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1103391/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 23/11/2010).*

3. *Incidência do verbete sumular n.º 168 do STJ, in verbis: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado."*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 833.722, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, j. 12/05/2011, DJe 07/06/2011) (grifos nossos).

Assim para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensiva, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.



No caso em apreço, a apelante, pessoa jurídica, não se desincumbiu do ônus de provar sua condição de precariedade para fazer jus aos benefícios requeridos.

No mérito, cumpre destacar que a maior parte das razões aduzidas pela apelante já foram enfrentadas por essa Primeira Turma no julgamento da apelação interposta nos autos da ação revisional 5000715-64.2016.403.6114, conexa aos presentes embargos à execução, conforme a seguinte ementa:

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM AÇÃO REVISIONAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. CERCEAMENTO DE DEFESA. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ANATOCISMO. SISTEMAS DE AMORTIZAÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

*I - Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo ligados ao sistema financeiro da habitação, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, considerando que os contratos do SFH são realizados dentro dos parâmetros da legislação específica, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15. Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de pericia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC. Considerando as alegações da parte Autora e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.*

*II - Não se sustenta a limitação dos juros a 12% ao ano baseada no artigo 192, § 3º da CF (Súmula Vinculante nº 7 do STF). O art. 6º, e, da Lei nº. 4.380/64 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH (Súmula 422 do STJ). A previsão de taxa nominal de juros em 12% ao ano, com taxa efetiva ligeiramente superior a 12%, mas seguramente inferior a 13%, não ofende o artigo 25 da Lei 4.380/64 e não é suficiente para configurar abuso que justifique o recálculo das prestações (Súmula 382 do STJ).*

*III - A legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira, sendo de todo regular a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Tampouco se refere a juros compostos ou a sistemas de amortização que deles se utilizem. Como conceito jurídico "capitalização de juros" pressupõe o inadimplemento e um montante de juros devidos, vencidos e não pagos e posteriormente incorporados ao capital para que incidam novos juros sobre ele. Não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta de tal prática, sendo permitida mesmo pela Lei de Usura (artigo 4º do Decreto 22.626/33), com frequência anual, sendo este o critério de interpretação da Súmula 121 do STF.*

*IV - Na esteira da Súmula 596 do STF, desde a MP 1.963-17/00, atual MP 2.170-36/01, admite-se como regra geral para o sistema financeiro nacional a possibilidade de se pactuar capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.*

*V - Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderá ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidirão somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deve ser realizada em conta separada, sobre a qual incidirá apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.*

*VI - Não existe vedação legal à utilização da Tabela Price (SFA), do SAC ou do Sacre, estes sistemas de amortização não provocam desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, enriquecimento ilícito ou qualquer outra ilegalidade, cada um deles possui uma configuração própria de vantagens e desvantagens. Na ausência de nulidade na cláusula contratual que preveja a utilização de qualquer um destes sistemas, na ausência de óbices à prática de juros compostos, não se justifica a revisão do contrato para a adoção do Método Gauss.*

*IV - Uma vez pactuada, não constitui prática irregular a cobrança de comissão de permanência quando configurado o inadimplemento contratual, contanto que sua utilização não seja concomitante à incidência de correção monetária, e de outros encargos moratórios e remuneratórios, bem como de multa contratual. Mesmo ao se considerar a sua utilização exclusiva, seu valor não pode ser superior ao montante correspondente à somatória dos critérios que são afastados para a sua incidência. Por essas mesmas razões, não é permitida a cumulação de cobrança de comissão de permanência e taxa de rentabilidade (Súmula 30, Súmula 294, Súmula 296 e Súmula 472 do STJ).*

*V - O apelante não trouxe aos autos qualquer fato novo relativo ao andamento do processo em que alega possuir crédito em relação à CEF. Desta forma não restou comprovada a existência de direito líquido e certo nos autos do processo 50004257-21.2016.404.7001 que corre em vara federal localizada na 4ª Região, tampouco se tem notícia de que logrou afastar as suspeitas de fraude, fatores que inviabilizam a compensação requerida.*

*VI - Caso em que assiste razão à apelante tão somente em relação à comissão de permanência. Quanto ao mais, limitou-se a questionar a validade das cláusulas contratadas, as quais são regulares. Ademais, não logrou demonstrar que a CEF deixou de aplicá-las ou que sua aplicação provocou grande desequilíbrio em virtude das alterações das condições fáticas em que foram contratadas, apresentando fundamentação insuficiente para a produção de prova pericial.*

*VII - Apelação parcialmente provida para definir as condições de incidência da comissão de permanência.*

Destaco, por fim, que o art. 917, § 3º do CPC impõe ao executado, quando alegar embargos à execução que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à do título, o dever de declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo, preceito não atendido pela apelante.

Nestas condições, a reforma da sentença limita-se ao esclarecimento das condições de incidência da comissão de permanência, nos termos do acórdão proferido na ação revisional.

Honorários advocatícios mantidos nos termos da sentença apelada, ante a sucumbência mínima da executante.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA À PESSOA JURÍDICA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AÇÃO REVISIONAL. CONEXÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

*I - A assistência judiciária gratuita rege-se pelas normas do novo CPC, nos termos do art. 98, caput, e § 3º do artigo 99 do CPC. Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a posituação do quanto previsto na Súmula n. 481 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.*

*II - Para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica. Em relação à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. No caso em apreço, a apelante, pessoa jurídica, não se desincumbiu do ônus de provar sua condição de precariedade para fazer jus aos benefícios requeridos.*

*III - No mérito, cumpre destacar que a maior parte das razões aduzidas pela apelante já foram enfrentadas por essa Primeira Turma no julgamento da apelação interposta nos autos da ação revisional 5000715-64.2016.403.6114, conexa aos presentes embargos à execução.*

*IV - O art. 917, § 3º do CPC impõe ao executado, quando alegar embargos à execução que o exequente, em excesso de execução, pleiteia quantia superior à do título, o dever de declarar na petição inicial o valor que entende correto, apresentando demonstrativo discriminado e atualizado de seu cálculo, preceito não atendido pela apelante.*

*V - Nestas condições, a reforma da sentença limita-se ao esclarecimento das condições de incidência da comissão de permanência, nos termos do acórdão proferido na ação revisional. Honorários advocatícios mantidos nos termos da sentença apelada, ante a sucumbência mínima da executante.*

*VI - Apelação parcialmente provida.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002123-12.2015.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CALDEBRAS - SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: VINICIUS MANAIA NUNES - SP250907-A

APELADO: CALDEBRAS - SERVICOS INDUSTRIAIS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS MANAIA NUNES - SP250907-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.**

Retire-se o feito da sessão de julgamento designada para 15/09/2020.

Intimem-se as partes de que será incluído na sessão de 27/10/2020.

Intim(m)-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0018148-24.2010.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GTP - TREZE LISTAS SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO MARTINS BARALDI - SP171500-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004974-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ALCIDES PATUSSI, PEDRO VITOR MONTEIRO ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO VITOR MONTEIRO ARAUJO - MS23317-A

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO VITOR MONTEIRO ARAUJO - MS23317-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: JOAQUIM ANICETO PEREIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EVERTON FALEIRO DE PADUA - PR36866-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004974-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ALCIDES PATUSSI, PEDRO VITOR MONTEIRO ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO VITOR MONTEIRO ARAUJO - MS23317-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: JOAQUIM ANICETO PEREIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EVERTON FALEIRO DE PADUA

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, à vista do disposto no art. 174 do CTN, declarou a prescrição intercorrente da pretensão de satisfação do crédito tributário e decretou a extinção da ação, com resolução de mérito (art. 487, II do CPC). Ante o princípio da causalidade, condenou a parte executada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, que na execução, corresponde ao valor da dívida e também ao proveito econômico almejado pelo exequente.

A Execução Fiscal foi ajuizada pela Fazenda Nacional - União Federal em face de Alcides Patussi, qualificados nos autos. No curso da execução a parte executada apresentou exceção de pré-executividade onde alegou a ocorrência da prescrição intercorrente, pleiteando a extinção da execução e a consequente condenação da parte exequente no pagamento das custas processuais e honorários de sucumbência (f.117-127). Instado a manifestar a respeito, o exequente não se opôs ao reconhecimento da prescrição, restando, porém, o pedido de condenação da verba honorária decorrente da sucumbência (f.133-139).

Em razões de apelação, a executada sustentou, em síntese, que a hipótese dos autos diz respeito à prescrição intercorrente pela ausência de localização de bens, ao contrário, a ora apelante ofereceu bem imóvel à penhora. Nestas circunstâncias, não há fundamento para sua condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004974-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ALCIDES PATUSSI, PEDRO VITOR MONTEIRO ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO VITOR MONTEIRO ARAUJO - MS23317-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: JOAQUIM ANICETO PEREIRA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: EVERTON FALEIRO DE PADUA

## VOTO

O artigo 19 da Lei n.º 10.522/02 dispõe, *in verbis*:

*“Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre:*

*I - matérias de que trata o art. 18;*

*II - tema que seja objeto de parecer, vigente e aprovado, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*III - (VETADO).*

*IV - tema sobre o qual exista súmula ou parecer do Advogado-Geral da União que conclua no mesmo sentido do pleito do particular; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*V - tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle difuso e tenha tido sua execução suspensa por resolução do Senado Federal, ou tema sobre o qual exista enunciado de súmula vinculante ou que tenha sido definido pelo Supremo Tribunal Federal em sentido desfavorável à Fazenda Nacional em sede de controle concentrado de constitucionalidade; (Redação dada pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*VI - tema decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, pelo Tribunal Superior do Trabalho, pelo Tribunal Superior Eleitoral ou pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, no âmbito de suas competências, quando: (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*a) for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo; ou (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*b) não houver viabilidade de reversão da tese firmada em sentido desfavorável à Fazenda Nacional, conforme critérios definidos em ato do Procurador-Geral da Fazenda Nacional; e (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*VII - tema que seja objeto de súmula da administração tributária federal de que trata o art. 18-A desta Lei.*

*§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:*

*I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou*

*II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.”*

Outrossim, já decidiu o STJ no sentido de aplicabilidade da dispensa da condenação em honorários advocatícios quando o Procurador da Fazenda Nacional reconhece expressamente a procedência do pedido em relação às matérias de que trata os artigos 18 e 19 da Lei n.º 10.522/02.

Neste sentido:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 19, §1º. DA LEI 10.522/2002. SÚMULA 83/STJ.

1. “De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002”. (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/11/2018).

2. Recurso Especial não provido.”

(STJ, REsp 1826361/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 18/11/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. SUBMISSÃO À REGRA PREVISTA NO ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. ART. 19, § 1º, I, DA LEI Nº 10.522/2002 (COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 12.844/2013). APLICABILIDADE.

1. “De acordo com a atual redação do inciso I do § 1º do art. 19 da Lei n. 10.522/2002, que foi dada pela Lei n. 12.844/2013, a Fazenda Nacional é isenta da condenação em honorários de sucumbência nos casos em que, citada para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e em exceções de pré-executividade, reconhecer a procedência do pedido nas hipóteses dos arts. 18 e 19 da Lei n. 10.522/2002” (AgInt no AgInt no AREsp 886.145/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2018, DJe 14/11/2018).

2. Agravo interno não provido.”

(STJ, AgInt no REsp 1807187/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 16/09/2019)

No caso concreto, a parte apelante apresentou exceção de pré-executividade alegando a ocorrência da prescrição intercorrente.

Instada a se manifestar, a exequente, ora apelada, reconheceu expressamente o pedido do executado, considerando a inexistência de causas de suspensão ou interrupção da prescrição do crédito exequendo e o teor da Súmula n.º 314 do STJ e do Ato Declaratório do PGFN n.º 1/2011.

Tal hipótese enquadra-se no artigo 19, inciso II e § 1º, da Lei n.º 10.522/02, na redação vigente à época da prolação da sentença:

“Art. 19. (...)

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Superior Eleitoral, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda; (Redação dada pela Lei n.º 12.844, de 2013)”

Desta feita, não assiste razão à parte apelante, devendo ser mantida a dispensa dos honorários advocatícios, por força do artigo 19, § 1º, I, da Lei n.º 10.522/02.

Ante ao exposto, nego provimento à apelação, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. DISPENSA. ARTIGO 19, II E § 1º, DA LEI 10.522/02. RECURSO DESPROVIDO.

I. O artigo 19, § 1º, da Lei n.º 10.522/02 dispõe, in verbis: “Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional dispensada de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e fica autorizada a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre: (...) § 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente: I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.”

II. No caso concreto, a parte apelante apresentou exceção de pré-executividade alegando a ocorrência da prescrição intercorrente. Instada a se manifestar, a exequente, ora apelada, reconheceu expressamente o pedido do executado, considerando a inexistência de causas de suspensão ou interrupção da prescrição do crédito exequendo e o teor da Súmula n.º 314 do STJ e do Ato Declaratório do PGFN n.º 1/2011. Tal hipótese enquadra-se no artigo 19, inciso II e § 1º, da Lei n.º 10.522/02, na redação vigente à época da prolação da sentença: “II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Superior Eleitoral, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda; (Redação dada pela Lei n.º 12.844, de 2013)”.

III. Desta feita, não assiste razão à parte apelante, devendo ser mantida a dispensa dos honorários advocatícios, por força do artigo 19, § 1º, I, da Lei n.º 10.522/02.

IV. Apelação a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004354-85.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PORTALPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE LAMINADOS PLASTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL LUIZ MANZOTTI RIEMMA - SP215430-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004354-85.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PORTALPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE LAMINADOS PLASTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL LUIZ MANZOTTI RIEMMA - SP215430-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica tributária dos valores relativos às contribuições previdenciárias, inclusive SAT/RAT e contribuições sociais gerais decorrentes da categoria, assim como as devidas a terceiros (salário educação, INCRA, SESC e SEBRAE) incidentes sobre adicional noturno e adicional de periculosidade e respectivos reflexos, e posterior compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos.

Foi indeferida a liminar.

A sentença rejeitou o pedido, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

A parte impetrante apela, requerendo a reforma da r. sentença e concessão integral da segurança pleiteada.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004354-85.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PORTALPLAST INDUSTRIA E COMERCIO DE LAMINADOS PLASTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL LUIZ MANZOTTI RIEMMA - SP215430-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

- a. *folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social.

Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistrado de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário. (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido de não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)*

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Dos adicionais noturno e periculosidade e respectivos reflexos.**

Os adicionais de hora extra, de trabalho noturno, de insalubridade e de periculosidade integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Desse modo, as verbas pagas a título de adicionais de insalubridade e noturno apresentam caráter salarial e, portanto, constituem base de cálculo das contribuições previdenciárias.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

## EMENTA

### APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. IMPROVIMENTO.

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

II. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

III. O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

IV. Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com as contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

V. Os adicionais de hora extra, de trabalho noturno, de insalubridade e de periculosidade integram remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

VI. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003161-80.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

APELADO: INDUSTRIA DE PLASTICOS BARIRI LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0003161-80.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

APELADO: INDUSTRIA DE PLASTICOS BARIRI LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0003161-80.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESEI

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

Advogado do(a) APELANTE: LARISSA VANALI ALVES MOREIRA - SP246027-A

APELADO: INDUSTRIA DE PLASTICOS BARIRI LTDA

Advogados do(a) APELADO: MARCO DULGHEROFF NOVAIS - SP237866-A, MARCELINO ALVES DE ALCANTARA - SP237360-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP



APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0004918-96.2003.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

APELADO: HOSPITAL MENINO JESUS DE GUARULHOS S/A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - SP157768-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000094-49.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ CLAUDIO MACEDO CASSIANO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, LUCAS DE SOUSANUNES - SP391103-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: UGO MARIA SUPINO - SP233948-A, MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000094-49.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ CLAUDIO MACEDO CASSIANO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, LUCAS DE SOUSANUNES - SP391103-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: UGO MARIA SUPINO - SP233948-A, MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por LUIZ CLÁUDIO MACEDO CASSIANO, em face da sentença proferida em ação de rito ordinário em face da Caixa Econômica Federal, através da qual requer a atualização do saldo de sua conta vinculada ao FGTS, a fim de que sejam aplicados índices de correção monetária nos percentuais apurados pelo índice de Preços ao Consumidor - IPC/IBGE de 42,72% para janeiro de 1989 e 44,80% para abril de 1990, que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo o artigo 485, inciso I, do novo Código de Processo Civil, sob o fundamento que houve descumprimento de determinação judicial cuja ordem era de emendar a inicial para que se atribuisse valor adequado à demanda e fosse esclarecido o interesse de agir do autor.

O Autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, suscitando a negativa de prestação jurisdicional, considerando a possibilidade de fixação do valor da causa por estimativa e a apresentação dos extratos das contas que acompanharam a inicial.

Com contrarrazões da CEF os autos subiram a esta E. Corte, e vieram-me conclusos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000094-49.2017.4.03.6141

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ CLAUDIO MACEDO CASSIANO

Advogados do(a) APELANTE: ENZO SCIANNELLI - SP98327-A, LUCAS DE SOUSA NUNES - SP391103-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: UGO MARIA SUPINO - SP233948-A, MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso dos autos, busca o apelante o recebimento de diferenças de correção dos depósitos realizados em sua conta vinculada do FGTS causadas pelo Plano Verão e Plano Collor.

Consoante se verifica dos autos, o MM. Juiz *a quo* intimou o autor para justificar o valor atribuído à causa, ou regularizar o benefício econômico almejado, adequando o valor da causa, sob pena de indeferimento da petição inicial, bem como para que fosse esclarecido o interesse de agir do autor.

Em atenção ao comando, o autor retificou o valor da causa para o montante de R\$ 76.681,11 e justificou incumbir à CEF demonstrar que houve adesão pelo autor, bem como que se faz necessária a exibição dos extratos analíticos da conta vinculada do autor, de todo o período discutido, de acordo com Súmula nº 514, do Colendo STJ (Num. 1062910 - Pág. 2 e Num. 1062911 - Pág. 1).

Entendo que assiste razão ao autor.

Ainda que a parte autora não disponha dos extratos analíticos de todo o período debatido no feito de origem, não se mostra possível a apresentação de valor da causa meramente aleatório.

De outro lado, não lhe pode ser exigida que apresente verdadeira liquidação antecipada do montante reclamado, razão pela qual mostra-se razoável a apresentação de mera estimativa do quantum que observe a evolução salarial anotada em sua CTPS.

Acerca da apresentação dos extratos analíticos, a Lei n. 8.036, de 11/05/1990, que revogou a Lei n. 7.839/1989, determina à CEF o papel de agente operador (art. 4.º) do FGTS e estabelece como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas:

*"Art. 7.º À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe: I - centralizar os recursos do FGTS, manter e controlar as contas vinculadas, e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e participar da rede arrecadadora dos recursos do FGTS (...)."*

O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já sumulou tal entendimento, ao determinar ser a CEF é responsável pelo fornecimento dos extratos das contas individualizadas vinculadas ao FGTS dos Trabalhadores participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, inclusive para fins de exibição em juízo, independentemente do período em discussão. (Súmula 514, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 18/08/2014)

Nesse sentido, entendo que não subsiste a alegação de descumprimento da determinação de emenda à inicial pelo autor, a ponto de ensejar a extinção do feito sem julgamento do mérito, considerando, principalmente, ser legítima sua expectativa de que a CEF seja compelida a apresentar nos autos os extratos analíticos relativos à sua conta vinculada ao FGTS, bem como de eventual termo de adesão, firmado nos termos da Lei 110/2001.

Em consonância com o entendimento exposto colaciono o seguinte precedente do C. STJ:

*PETIÇÃO INICIAL. DOCUMENTO ESSENCIAL. INTELIGENCIA DO ART. 283 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTE DA CORTE. 1. O art. 283 do Código de Processo Civil, como acentuado pelo Acórdão recorrido, não tem o alcance de substituir a prova do fato no momento processual próprio, sendo certo que a prova documental, ao contrário do que pretende a empresa, não se esgota com a petição inicial. De fato, está correto o Acórdão recorrido quando assevera que a prova indispensável não equivale a documento essencial. 2. Em precedente, a Corte decidiu que: "se a ação não requer, para sua propositura, como instrução da inicial, documentos ditos indispensáveis pela substância da relação jurídica que se controverte, outros tantos sem essa conotação poderão embasar a convicção do magistrado". 3. Recurso Especial não conhecido. (STJ, REsp 107109, Terceira Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 24-08-1998)*

Na mesma linha, ainda: *"(...) a prova documental não se esgota com a petição inicial; assim, não há que falar em indeferimento liminar da peça inicial se o documento é suscetível de posterior exibição, eis que prova indispensável não equivale a documento essencial; ademais, o art. 283 do CPC não tem o alcance de substituir a prova do fato no momento processual próprio (...)"* (STJ-RT 757/142).

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso de apelação para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

## EMENTA

APELAÇÃO. CIVIL E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO DE SALDO VINCULADO AO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. DECISÃO QUE DETERMINA EMENDA À INICIAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. NÃO CABIMENTO. NULIDADE DA SENTENÇA. APELO PROVIDO.

1. Busca o apelante o recebimento de diferenças de correção dos depósitos realizados em sua conta vinculada do FGTS causadas pelo Plano Verão e Plano Collor.
2. O MM. Juiz *a quo* intimou o autor para justificar o valor atribuído à causa, ou regularizar o benefício econômico almejado, adequando o valor da causa, sob pena de indeferimento da petição inicial, bem como para que fosse esclarecido o interesse de agir do autor.
3. Em atenção ao comando, o autor retificou o valor da causa para o montante de R\$ 76.681,11 e justificou incumbir à CEF demonstrar que houve adesão pelo autor, bem como que se faz necessária a exibição dos extratos analíticos da conta vinculada do autor, de todo o período discutido, de acordo com Súmula nº 514, do Colendo STJ.
4. Ainda que a parte autora não disponha dos extratos analíticos de todo o período debatido no feito de origem, não se mostra possível a apresentação de valor da causa meramente aleatório. De outro lado, não lhe pode ser exigida que apresente verdadeira liquidação antecipada do montante reclamado, razão pela qual mostra-se razoável a apresentação de mera estimativa do quantum que observe a evolução salarial anotada em sua CTPS.
5. Acerca da apresentação dos extratos analíticos a Lei n. 8.036, de 11/05/1990, que revogou a Lei n. 7.839/1989, determina à CEF o papel de agente operador (art. 4.º) do FGTS e estabelece como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas.
6. O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já sumulou tal entendimento, ao determinar ser a CEF responsável pelo fornecimento dos extratos das contas individualizadas vinculadas ao FGTS dos Trabalhadores participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, inclusive para fins de exibição em juízo, independentemente do período em discussão. (Súmula 514, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 18/08/2014)
7. Não subsiste a alegação de descumprimento da determinação de emenda à inicial pelo autor, a ponto de ensejar a extinção do feito sem julgamento do mérito, considerando, principalmente, ser legítima sua expectativa de que a CEF seja compelida a apresentar nos autos os extratos analíticos relativos à sua conta vinculada ao FGTS, bem como de eventual termo de adesão, firmado nos termos da Lei 110/2001.
8. *"Se a ação não requer, para sua propositura, como instrução da inicial, documentos ditos indispensáveis pela substância da relação jurídica que se controverte, outros tantos sem essa conotação poderão embasar a convicção do magistrado". (STJ, REsp 107109, Terceira Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, julgado em 24-08-1998). Na mesma linha: "(...) a prova documental não se esgota com a petição inicial; assim, não há que falar em indeferimento liminar da peça inicial se o documento é suscetível de posterior exibição, eis que prova indispensável não equivale a documento essencial; ademais, o art. 283 do CPC não tem o alcance de substituir a prova do fato no momento processual próprio (...)" (STJ-RT 757/142).*
9. Recurso de apelação a que se dá provimento, para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento ao recurso de apelação para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002037-68.2006.4.03.6111

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COOPERATIVA AGRÍCOLA DE OURINHOS

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO VINHA - SP117976-A

APELADO: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO

Advogados do(a) APELADO: FLÁVIA LUCIANE FRIGO - SP269989, DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A, SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS - SP355917-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002037-68.2006.4.03.6111

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COOPERATIVA AGRICOLA DE OURINHOS

Advogado do(a) APELANTE: PEDRO VINHA - SP117976-A

APELADO: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO

Advogados do(a) APELADO: FLAVIA LUCIANE FRIGO - SP269989, DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A, SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS - SP355917-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002224-80.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RITA IZABEL BEZERRA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY SERRETIELLO - SP276851-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002224-80.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RITA IZABEL BEZERRA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY SERRETIELLO - SP276851-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por RITA IZABEL BEZERRA LEITE, contra sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial e condenou a parte autora ao pagamento de honorários no valor de 10% sobre o valor da causa, ressaltando, em virtude de gratuidade da justiça ora deferida, que a cobrança dos honorários advocatícios deve ficar sobrestada até que seja feita a prova (pela parte contrária) de que a parte autora perdeu a condição de necessitada, pelo prazo máximo de cinco anos, após o qual estará prescrita a obrigação, conforme o disposto no §3º do artigo 98 do CPC.

A presente ação ordinária foi proposta por RITA IZABEL BEZERRA LEITE em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF, objetivando a anulação de execução extrajudicial, que se desenvolve nos moldes da Lei 9.514/97.

Afirma a parte autora, na inicial, em síntese, que, em 11/12/2012, “adquiriu um imóvel matriculado nº 131.049 do 2º Registro de Imóveis de Jundiaí/SP, apartamento n.º 12, 1ª pavimentação, tipo B, com área privativa de 45,830 m, na Avenida das Palmeiras, 720, Torre 1, apartamento 12, Polvilho, Cajamar/SP, CEP: 07790-890, no valor total de R\$ 119.408,94 (cento e dezenove mil e quatrocentos e oito reais e quatro centavos), sendo R\$ 9.240,76 (nove mil duzentos e quarenta reais e setenta e seis centavos) através de recursos próprios, R\$ 589,29 (quinhentos e oitenta e nove reais e vinte e nove centavos), FGTS e R\$ 2.113,00 (dois mil cento e treze reais), desconto concedido pelo FGTS e o restante, R\$ 107.465,89 (cento e sete mil e quatrocentos e sessenta e cinco reais e oitenta e nove centavos), financiado junto a requerida.”. Afirma ainda, que “o prazo do contrato é de 300 meses, com prestação estabelecida inicialmente de R\$ 850,77 (oitocentos e cinquenta reais e setenta e sete centavos), com vencimento da primeira parcela em 11/01/2013.”, e que “homou com o pagamento até a data de novembro de 2.016, desde então não teve condição de arcar com o financiamento.”

Em suas razões de apelação, alega a parte apelante, em síntese, ilegalidade na execução extrajudicial prevista na Lei 9.514/97, que torna nula a consolidação da propriedade em favor da Caixa Econômica Federal. Aduz que não foi devidamente notificada para purgar a mora, que tendo sido proposta e aceita a novação, em 20/11/2017 efetuou o pagamento da parcela de novembro/2017, não recebendo nova a partir de então nova notificação para purgar a mora. E ainda, alega que não foi devidamente intimada da data designada para o leilão. Aduz a parte apelante que a inadimplência se deve em razão de seu cônjuge, Francisco Flávio Oliveira Leite, ter apresentado problemas de saúde, que o levaram ao óbito em 11/09/2018, fazendo jus, portanto, ao seguro do Fundo Garantidor previsto na cláusula 21º do contrato.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002224-80.2019.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RITA IZABEL BEZERRA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY SERRETIELLO - SP276851-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Código de Defesa do Consumidor, Contrato de Adesão, Teoria da Imprevisão. Inversão do ônus da prova.

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário. O mesmo Superior Tribunal de Justiça, por outro lado, entende que nos contratos bancários é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas (Súmula nº 381).

Todavia, disso não decorre automática e imperativamente a nulidade de toda e qualquer cláusula tida como prejudicial ao interesse financeiro do consumidor, que firma livremente um contrato com instituição financeira. Mesmo nos casos em que se verifica o prejuízo financeiro, a nulidade pressupõe que o contrato ou cláusula contratual tenha imposto desvantagem exagerada ao consumidor (artigo 51, inciso IV, do CDC), ofendendo os princípios fundamentais do sistema jurídico, restringindo direitos ou obrigações inerentes à natureza do contrato, de tal modo a ameaçar seu objeto ou equilíbrio, ou se mostrando excessivamente onerosa para o consumidor, considerada a natureza e o conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso (artigo 51, parágrafo 1º, do CDC).

Também não implica nulidade contratual a natureza adesiva dos ajustes. Com efeito, sendo a elaboração unilateral das cláusulas contratuais inerente ao contrato de adesão e encontrando-se esta espécie contratual expressamente autorizada pelo Código de Defesa do Consumidor (artigo 54), seria ilógico que a unilateralidade pudesse ser tomada, em abstrato, como causa suficiente ao reconhecimento da nulidade ou abusividade do ajuste.

Cumpriria ao mútuario, portanto, demonstrar as causas concretas e específicas do suposto abuso ou nulidade das cláusulas dos contratos em testilha. Caberia, ainda, ao autor, pretendendo a aplicação da teoria da imprevisão, demonstrar os fatos supervenientes à contratação que teriam tomado excessivamente oneroso o seu cumprimento, conforme o artigo 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor. A suposta onerosidade excessiva pode decorrer do próprio conteúdo das cláusulas contratuais, não de fatos externos e posteriores à contratação, a autorizar a aplicação do referido dispositivo legal.

Ressalto, neste ponto, que os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexistência de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Por fim, entendo que a invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

É de se ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação metódica e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

Em relação à inversão do ônus da prova, a possibilidade de aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, cabendo ao juiz da causa decidir acerca da sua concessão, por se tratar de mera faculdade a ele atribuída.

Nesse sentido é a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE LIMITE DE CRÉDITO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AVAL. CABIMENTO DA AÇÃO MONITÓRIA. DESNECESSIDADE PERÍCIA CONTÁBIL. APLICABILIDADE DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, SEM A TAXA DE RENTABILIDADE. LEGALIDADE. MULTA. AFASTADA NULIDADE DE CLÁUSULAS. RECURSO PARCIALMENTE DESPROVIDO. 1. Afastada a alegação de ilegitimidade passiva do corréu, já que a arguição de invalidade do aval compete apenas ao cônjuge prejudicado pela atitude do outro. Ademais, quem prestou a garantia não pode invocar essa circunstância como elemento capaz de livrá-lo da obrigação assumida, sob pena de se permitir que a parte se beneficie de sua própria torpeza. Assim, o corréu ao subscrever o contrato como avalista, garantiu solidariamente o pagamento da dívida contraída, sem a necessidade de outorga uxória, não lhe sendo assegurado a alegação de tal fato. 2. Afastada a alegação de carência da ação, visto que a ação monitoria constitui instrumento adequado a fim de veicular a presente pretensão da CEF, o que é o entendimento jurisprudencial pacífico no sentido de se admitir a petição inicial acompanhada de contrato celebrado entre as partes, assinado por ambas e testemunhas, com anexo de planilha da evolução da dívida. 3. Afastada a alegação de cerceamento de defesa em função da não realização de prova pericial, pois nos autos não há elementos indicadores da necessidade e eficácia da medida, sendo que as questões tratadas nos autos constituem matéria de direito, limitando-se aos critérios que serão aplicados na atualização do débito. 4. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor-CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ). Ademais, a intervenção do Estado no regramento contratual privado apenas se justifica quando existem cláusulas abusivas no contrato de adesão, sendo que a aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, instrumento que se insere no contexto de facilitação da defesa do consumidor em juízo e que depende da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor verificada no caso concreto. 5. Outrossim, a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e consequentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova. 6. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar, consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal. 7. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é inacumulável com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios (STJ, Súmulas ns. 30, 294 e 296; AgRg no Resp n. 623.832, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 04.03.10). A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior; afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade (TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.08.006403-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.05.09). 8. A CEF não está efetuando a cobrança da pena convencional, de honorários advocatícios e despesas processuais. Não há que se falar em nulidade de cláusulas contratuais por se tratar de medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento, a fim de preservar ao máximo a vontade das partes manifestada na celebração do contrato. Precedentes (RESP 200801041445, NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 16/11/2010, DTPB:). 9. Recurso parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação para determinar a incidência exclusiva da comissão de permanência, sem a taxa de rentabilidade, no período de inadimplemento da dívida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 16761870011013-29.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018)

No presente caso, os autos estão devidamente instruídos, pelo que entendeu o Magistrado a quo que não há obstáculos à defesa dos direitos da apelante, restando descabida a inversão do ônus da prova.

#### **Da consolidação da propriedade fiduciária e do leilão**

As razões pelas quais se considera regular a consolidação da propriedade pelo rito da Lei 9.514/97 são semelhantes àquelas que fundamentam a regularidade da execução extrajudicial pelo Decreto-lei 70/66. Ademais, o artigo 39, I da Lei 9.514/97 faz expressa referência aos artigos 29 a 41 do Decreto-lei 70/66, com a ressalva de que a posição do mutuário na alienação fiduciária em garantia é mais precária que na hipoteca. Por essa razão, no âmbito do SFH e do SFI, as discussões em torno da execução extrajudicial pelos referidos diplomas legais se confundem.

Ainda que respeitável a tese da inconstitucionalidade do rito previsto pelo Decreto-lei 70/66, salvo em casos limites, a presunção é de constitucionalidade das normas integrantes do ordenamento jurídico. O procedimento próprio previsto pelo decreto-lei em questão garante ao devedor a defesa de seus interesses ao prever a notificação para a purgação da mora (artigo 31, § 1º), não sendo incomum, mesmo nessa fase, que o credor proceda à renegociação das dívidas de seus mutuários, ainda que não tenha o dever de assim proceder. No mesmo sentido é o artigo 26, caput e §§ 1º, 2º e 3º da Lei 9.514/97.

Não é negado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário a revisão do contrato e a consignação em pagamento antes do inadimplemento, ou, mesmo com a execução em curso, o direito de apontar irregularidades na observância do procedimento em questão que tenham inviabilizado a sua oportunidade de purgar a mora.

Em razão disso, entendo que o referido decreto-lei é compatível com as normas constitucionais que tratam do devido processo legal. Ademais, a matéria é objeto de ampla e pacífica jurisprudência nesta Corte, em consonância com o entendimento ainda dominante no Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o Decreto-lei 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Expressam este raciocínio os seguintes julgados do Pretório Excelso:

"EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Execução extrajudicial. Decreto-Lei nº 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte." (STF, AI 678256 AgR/SP - SÃO PAULO, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Julgamento: 02/03/2010)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento". (AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegitimidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

Convém anotar que este relator não desconhece o teor dos Recursos Extraordinários 556.520 e 627.106. No entanto, há que se considerar que ainda não foram proferidos todos os votos no julgamento daqueles recursos, e, portanto, ainda não há decisão contrária em julgado sobre a matéria, sendo de todo descabido inferir que o STF alterou seu entendimento quanto à constitucionalidade de dispositivos do Decreto-lei 70/66.

No tocante ao regramento do Decreto-lei 70/66, é corriqueira a alegação de irregularidade na execução em virtude da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutante, a qual, todavia, não se baseia em previsão legal ou contratual, contrariando o disposto nos artigos 29, 30, caput, inciso I e §§ 1º e 2º do Decreto-lei 70/66. Cite-se, ademais, que esta interpretação foi reforçada pela recente edição da Súmula 586 do STJ:

*A exigência de acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário aplica-se, exclusivamente, aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação (SFH). (Súmula 586, STJ)*

A exigência de intimação pessoal se restringe ao momento de purgação da mora, não se aplicando às demais fases do procedimento. Mesmo nesta hipótese, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, é possível a notificação por edital, nos termos do artigo 31, § 2º do Decreto-lei 70/66 e artigo 26, § 4º da Lei 9.514/97.

Desde a aprovação da Lei 13.465/17, se houver suspeita motivada de ocultação, há ainda a possibilidade de intimação por hora certa por meio de qualquer pessoa da família ou, em sua falta, qualquer vizinho ou funcionário da portaria (art. 26, § 3º-A e § 3º-B da Lei 9.514/97).

A partir da mesma Lei 13.465/17, quanto às datas, horários e locais de realização dos leilões, há apenas previsão de comunicação do devedor por meio do envio de correspondência aos endereços constantes do contrato mensagem por endereço eletrônico (art. 27, § 2º-A da Lei 9.514/97), não se cogitando a necessidade de intimação pessoal.

É de se salientar que o pedido de suspensão ou anulação de atos relativos ao procedimento de execução extrajudicial com base em irregularidades procedimentais deve ser acompanhado da demonstração pelo devedor de que foi frustrada a sua intenção de purgar a mora, a qual permitiria o prosseguimento regular da relação obrigacional. Em outras palavras, cabe ao devedor que pretende anular a execução extrajudicial comprovar que efetivamente tem condições de purgar a mora.

Nesse sentido aponta a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Em sendo o contrato de financiamento título executivo extrajudicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução". 2. Ademais, o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial, conforme entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

3. Agravo legal não provido." (TRF3, AI 00197720220154030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564707, Primeira Turma, DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2015)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. IMÓVEL ARREMATADO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seria suficiente. Além disso, o juízo de admissibilidade do recurso em segunda instância é feito pelo relator, sendo expresso o art. 557, caput, do CPC quanto a possibilidade de ser negado seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH.

3. Na execução do Decreto-Lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é necessária a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de invalidade.

4. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. A notificação para purgar a mora pode ser realizada por edital, se frustrada a notificação por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, devendo o oficial, nesse caso, deixar certificado que o devedor se encontra em lugar incerto e não sabido, nos termos do art. 31, § 2º, do DL 70/66. (AC 200461000053151, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1100299, JUIZA RAMZA TARTUCE, QUINTA TURMA, TRF3, DJF3 DATA:07/10/2008).

5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual alegação de falta da referida notificação pessoal ou certificação só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.

6. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AC 00092516620084036103, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1970693, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

“PROCESSO CIVIL - SFH - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - IRREGULARIDADES - AVISOS DE COBRANÇA - INTIMAÇÃO PESSOAL PARA PURGAÇÃO DA MORA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA DATA E LOCAL DO LEILÃO.

1 - No que pese a aplicação aos contratos de financiamento imobiliário o Código de Defesa do Consumidor, as regras pertinentes ao financiamento devem ser aquelas próprias do sistema financeiro da habitação, com aplicação subsidiária daquelas relativas ao sistema financeiro nacional, ao qual estão submetidas as instituições financeiras de um modo geral.

2 - A constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 está pacificada no Supremo Tribunal Federal por ser compatível com o devido processo legal, contraditório e inafastabilidade da jurisdição na medida em que resta intocável a possibilidade do executado, não somente participar da própria execução, mas também sujeitá-la ao controle jurisdicional.

3 - Emissão dos avisos de cobranças comprovados nos autos.

4 - Inocorrência de irregularidade no processo de execução extrajudicial se após tentativas, sem resultado, procedeu-se por edital a notificação da mutuária para purgação da mora e intimação das datas de realizações dos leilões públicos.

5 - Nos termos estabelecidos pelo parágrafo primeiro do art. 31 do DL 70/66, a notificação pessoal do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, é a forma normal de cientificação do devedor na execução extrajudicial do imóvel hipotecado. Todavia, frustrada essa forma de notificação, é cabível a notificação por edital, nos termos do parágrafo segundo do mesmo artigo, inclusive para a realização do leilão, que não se exige notificação pessoal (art. 32).

6 - O artigo 32, caput, do Decreto-Lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização dos leilões do imóvel objeto do contrato de financiamento.

7 - Apelação desprovida. (TRF3, AC 00284250720074036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1412102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2015)

Em suma, não se cogia o reconhecimento da inconstitucionalidade da execução extrajudicial ou de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97 no caso em tela. Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal:

“DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514/97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514/97.

3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:08/02/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA - CABIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÚTUO HIPOTECÁRIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - DECISÃO AMPARADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ E DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO.

I- O provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que é acolhida por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, caput, do CPC.

II- Restou provado nos autos que o devedor fiduciante não atendeu à intimação para a purgação da mora (fl. 47), fato confirmado pela averbação procedida na matrícula do imóvel. Não há elementos que demonstrem a existência de vícios no procedimento de execução da garantia fiduciária. Nesse mister, vale ressaltar que já não pairam dúvidas acerca da legalidade desse procedimento e da constitucionalidade da Lei 9.514/97. Precedentes e. STJ.

III- A ação que deu origem ao presente recurso somente foi proposta no mês de abril do ano curso, oito meses depois do início do processo de consolidação da propriedade do imóvel requerido pela Caixa Econômica Federal - CEF. Tendo em vista a inexistência de indícios de que tal procedimento desobedeceu ao regramento legal, não se vislumbra a presença dos requisitos autorizadores do provimento acatatório pretendido, devendo ser mantida a decisão de primeira instância.

IV- O recorrente não trouxe qualquer elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada. Busca, em verdade, reabrir discussão sobre a matéria, não atacando os fundamentos da decisão lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

V - Agravo improvido. (AI 00139798720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

“PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

I - A impuntualidade na obrigação de pagamento das prestações acarreta a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Inteligência da Lei 9.514/97.

II - Propriedade consolidada em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pelos mutuários.

III. Ausência de comprovação de irregularidades apontadas no procedimento de consolidação da propriedade. Alegação de falta de intimação para purgação da mora que não se confirma.

IV. Alegação de inconstitucionalidade que se afasta. Precedentes da Corte.

V. Recurso desprovido. (AC 00062155420104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012 FONTE\_REPUBLICACAO:.)

A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

A execução ficará suspensa, bem como a possibilidade de incluir o nome dos mutuários em cadastro de proteção ao crédito, no entanto, se existir decisão, notadamente se constituir título executivo judicial, prevendo a revisão de cláusulas do contrato ou que reconheça a aplicação irregular das mesmas. A suspensão nessas condições tem o intuito de garantir a eficácia da decisão e proteger a coisa julgada, quando for o caso. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS. CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar; independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que: a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito; b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (*fumus boni iuris*).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz".

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial prejudicado, diante da desistência do autor na ação principal.

(STJ, REsp 200801159861, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1067237, SEGUNDA SEÇÃO, Relator LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE DATA:23/09/2009)

A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

O MM. Juízo *a quo*, ao proferir a decisão apelada, bempontuou, *in verbis*:

**“Quanto ao prazo previsto para a expedição da notificação de purgação da mora, nos termos do artigo 26, § 2º, da lei n.º 9.514/1997, a cláusula décima quarta do contrato prevê prazo de carência de 60 (sessenta) dias, contados da data de vencimento do primeiro encargo mensal vencido e não pago.**

Ora, como se extrai da documentação carreada aos autos, o primeiro encargo mensal vencido corresponde à prestação 45, vencida em 11/09/2016, sendo certo que a correspondente notificação foi expedida apenas em 22/11/2016, após, portanto, o prazo de carência contratualmente previsto.

Nessa esteira, cumpre destacar que a parte autora não quitou integralmente as três parcelas que compuseram a notificação para purgação da mora, descumprindo o quanto estatuído pelo Parágrafo Décimo da Cláusula Décima Quarta, que estabelece que, havendo mais de um encargo em atraso, somente seria permitida a purga da mora caso ocorra, simultaneamente, o pagamento de todos os encargos em atraso, o que não ocorreu. De fato, o extrato juntado sob o id. 19453276 – Pág. 5 atesta o pagamento de apenas duas (meses 9 e 10 de 2016) das três parcelas em aberto àquele momento (meses 9, 10 e 11 de 2016), o que, portanto, não teve o condão de purgar a mora, sendo certo, portanto, que o prosseguimento do procedimento se mostrou escorreito.”

(...)

**“Igualmente, a alegação de que teria havido suposto enriquecimento ilícito por parte da Caixa, cotejando-se o valor do débito com o da arrematação, ignora os diversos outros encargos que, no contexto da execução extrajudicial regulada pela lei n.º 9.514/1997, acrescentar-se-ão ao saldo devedor originário, nos termos do artigo 26 da referida lei:**

**“Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.**

**§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.**

(...)”

Ademais, diferentemente do quanto alegado pela parte autora, **as datas do leilão foram comunicadas por intermédio das notificações extrajudiciais** cujas cópias foram juntadas aos autos sob os id's 19453259 – Pág. 1 e 19453258 – Pág. 1, também não havendo falar, pois, em nulidade quanto a esse aspecto.”

#### **Novação**

A parte apelante, embora alegue ter aceitado a proposta de novação e pago a quantia de R\$ 1.294,54 (um mil duzentos e noventa e quatro reais e cinquenta e quatro centavos), composta do valor da parcela contratual de novembro/2017 e acrescida de uma parte do débito em aberto, deixou de comprovar detalhadamente a que se referia tal valor.

Bem fundamentou o magistrado *a quo*, *in verbis*:

**“A tese autora da pretensão novação tampouco merece guarida. Isso porque, nesse ponto, a parte autora claramente não se desincumbiu de comprovar o fato constitutivo de seu direito, deixando de correlacionar minimamente o pretensão comprovante de pagamento no valor de R\$ 1.294,54, copiado em sua inicial, com o contrato de financiamento novado. Quais os termos da suposta novação? O referido pagamento representava uma de quantas parcelas? Enfim, tal qual lançada, a referida tese não se sustenta na prova dos autos.”**

#### **Seguro**

Aduz a parte apelante que a inadimplência se deve em razão de seu cônjuge, Francisco Flávio Oliveira Leite, ter apresentado problemas de saúde, que o levaram ao óbito em 11/09/2018, fazendo jus, portanto, ao seguro do Fundo Garantidor previsto na cláusula 21º do contrato nº 855552371012.

Com efeito, depreende-se dos autos que a inadimplência da parte apelante teve início em 09/2016, e, de outra parte, que o falecimento de seu cônjuge se deu em 11/09/2018. Todavia, não zelou a parte apelante pela comprovação de que no período que antecede ao início da inadimplência, seu cônjuge estaria doente e que tal fato teria interferido na condição econômica do grupo familiar e contribuído para deixassem de pagar as parcelas do financiamento.

Bempontuou o magistrado *a quo*, *in verbis*:

**“De outra parte, as alegações atinentes ao falecimento de seu cônjuge, com quem firmara o contrato de financiamento em questão (FRANCISCO FLÁVIO OLIVEIRA LEITE), não socorrem a parte autora. Isso porque, a despeito de haver a previsão no contrato acerca do Fundo Garantidor, e do falecimento como fato gerador da assunção do saldo credor, fato é que o falecimento, que a parte autora afirma ter ocorrido em 11/09/2018, sucede a inadimplência, iniciada em 09/2016, e todo o procedimento de execução extrajudicial que se seguiu.”**

Como se pode observar, a parte pelante não logrou purgar a mora, tanto menos demonstrou ter condições de quitar o débito em toda sua extensão.

Há que se destacar, por fim, na hipótese de execução da dívida, que nada impede que a parte pelante zele para que não ocorra arrematação por preço vil, protegendo seu patrimônio e evitando o enriquecimento ilícito da instituição credora. No caso dos autos, não houve arguição ou demonstração de conduta ilícita nesse sentido.

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença, ficando suspensa a sua exigibilidade, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

---

#### **E M E N T A**

**PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. APLICAÇÃO DAS NORMAS DO CDC. NOVAÇÃO. SEGURO. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1 - Os contratos em exame foram firmados livremente pelos interessados e não diferem dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.



2 - A invocação, apenas na ocasião do cumprimento da obrigação, de suposta nulidade de cláusulas livremente aceitas no momento da celebração do acordo e da tomada do financiamento, viola a boa-fé contratual objetiva, por sua vertente do princípio do *ne venire contra factum proprium*.

3 - É de se ressaltar que em matéria de contratos impera o princípio *pacta sunt servanda*, notadamente quando as cláusulas contratuais observam legislação metódica e quase sempre cogente. Também por essa razão, não se pode olvidar o princípio *rebus sic stantibus*, por definição, requer a demonstração de que não subsistem as circunstâncias fáticas que sustentavam o contrato e que justificam o pedido de revisão contratual.

4 - Não se cogita o reconhecimento da inconstitucionalidade da execução extrajudicial ou de descumprimento do procedimento previsto pelo Decreto-lei 70/66 e pela Lei 9.514/97 no caso em tela. Não se vislumbra qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

5 - A mera existência de ação revisional não garante a suspensão da execução pelas regras do Decreto-lei 70/66, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento pelo rito dos recursos repetitivos, assentou que, para tanto, a discussão deve se fundar em jurisprudência consolidada do STF ou STJ (*fumus boni iuris*). Estes mesmos critérios valem para a proibição da inscrição/manutenção dos nomes dos mutuários em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, sendo necessário, ainda, o depósito da parcela incontroversa ou de caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz.

6 - A inadimplência do devedor que passa por dificuldades financeiras, quando não há qualquer pedido que possa implicar na revisão da dívida, não é fundamento suficiente para obstar o vencimento antecipado da dívida ou a consolidação da propriedade fiduciária, razão pela qual o prosseguimento da execução prevista na Lei 9.514/97 representa exercício regular de direito pelo credor, que não está obrigado a renegociar a dívida.

7 - A parte apelante, embora alegue ter aceitado a proposta de novação e pago a quantia de R\$ 1.294,54 (hum mil duzentos e noventa e quatro reais e cinquenta e quatro centavos), composta do valor da parcela contratual de novembro/2017 e acrescida de uma parte do débito em aberto, deixou de comprovar detalhadamente a que se referia tal valor.

8 - Aduz a parte apelante que a inadimplência se deve em razão de seu cônjuge, Francisco Flávio Oliveira Leite, ter apresentado problemas de saúde, que o levaram ao óbito em 11/09/2018, fazendo jus, portanto, ao seguro do Fundo Garantidor previsto na cláusula 21º do contrato nº 85552371012. Com efeito, depreende-se dos autos que a inadimplência da parte apelante teve início em 09/2016, e, de outra parte, que o falecimento de seu cônjuge se deu em 11/09/2018. Todavia, não zelou a parte apelante pela comprovação de que no período que antecede ao início da inadimplência, seu cônjuge estaria doente e que tal fato teria interferido na condição econômica do grupo familiar e contribuído para deixassem de pagar as parcelas do financiamento.

9 - Nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condenada a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa, cumulativamente com os valores fixados na sentença, ficando suspensa a sua exigibilidade, nos termos do art. 98, §3º, do CPC, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

10 - Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000024-27.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMANDO G8 - SEGURANCA PATRIMONIAL E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

Advogado do(a) APELADO: WANDERLEY ALVES DOS SANTOS - SP310274-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000024-27.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMANDO G8 - SEGURANCA PATRIMONIAL E TRANSPORTE DE VALORES LTDA

Advogado do(a) APELADO: WANDERLEY ALVES DOS SANTOS - SP310274-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Comando G8 Segurança Patrimonial e Transporte de Valores Ltda objetivando a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários constante nos processos administrativos indicados e a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Requer, ainda, que seja afastada a exigência de oferecimento de garantia para adesão ao parcelamento simplificado de débitos de que fala o art. 14-C, da Lei n. 10.522/02, com base no art. 29, da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 15/2009.

A sentença julgou procedente o pedido, concedendo a segurança, para suspender a exigibilidade dos créditos tributários discutidos nos Processos Administrativos nºs 18088.720088/2018-60, 18088-720089/2018-12, 18088.720090/2018-39, 18088.720091/2018-83 e 18088.720092/2018-28, por força das impugnações neles oferecidas em 28/08/2018. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Nas razões recursais, a União Federal alega que a ciência do contribuinte da decisão administrativa ocorreu no dia 26/07/2018, de modo que o prazo para impugnação se encerrou em 27/08/2018, razão pela qual a impugnação apresentada foi, de fato, intempestiva.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, o Ministério Público Federal se manifestou pelo prosseguimento do feito.

**É o breve relato.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000024-27.2019.4.03.6120

#### VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação à existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5º, XXXIV, b.

O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional que, em seus artigos 205 e 206, assim dispõe:

*"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.*

*Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.*

*Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."*

Quanto à extinção do crédito tributário, o artigo 156 do Código Tributário Nacional dispõe:

*"Art. 156. Extinguem o crédito tributário:*

*I - o pagamento;*

*II - a compensação;*

*III - a transação;*

*IV - remissão;*

*V - a prescrição e a decadência;*

*VI - a conversão de depósito em renda;*

*VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;*

*VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;*

*IX - a decisão administrativa irrevogável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;*

*X - a decisão judicial passada em julgado.*

*XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)."*

Por sua vez, no tocante à suspensão do crédito tributário, o artigo 151 do Código Tributário Nacional prevê:

*"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)"*

Assim, há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

Conseqüente, se não existe a exigibilidade do crédito tributário, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA DE DÉBITO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A solução integral da controvérsia, com argumento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Inexiste contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado. 4. O STJ firmou a orientação de que a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa pode ser expedida quando no processo de execução tiver sido efetivada a penhora ou estiver suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 206 do CTN. (grifo nosso) 5. O Tribunal a quo, ao decidir que a agravada tem direito à Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, baseou-se no conteúdo probatório dos autos. Desse modo, a tentativa de modificar tal entendimento esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 6. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGA - 1315602, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 07/07/2008 DJF DATA:03/02/2011).*

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA, ARTS. 205 E 206 DO CTN. PEDIDO DE REVISÃO. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. LEIS N.ºS 9.784/99 E 11.051/04. CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, CTN. 1. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva, porquanto o ato coator impugnado foi praticado pela procuradora da fazenda nacional (fls. 17/23), que recusou a expedição de CND, uma vez que os débitos já se encontravam inscritos em dívida ativa quando do seu requerimento. 2. Desnecessária a dilação probatória no caso em questão. O direito líquido e certo à obtenção de certidão negativa de débitos ou de positiva com efeitos de negativa se faz de plano através de prova documental pré-constituída, seja da extinção do crédito tributário, seja da suspensão de sua exigibilidade. 3. A necessidade de a certidão negativa de débitos (art. 205 do CTN) retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a sua expedição na existência de débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN. 4. Conforme documentação acostada aos autos, denota-se que houve o parcelamento dos débitos inscritos em dívida ativa sob os n.ºs 80.2.05.007067-09, 80.6.05.010708-90 e 80.6.05.010709-71, cujos pedidos de revisão de débitos com fundamento em erro de fato no preenchimento das DCTF's aguardam análise desde 20/04/2005. 5. Conforme preceitua o artigo 65, da lei n.º 9.784/99, o pedido de revisão é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, subsumindo-se à hipótese do inciso III, art. 151, do CTN. 6. Atribui-se efeito de negativa à certidão expedida quanto a tributos e contribuições administrados pela SRF e à dívida ativa da União, relativamente àqueles em que tenha sido formulado pedido de revisão fundado em pagamento e pendente de apreciação há mais de 30 dias (Lei n.º 11.051/04). 7. Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante. 8. Precedentes jurisprudenciais do C. STJ. 9. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AMS - 274927, Rel. Des. Consuelo Yoshida DJF C/J1 DATA:19/05/2011 PÁGINA: 1383.)

No caso concreto, verifica-se que a impetrante estava impedida de obter a certidão de regularidade fiscal pretendida em razão da existência dos Processos Administrativos Fiscais n.ºs 18088.720088/2018-60, 18088-720089/2018-12, 18088.720090/2018-39, 18088.720091/2018-83 e 18088.720092/2018-28.

Todavia, a parte impetrante informou que ingressou com recurso administrativos nos referidos processos administrativos, sendo, portanto, devida a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

Não obstante, a despeito das alegações da impetrante, verifica-se que os recursos foram interpostos intempestivamente.

Ao compulsar os autos, observa-se que a ciência do contribuinte das decisões administrativas ocorreu em 26/07/2018 (quinta-feira), encerrando-se o prazo para impugnação em 27/08/2018. Todavia, o contribuinte ofereceu a sua impugnação somente no dia 28/08/2018, ou seja, quando já havia decorrido o prazo legal.

Assim sendo, conclui-se que as impugnações apresentadas são intempestivas.

Por fim, cumpre esclarecer que não há ilegalidade na exigência de garantia para adesão ao parcelamento, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC), por ocasião do julgamento do REsp n.º 1137497/CE.

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN. REQUISITOS. ART. 7.º DA LEI 10.522/2002.

1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7.º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor: a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor; com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 911.354/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005).

2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN.

3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara - CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP n.º 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada."

4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1.º-A). Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137497/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010).

Isto posto, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal**, para denegar a segurança, nos termos da fundamentação.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

**É o voto.**

## EMENTA

**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. CAUSA SUSPENSIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. EXIGÊNCIA DE GARANTIA PARA ADESAO AO PARCELAMENTO. LEGALIDADE.**

I. A certidão é ato administrativo declaratório e sua obtenção é direito constitucionalmente assegurado que, inclusive, prescinde do pagamento de taxa, nos termos do art. 5.º, XXXIV, b.

II. O direito à expedição de certidão de situação fiscal vem regulado pelo Código Tributário Nacional, em seus artigos 205 e 206.

III. Há direito à expedição de certidão negativa de débito quando inexistir crédito tributário constituído relativamente ao cadastro fiscal do contribuinte, ou de certidão positiva de débito com efeitos de negativa quando sua exigibilidade estiver suspensa, ou que tenha sido efetivada penhora suficiente em execução fiscal, nos termos do art. 206 do mesmo diploma legal.

IV. Se não existe a exigibilidade do crédito tributário, não há causa impeditiva à emissão da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

V. No caso concreto, verifica-se que a impetrante estava impedida de obter a certidão de regularidade fiscal pretendida em razão da existência dos Processos Administrativos Fiscais n.ºs 18088.720088/2018-60, 18088-720089/2018-12, 18088.720090/2018-39, 18088.720091/2018-83 e 18088.720092/2018-28.

VI. Todavia, a parte impetrante informou que ingressou com recurso administrativos nos referidos processos administrativos, sendo, portanto, devida a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

VII. Não obstante, a despeito das alegações da impetrante, verifica-se que os recursos foram interpostos intempestivamente.

VIII. Ao compulsar os autos, observa-se que a ciência do contribuinte das decisões administrativas ocorreu em 26/07/2018 (quinta-feira), encerrando-se o prazo para impugnação em 27/08/2018. Todavia, o contribuinte ofereceu a sua impugnação somente no dia 28/08/2018, ou seja, quando já havia decorrido o prazo legal. Assim sendo, conclui-se que as impugnações apresentadas são intempestivas.

IX. Por fim, cumpre esclarecer que não há ilegalidade na exigência de garantia para adesão ao parcelamento, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC), por ocasião do julgamento do REsp nº 1137497/CE.

X. Remessa oficial e apelação da União Federal providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005114-44.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException

APELADO: FED TRAB EMP TRANSP ROD COL PAS INTERM INTEREST DO MS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005114-44.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FED TRAB EMP TRANSP ROD COL PAS INTERM INTEREST DO MS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: IVAN CADORE - SC26683-A, RODRIGO FAGGION BASSO - SC14140-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da r. sentença que deferiu o protesto judicial, com a citação da União Federal e a interrupção do prazo prescricional, determinando a entrega dos autos ao patrono do requerente.

A parte apelante alega, em síntese, a ausência de interesse de agir e a impossibilidade do juízo, em sede de protesto judicial, manifestar-se sobre o mérito de causa futura.

Pleiteia a reforma da r. sentença, para que seja extinta por falta de interesse de agir. Subsidiariamente, requer seja afastada a apreciação sobre os efeitos do presente protesto.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0005114-44.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Erro de interpretação na linha: '

# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}

': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica

## VOTO

No caso dos autos, o requerente ajuizou o presente Protesto Judicial para fins de interrupção da prescrição em relação ao direito de repetição de indébito das contribuições previdenciárias dos segurados sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias).

Neste contexto, ao contrário do alegado pela parte apelante, não se trata de pedido genérico, sendo, portanto, adequada a utilização do protesto judicial.

Outrossim, é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que o protesto judicial feito pelo contribuinte é apto à interrupção do prazo prescricional.

Neste sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTENDIMENTO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça possui firme entendimento de que “[...] protesto judicial feito pelo contribuinte interrompe o prazo prescricional, pois aplica-se, por analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN, o disposto no art. 174, parágrafo único, II, do mesmo Diploma legal, que admite o protesto judicial como forma de interromper a prescrição para a cobrança do crédito tributário” (REsp 1.739.044/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 26/11/2018). Precedentes.*

*2. Agravo interno a que se nega provimento.”*

*(STJ, AgInt no AREsp 1465785/SP, Segunda Turma, Rel. Ministro OG FERNANDES, DJe 09/10/2019)*

*“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PROTESTO JUDICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ADMISSÃO. SÚMULA 83/STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. O STJ entende que protesto judicial feito pelo contribuinte tem o condão de promover a interrupção do prazo prescricional, pois aplica-se, por analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN, o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso II, do mesmo Diploma Legal, que admite a aludida causa interruptiva na cobrança do crédito tributário.*

*2. “Quanto à força interruptiva da prescrição pelo protesto feito pelo contribuinte, aplica-se, por analogia permitida pelo art. 108, I, do CTN, o disposto no art. 174, parágrafo único, II, que admite o protesto judicial como forma de interromper a prescrição para a cobrança do crédito tributário” (REsp 1.329.901/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 29.4.2013).*

*3. O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual incide a Súmula 83/STJ.*

*4. Recurso Especial não conhecido.”*

*(STJ, REsp 1812699/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 05/09/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da União Federal.**

**É o voto.**

---

## EMENTA

### **APELAÇÃO. PROTESTO JUDICIAL PARA A INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

I. No caso dos autos, o requerente ajuizou o presente Protesto Judicial para fins de interrupção da prescrição em relação ao direito de repetição de indébito das contribuições previdenciárias dos segurados sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-doença/acidente (primeiros 15 dias).

II. Neste contexto, ao contrário do alegado pela parte apelante, não se trata de pedido genérico, sendo, portanto, adequada a utilização do protesto judicial.

III. Outrossim, é pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que o protesto judicial feito pelo contribuinte é apto à interrupção do prazo prescricional.

IV. Apelação a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003718-35.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BAYER S.A., SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICALTA.

Advogados do(a) APELANTE: RENATA HOLLANDA LIMA - SP305625, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATA HOLLANDA LIMA - SP305625, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003718-35.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BAYER S.A., SCHERING DO BRASIL QUIMICA E FARMACEUTICALTA.

Advogados do(a) APELANTE: RENATA HOLLANDA LIMA - SP305625, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATA HOLLANDA LIMA - SP305625, MARCELO BEZ DEBATIN DA SILVEIRA - SP237120-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015754-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA PRISCILA POLTRONIERI DA SILVA - SP375175-A, ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047-A

AGRAVADO: ANDRE DE JESUS, ALINE SANTANA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO TREVISAN NETO - SP206966

Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO TREVISAN NETO - SP206966

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015754-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA PRISCILA POLTRONIERI DA SILVA - SP375175-A, ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047-A

AGRAVADO: ANDRE DE JESUS, ALINE SANTANA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO TREVISAN NETO - SP206966

Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO TREVISAN NETO - SP206966

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF contra r. julgado que concedeu a tutela de urgência de natureza cautelar para determinar que o pagamento de R\$ 1.000,00 (um mil reais), correspondente a 0,8% do valor do imóvel, a partir de junho/2019, a título de cobrir as despesas da parte autora como pagamento de aluguel mensal em virtude de atraso em entrega de obra nova.

A agravante sustenta, em suma, não ser a vendedora do bem, tendo atuado exclusivamente como agente financeiro da operação.

Denegado por esta Relatoria o efeito suspensivo pleiteado.

Em contramão, defende ANDRE DE JESUS a responsabilidade da instituição bancária vez que atua diretamente na construção do empreendimento, financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015754-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA PRISCILA POLTRONIERI DA SILVA - SP375175-A, ANDRE EDUARDO SAMPAIO - SP223047-A

AGRAVADO: ANDRE DE JESUS, ALINE SANTANA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO TREVISAN NETO - SP206966

Advogado do(a) AGRAVADO: HUMBERTO TREVISAN NETO - SP206966

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A participação da Caixa Econômica Federal - CEF como agente executor de políticas federais para promoção de moradia de baixa renda, como na hipótese em tela, lhe impõe também a responsabilidade por eventuais vícios de construção e atraso na entrega da obra.

Neste sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA SECURITÁRIA. DANOS FÍSICOS NO IMÓVEL FINANCIADO PELO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. COBERTURA PELO FUNDO GARANTIDOR DE HABITAÇÃO POPULAR - FGHB ADMINISTRADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA COM A SEGURADORA. LEGITIMIDADE DO AGENTE FINANCEIRO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

1. O Tribunal estadual amparado no conjunto fático-probatório dos autos e no contrato firmado entre as partes afastou a Seguradora pra figurar no polo passivo da demanda. Incidência das Súmulas n. 5 e 7 do STJ.

2. Em se tratando de empreendimento de natureza popular, destinado a mutuários de baixa renda, como na hipótese em julgamento, o agente financeiro é parte legítima para responder, solidariamente, por vícios na construção de imóvel cuja obra foi por ele financiada com recursos do Sistema financeiro da Habitação. Precedentes.

3. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp nº 1.155.866/SC, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, 4ª Turma, j. em 10/04/2018, DJe 20/04/2018)

No mesmo sentido, já decidiu a Primeira Turma desta Corte Regional:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL EM CONSTRUÇÃO. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. ATUAÇÃO DA CEF COMO AGENTE EXECUTOR DE POLÍTICA FEDERAL DE MORADIA PARA PESSOAS DE BAIXA RENDA. RESPONSABILIDADE CIVIL E SOLIDÁRIA ENTRE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E CONSTRUTORA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

1. No caso dos autos, a atuação da CEF não se restringiu às atividades típicas de mero agente financeiro em sentido estrito, mas, sim, como agente executor de política federal para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda.

2. Quanto a isto, consta expressamente do contrato de financiamento a obrigação e o interesse da CEF em fiscalizar o andamento da obra, bem como o contrato foi celebrado no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, o que, somado à ao interesse mencionado, evidencia a sua atuação não como mero agente financeiro no contrato em questão, papel que poderia ter sido desempenhado por qualquer outra instituição financeira, mas como verdadeiro agente executor de política pública habitacional federal.

3. Nestas circunstâncias, a Jurisprudência tem admitido a legitimidade passiva e a responsabilidade civil solidária da CEF com o construtor do imóvel. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

4. O caso dos autos, em que o autor despendeu a considerável quantia de mais de R\$ 40.000,00 para aquisição de imóvel, cujo atraso na entrega superou o patamar de dois anos, revela situação que em muito ultrapassa os limites de um mero aborrecimento, ensejando o dano moral passível de recomposição.

5. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial o elevado valor despendido pelo autor para aquisição de imóvel, de mais de R\$ 40.000,00, o considerável atraso na entrega das obras, de mais de dois anos e o não menos significativo grau de culpa dos corréus pelo atraso injustificado da obra, tenho que o valor arbitrado em sentença, de R\$ 10.000,00, afigura-se adequado e suficiente à reparação do dano no caso dos autos, sem importar no enriquecimento indevido da parte, devendo ser mantido.

6. Apelação não provida."

(ApCiv nº 0016189-42.2015.4.03.6100, Des. Fed. Wilson Zauhy, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2018)

*"VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. IMÓVEL FINANCIADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL COMO AGENTE EXECUTOR DO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA. RESPONSABILIDADE CIVIL SOLIDÁRIA. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. ARBITRAMENTO. CRITÉRIOS DE RAZOABILIDADE E NÃO ENRIQUECIMENTO INDEVIDO. CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*

1. A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à responsabilidade civil da instituição financeira apelante quanto ao reparo de vícios de construção observados no imóvel adquirido pela autora e à indenização por danos morais daí advindos, bem como ao montante indenizatório arbitrado a este título e à sucumbência na demanda.

2. No caso dos autos, restou incontroversa a aquisição de unidade habitacional, na planta, pela autora junto à construtora corré, mediante financiamento concedido pela corré apelante. A instituição financeira apelante insurge-se por entender que não cabe a ela a reexecução dos serviços, já que as irregularidades são imputáveis unicamente à corré construtora.

3. Ocorre que a atuação da CEF, neste caso, não se restringiu às atividades típicas de mero agente financeiro em sentido estrito, mas, sim, como agente executor de política federal para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda, ensejando a sua responsabilidade civil solidária pelos vícios de construção. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

4. O caso dos autos, em que a autora adquiriu imóvel na planta que lhe foi entregue eivado de diversos vícios construtivos, dentre os quais o vazamento de água pelo telhado e laje, empoçamento de água no quintal e entre muros e fundo da casa e mau assentamento de janelas e trincas em paredes e muros, revela situação que em muito ultrapassa os limites de um mero aborrecimento, ensejando o dano moral passível de recomposição.

5. No que se refere ao arbitramento do valor a título de indenização por danos morais, é firme a orientação jurisprudencial no sentido de que, nesses casos, deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado.

6. Considerando as circunstâncias específicas do caso concreto, em especial a elevada extensão do dano moral, uma vez que a aquisição de imóvel para moradia é fato de alta relevância no contexto socioeconômico da autora e é possível que a parte tenha de se mudar quando da execução dos reparos que os réus foram condenados a promover, como consignado em sentença, bem como o considerável grau de culpa dos requeridos, que, além de entregar o imóvel afetado por diversos vícios construtivos, pouco fizeram para solucionar o ocorrido, o valor arbitrado em sentença, de R\$ 20.000,00, é razoável e suficiente à reparação do dano moral no caso dos autos, sem importar no enriquecimento indevido da parte, devendo ser mantido.

7. Em razão da responsabilidade civil solidária entre as partes, como vimos anteriormente, revela-se adequada a condenação solidária dos réus nos consectários da sucumbência, inclusive quanto ao pagamento de honorários advocatícios. 8. Apelação não provida".

(Ap nº 00013395620114036121, Des. Fed. Wilson Zauhy, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/04/2018)

Frise-se que as partes celebraram com a instituição bancária aquisição de terreno e construção do imóvel, com o mútuo acordado e alienação fiduciária em garantia no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida. A criação do referido Programa teve como finalidade a geração de mecanismos de incentivo à construção e compra de unidades habitacionais urbanas e rurais para famílias de baixa renda mensal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 11.977/09, cabendo à CEF a gestão operacional dos subprogramas PNHU (Programa Nacional de Habitação Urbana) e PNHR (Programa Nacional de Habitação Rural).



**É como voto.**

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRASO EM ENTREGA DE OBRA. INDENIZAÇÃO MENSAL POR ALUGUEL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. AGENTE EXECUTOR DE POLÍTICAS FEDERAIS DE HABITAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

I. A participação da Caixa Econômica Federal - *CEF* como agente executor de políticas federais para promoção de moradia de baixa renda, como na hipótese *em tela*, impõe também a ela *responsabilidade* por eventuais vícios de construção e demora na entrega da *obra*.

II. Frise-se que as partes celebraram com a instituição bancária aquisição de terreno e construção do imóvel, com o mútuo acordado e alienação fiduciária *em garantia* no âmbito do Programa *Minha Casa Minha Vida*. A criação do referido Programa teve como finalidade a geração de mecanismos de incentivo à construção e compra de unidades habitacionais urbanas e rurais para famílias de baixa renda mensal, nos termos do artigo 1º da Lei nº 11.977/09, cabendo à *CEF* a gestão operacional dos subprogramas PNHU (Programa Nacional de Habitação Urbana) e PNH (Programa Nacional de Habitação Rural).

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0028906-29.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JOAO PAPP JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: DEBORA REZENDE - SP256025-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024404-77.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: U.S.A.SEGURANCA E VIGILANCIA - EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, CRISTINA TIELAS MADUREIRA - SP408185-S, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024404-77.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: U.S.A.SEGURANCA E VIGILANCIA - EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, CRISTINA TIELAS MADUREIRA - SP408185-S, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se mandado de segurança impetrado visando afastar a cobrança das Contribuições Previdenciárias, bem como das Contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre os valores pagos/creditados aos segurados, empregados e avulsos sobre a parcela relativa ao adicional de terço constitucional de férias.

A r. sentença julgou extinto o processo sem exame do mérito, sob o argumento que o mandado de segurança não é via processual adequada.

Inconformada apela a parte impetrante requerendo a reforma da sentença, como provimento do recurso.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5024404-77.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: U.S.A.SEGURANCA E VIGILANCIA - EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: PAULO SERGIO PIASECKI - PR20930-A, CRISTINA TIELAS MADUREIRA - SP408185-S, LARISSA OLIVEIRA DO PRADO SOUZA - PR58121-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A parte impetrante objetiva afastar quaisquer atos tendentes à cobrança das Contribuições Previdenciárias, bem como das Contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre os valores pagos/creditados aos seus segurados empregados e avulsos sobre a parcela relativa ao adicional de terço constitucional de férias.

A r. sentença julgou extinto o processo sem exame do mérito, sob o argumento que o mandado de segurança não é via processual adequada.

Considerando que a presente lide versa sobre questão exclusivamente de direito, passo ao julgamento do mérito, com fulcro no artigo 515, § 3º, do CPC/1973, ou 1.013 parágrafo 3º do NCPC.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição *as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...)* Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. *Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.*

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR A e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR A) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse temsido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.** 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. *As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes.* 3. *Agravo a que se nega provimento.* (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA.** INCR A. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - *As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR A e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais.* 3- *Agravo a que se nega provimento.* (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.** 1. *A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes.* 2. *Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais.* 3. *Remessa Oficial e Apelações não providas.* (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR A, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA.** 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- *Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR A, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência.* (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica da verba questionada na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### Do Terço constitucional de férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

*TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUÍZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.*

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a r. sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito e, **com fulcro no artigo 515, § 3º, do CPC/73 (artigo 1.013, § 3º, inciso I, do CPC/2015), julgo procedente o feito** para afastar a cobrança da contribuição previdenciária, bem como das contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre os valores pagos/creditados sobre terço constitucional de férias, nos termos da fundamentação..

É o voto.

---

## EMENTA

**APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTADA A EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 1.013, § 3º, DO CPC/2015. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. PROVIMENTO.**

I. Considerando que a presente lide versa sobre questão exclusivamente de direito, o julgamento do mérito dar-se-á com fulcro no artigo 515, § 3º, do CPC/1973, ou 1.013 parágrafo 3º do NCPC.

II. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

III. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

IV. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

V. A verba paga a título de terço constitucional de férias possui caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VI. Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito e, com fulcro no artigo 515, § 3º, do CPC/73 (artigo 1.013, § 3º, inciso I, do CPC/2015), julgo procedente o feito para afastar a cobrança da contribuição previdenciária, bem como das contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre os valores pagos/creditados sobre terço constitucional de férias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000088-70.2019.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JORNAL CIDADE DE RIO CLARO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, ARUSCA KELLY CANDIDO - SP352712-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A

Advogado do(a) APELADO: VINICIUS SODRE MORALIS - SP305394-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE BRAZ SIQUEIRA - DF37996-A

Advogado do(a) APELADO: PEDRO HENRIQUE BRAZ SIQUEIRA - DF37996-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 552/2426

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

### O DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY.

ID nº 140507410: tendo em vista que o presente feito está incluso na sessão eletrônica de 01º/09/2020, adio o julgamento para a sessão de 15/09/2020, que se realizará por videoconferência, a fim de possibilitar ao patrono da parte apelada SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO – SESC - a realização de sustentação oral, nos termos do Artigo 1º, § 1º, da Resolução nº 343/2020 da Presidência desta Corte.

Intime(m)-se.

São Paulo, 1 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001764-78.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SANOFI MEDLEY FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO KAUFFMAN MILANO BENCLOWICZ - SP423472-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001764-78.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SANOFI MEDLEY FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO KAUFFMAN MILANO BENCLOWICZ - SP423472-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por *Sanofi Medley Farmacêutica Ltda* contra ato do Delegado da Receita Federal em Guarulhos/SP objetivando a concessão em definitivo da segurança, reconhecendo-se o direito da impetrante a recuperar os valores da contribuição previdenciária patronal, da contribuição ao SAT/RAT ajustada pelo FAP e das contribuições destinadas a terceiras entidades indevidamente recolhidos no período de dezembro de 2011 a julho de 2014, sobre as verbas pagas a título de auxílio doença/acidente - primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seus reflexos, férias gozadas, salário maternidade, horas extras e seu adicional, com o reconhecimento do direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos a tais títulos, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação.

A r. sentença monocrática julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, em face da litispendência da ação. Sem condenação em honorários advocatícios.

Inconformada, apela a parte impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, com a concessão da segurança requerida.

Após o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001764-78.2019.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SANOFI MEDLEY FARMACEUTICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO KAUFFMAN MILANO BENCLOWICZ - SP423472-A, MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame da questão.

No presente caso, a ora impetrante, na condição de sucessora da "*Medley Farmacêutica Ltda*", já havia ajuizado ação idêntica a esta, sob número 00081042820104036105 perante a 6ª Vara de Campinas/SP.

Em que pese a alegação da parte impetrante, verifica-se que o período específico cujos valores indevidamente recolhidos pretende recuperar através deste mandado de segurança (entre dezembro de 2011 e julho de 2014) está englobado pelo mandado de segurança n. 0008104-28.2010.4.03.6105, impetrado por pessoa jurídica da qual é sucessora, restando configurada a litispendência.

Destarte, resta evidente a ocorrência de litispendência quanto a esta ação, distribuída posteriormente àquele feito, tendo em vista a reiteração de pretensão ajuizada anteriormente (artigo 337, § 1º, do Código de Processo Civil).

Nelson Nery Junior nos ensina que: "*Dá-se litispendência quando se repete ação idêntica a uma que se encontra em curso, isto é, quando a ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato). A segunda ação tem de ser extinta sem conhecimento de mérito.*" (Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Ed. Revista dos Tribunais, 7ª edição, ano 2003, pág. 628)

Portanto, diante da ocorrência de litispendência, cumpre julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil.

Isto posto, **nego provimento à apelação** da parte impetrante, mantendo, na íntegra, a doughta decisão recorrida.

**É o voto.**

---

#### EMENTA

**APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AÇÃO IDÊNTICA. HIPÓTESE DE LITISPENDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.**

I. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

II. No presente caso, a ora impetrante, na condição de sucessora da "*Medley Farmacêutica Ltda*", já havia ajuizado ação idêntica a esta, sob número 00081042820104036105 perante a 6ª Vara de Campinas/SP.

III. Em que pese a alegação da parte impetrante, verifica-se que o período específico cujos valores indevidamente recolhidos pretende recuperar através deste mandado de segurança (entre dezembro de 2011 e julho de 2014) está englobado pelo mandado de segurança n. 0008104-28.2010.4.03.6105, impetrado por pessoa jurídica da qual é sucessora, restando configurada a litispendência.

IV. Destarte, resta evidente a ocorrência de litispendência quanto a esta ação, distribuída posteriormente àquele feito, tendo em vista a reiteração de pretensão ajuizada anteriormente (artigo 337, § 1º, do Código de Processo Civil).

V. Nelson Nery Junior nos ensina que: "*Dá-se litispendência quando se repete ação idêntica a uma que se encontra em curso, isto é, quando a ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir (próxima e remota) e o mesmo pedido (mediato e imediato). A segunda ação tem de ser extinta sem conhecimento de mérito.*" (Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Ed. Revista dos Tribunais, 7ª edição, ano 2003, pág. 628)

VI. Diante da ocorrência de litispendência, cumpre julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil.

VII. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte impetrante, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005043-65.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

APELADO: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

Advogado do(a) APELADO: RENATO TUFU SALIM - SP22292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005043-65.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

APELADO: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

Advogado do(a) APELADO: RENATO TUFU SALIM - SP22292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005043-65.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

APELADO: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

Advogado do(a) APELADO: RENATO TUFI SALIM - SP22292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005043-65.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

APELADO: CARLOS DO NASCIMENTO SANTOS, CONSTRUTORA J SOGAME LTDA - EPP, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELADO: RICARDO GUIMARAES AMARAL - SP190320-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO UESSUGUI GASPARI - SP132612

Advogado do(a) APELADO: RENATO TUFI SALIM - SP22292-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003112-85.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

APELADO: JOAO LEITE LOPES, ELIETE DA SILVA LOPES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO - SP230234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003112-85.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

APELADO: JOAO LEITE LOPES, ELIETE DA SILVA LOPES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO - SP230234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0003112-85.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

APELADO: JOAO LEITE LOPES, ELIETE DA SILVA LOPES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO - SP230234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0003112-85.2014.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA EXCELSIOR DE SEGUROS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA - PE23748-A

APELADO: JOAO LEITE LOPES, ELIETE DA SILVA LOPES, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS - SP27024-A

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO - SP230234-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5002854-03.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MARKS PECAS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO EISFELD TRIGUEIRO - SP246419-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002854-03.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARKS PECAS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO EISFELD TRIGUEIRO - SP246419-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Marks Peças Industriais Ltda em face da r. sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou improcedente o pedido, denegando a segurança pleiteada.

A parte apelante alega, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei nº 12.767/2012, que autorizou o protesto de certidões de dívida ativa.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento da demanda.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002854-03.2019.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: MARKS PECAS INDUSTRIAIS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO EISFELD TRIGUEIRO - SP246419-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

No caso dos autos, a parte impetrante requer a sustação de protesto extrajudicial de CDA - Certidão de Dívida Ativa.

É certo que a CDA é considerada título executivo extrajudicial, dotada de liquidez e certeza, conferindo publicidade à inscrição da dívida ativa, nos termos dos artigos 585, inciso VII, do CPC - Código de Processo Civil e artigo 204 do CTN - Código Tributário Nacional.

Também é certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, anteriormente à vigência da Lei nº 12.767/2012, havia consolidado o entendimento no sentido de não ser cabível o protesto de CDA:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. PROTESTO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZAÇÃO DADA PELO ART. 557 DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(STJ, AGRESP 201101913986, CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/06/2012)*

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA - CDA. PROTESTO. DESNECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado a ausência de interesse em levar a protesto a Certidão da Dívida Ativa, título que já goza de presunção de certeza e liquidez e confere publicidade à inscrição do débito na dívida ativa. 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AGA 201001019175, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/05/2011)*

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PROTESTO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE MUNICIPAL. PRECEDENTES. 1. O protesto da CDA é desnecessário haja vista que, por força da dilação legal (CTN, art. 204), a dívida regularmente inscrita goza de presunção relativa de liquidez e certeza, com efeito de prova pré-constituída, a dispensar que por outros meios tenha a Administração de demonstrar a impuntualidade e o inadimplemento do contribuinte. Precedentes: AgRg no Ag 1172684/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe de 03/09/2010; AgRg no Ag 936.606/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe de 04/06/2008; REsp 287824/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJU de 20/02/2006; REsp 1.093.601/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe de 15/12/2008. 2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGRESP 200900175949, LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:21/02/2011)

De fato, anteriormente à edição da Lei nº 12.767/2012 (publicada no DOU de 28.12.2012, em vigor desde a publicação), não era admissível o protesto de CDA, posto não se tratar de título de crédito nem tampouco haver previsão legal, na Lei nº 9.492/1997, que regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos, ou em legislação específica, da possibilidade de protesto. Contudo, o artigo 1º do referido diploma legal passou a ter a seguinte redação:

"Art. 1º protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida.

Parágrafo único. Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."

Ainda, mister ressaltar que com essa mudança legislativa, a Segunda Turma do STJ, por unanimidade superou antigo entendimento no sentido de que seria incabível protesto de CDA.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.

2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas "entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas".

3. Não bastasse isso, **mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.**

4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiais para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais.

5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.

6. **Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.**

7. **Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade.**

8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.

9. **A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.**

10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o "Auto de Lançamento", esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.

11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).

12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve "surpresa" ou "abuso de poder" na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.

13. **A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto.**

14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o "II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo", definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a "revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo".

15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.

16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de interseção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicação do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajudiciais aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).

17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ.

(STJ, REsp 1126515/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em: 03/12/2013)(g.n.)

Ainda nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 1º DA LEI N. 9.492/97. INCLUÍDO PELA LEI N. 12.737/2012. APLICAÇÃO A SITUAÇÕES ANTERIORES À ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. POSSIBILIDADE. NATUREZA MERAMENTE INTERPRETATIVA.

1. **A orientação da Segunda Turma deste Tribunal Superior é no sentido de admitir o protesto da CDA, mesmo para os casos em que o crédito foi inscrito em Dívida Ativa em período anterior à inserção do parágrafo único do art. 1º da Lei n. 9.492/1997, levada a efeito pela Lei n. 12.737/2012, tendo em vista o caráter meramente interpretativo da novel legislação.** Precedente: REsp 1.126.515/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 3/12/2013, DJe 16/12/2013.

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1596379/PR, Rel. Ministra DIVA MALERBI-DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO, SEGUNDA TURMA, DJe 14/06/2016) (g.n.)

Assim, a existência de rito especial de execução fiscal estabelecida na Lei 6.830/1980, não o torna o único meio de cobrança de créditos fiscais e não exclui a possibilidade de instituição de mecanismos extrajudiciais. Deste modo, conclui-se que estes instrumentos utilizados pela Fazenda Nacional são compatíveis entre si.

O protesto de CDA tem por finalidade dar ao mercado conhecimento a respeito da existência de débitos fiscais e permitir a cobrança extrajudicial. Portanto, não se configura em sanção política e não impede que se continue com o regular exercício das atividades empresariais.

Digno de registro que, recentemente o Tribunal Pleno do STF, julgando a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5135, em 09/11/2016, decidiu:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, julgou improcedente o pedido formulado, vencidos os Ministros Edson Fachin, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski. Fixada tese nos seguintes termos: **O protesto da Certidão de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política**" (ADI 5135/DF, Rel. Min. ROBERTO BARROSO)(g.n.)

Comefeito, restou superada a tese de inconstitucionalidade do protesto extrajudicial de Certidão de Dívida Ativa.

Sendo assim, não prosperaram alegações da ora apelante, restando perfeitamente possível o protesto extrajudicial de Certidão da Dívida Ativa.

Isto posto, **nego provimento à apelação da parte impetrante**, mantendo, na íntegra, a douda decisão recorrida.

---

---

**E M E N T A**

**TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PROTESTO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 12.767/2012. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.**

I. É certo que a CDA é considerada título executivo extrajudicial, dotada de liquidez e certeza, conferindo publicidade à inscrição da dívida ativa, nos termos dos artigos 585, inciso VII, do CPC - Código de Processo Civil e artigo 204 do CTN - Código Tributário Nacional.

II. O protesto de CDA tem por finalidade dar ao mercado conhecimento a respeito da existência de débitos fiscais e permitir a cobrança extrajudicial. Portanto, não se configura em sanção política e não impede que se continue com o regular exercício das atividades empresariais.

III. Digno de registro que, recentemente o Tribunal Pleno do STF, julgando a Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 5135, em 09/11/2016, decidiu que *"o protesto da Certidão de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política"*.

IV. Com efeito, restou superada a tese de inconstitucionalidade do protesto extrajudicial de Certidão de Dívida Ativa.

V. Sendo assim, não prosperam as alegações da ora apelante, restando perfeitamente possível o protesto extrajudicial de Certidão da Dívida Ativa.

VI. Apelação a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte impetrante, mantendo, na íntegra, a doutra decisão recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011002-72.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDGAR DORTA - ME

Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIUS ADALBERTO GOMES - SP147404-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011002-72.2014.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: EDGAR DORTA - ME

Advogado do(a) APELANTE: DEMETRIUS ADALBERTO GOMES - SP147404-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001384-19.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TAMOIO BOAS IMPRESSOES IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS CARDOSO - SP348511-A, ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001384-19.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TAMOIO BOAS IMPRESSOES IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS CARDOSO - SP348511-A, ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de ação declaratória ajuizada por *Açotrim – Indústria e Comércio de Produtos Siderúrgicos Ltda e Açotrim Comércio de Ferro e Aço Ltda* em face da União Federal, visando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, que obrigue as autoras ao recolhimento da contribuição previdenciária prevista no artigo 22 da Lei n. 8.212/1991, inclusive SAT/RAT, incidente sobre as quantias pagas aos seus empregados a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, aviso prévio indenizado, quinze primeiros dias de afastamento do empregado doente (auxílio doença) ou acidentado (auxílio acidente), auxílio filho excepcional, auxílio creche, salário educação e auxílio funeral, com o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 (cinco) anos.

A r. sentença julgou procedente o pedido para o fim de garantir o direito da parte autora de efetuar os recolhimentos das contribuições previstas no art. 22, incisos I e II, da Lei n. 8.212/1991, inclusive SAT/RAT, com a exclusão de sua base de cálculo do valor correspondente aos pagamentos efetuados a título de: terço constitucional de férias, férias indenizadas, aviso prévio indenizado, primeiros quinze primeiros dias de afastamento do empregado doente (auxílio doença) ou acidentado (auxílio acidente), auxílio filho excepcional, auxílio creche, salário educação e auxílio funeral, bem como de efetuar a compensação dos valores recolhidos a tais títulos no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação. A parte ré foi condenada ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios fixados no percentual mínimo do § 30 do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 50, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Custas na forma da lei.

A União Federal (Fazenda Nacional) apela pleiteando a reforma da sentença, com o provimento do recurso.

Por sua vez, a parte autora requerendo a reforma dos honorários advocatícios.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001384-19.2017.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: TAMOIO BOAS IMPRESSOES IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: JOSE CARLOS CARDOSO - SP348511-A, ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salário e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salário e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.



Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, mediante estipulação, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário (...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

#### **Do Aviso prévio indenizado.**

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito ao salário s correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo supra.

Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

*PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJ1 de 11/03/2010). (Grifei)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 de 03/02/2010). (Grifei)*

*PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJ1 de 04/11/2009). (Grifei)*

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJ1 de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA. TRABALHO NOTURNO. INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. I. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO -MATERNIDADE. AUXÍLIO -DOENÇA. AUXÍLIO -ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO -DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO -CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da taxa, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder; sem que nisso se entregue qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGÓ PROVIENIENDO AO RECURSO ESPECIAL DO INSS e; CONHEÇO PARCIALMENTE DO APELO SOBRE DAS EMPRESAS AUTORAS e DOU-LHE PROVIMENTO APENAS PARA AFASTAR A EXIGÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA, NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO DO TRABALHO. (Primeira Turma, REsp nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008).

#### **Do auxílio-doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento)**

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço por motivo de doença/acidente, tenho que deva ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não constatarem contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

#### **Do Terço constitucional de férias**

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

**TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.**

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

#### **Das Férias indenizadas**

Não incide a contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas, nos termos do art. 28, § 9º, "d", da Lei n. 8.212/91.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO -DOENÇA/ACIDENTE PAGO NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEU 13º SALÁRIO. FÉRIAS INDENIZADAS, CONVERTIDAS EM PECÚNIA E PAGAS EM DOBRO. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. BOLSA ESTÁGIO. AUXÍLIO S MÉDICO E FARMACÊUTICO. VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. INEXIGIBILIDADE. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA. ADICIONAIS NOTURNO, PERICULOSIDADE, INSALUBRIDADE E DE HORAS-EXTRAS. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO -MATERNIDADE. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. 1. Não incide a contribuição previdenciária sobre verbas com natureza indenizatória: auxílio -doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e seu 13º salário, férias indenizadas, convertidas em pecúnia e pagas em dobro, abono pecuniário de férias, bolsa estágio, auxílio s médico e farmacêutico, vale transporte pago em pecúnia. 2. (...) 9. Remessa oficial e apelações da União e do Contribuinte parcialmente providas (...)." (AMS 00069125520134036105, JUIZ CONVOCADO RENATO TONIASO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. HORAS EXTRAS E RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ABONO POR CONVERSÃO DE FÉRIAS EM PECÚNIA. AUXÍLIO -DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta E. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Com relação ao 1/3 constitucional de férias, férias indenizadas e aviso prévio indenizado e seus reflexos, o C. Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias. 3. Quanto aos 15 (quinze) dias anteriores à concessão do auxílio -doença / auxílio -acidente, a jurisprudência dominante é no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias sobre tais verbas. 4. Em relação às férias gozadas, salário maternidade, horas extras e respectivo adicional; adicionais noturno, insalubridade e periculosidade; dada a sua natureza salarial, deve sobre eles incidir a contribuição previdenciária. 5. No tocante à aplicabilidade do art.170-A do CTN, o Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu. 6. Quanto à compensação, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alínea a, b, c, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07. 7. Agravos improvidos." (AMS 00219834920124036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/09/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ART. 28 DA LEI 8.212/91. ITENS DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. NATUREZA INDENIZATÓRIA OU REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO ANTES DA OBTENÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO (PAGO EM PECÚNIA). HORAS EXTRAS E O RESPECTIVO ADICIONAL. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. 13º SALÁRIO. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO MATERNIDADE. ABONO DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO -CRECHE. AUXÍLIO - EDUCAÇÃO. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. QUEBRA DE CAIXA. PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES NÃO HABITUAIS. AJUDA DE CUSTO. SOBREVIVENDO. AUXÍLIO ALUGUEL. SALÁRIO ESTABILIDADE (POR ACIDENTE DE TRABALHO). BANCO DE HORAS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E A REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS. 1. Em relação ao terço constitucional de férias previsto no artigo 7º, inciso XVII da Constituição Federal, constitui vantagem transitória que não se incorpora aos proventos e, por isso, não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária, conforme entendimento firmado no Excelso SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. (...)10. Não integram o salário -de- contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas ou férias não gozadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8212/91. Nesse sentido, a Egrégia Corte Superior firmou entendimento no sentido de que os valores pagos a título de conversão em pecúnia de férias não gozadas ou de férias proporcionais, em virtude de rescisão de contrato, têm natureza indenizatória (REsp nº 782646 / PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, DJ 06/12/2005, pág. 251; AgRg no REsp nº 1018422 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 13/05/2009), sendo indevida, portanto, a incidência da contribuição previdenciária. 11. (...)." (AMS 00055148820134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2015 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ainda neste sentido: TRF3, AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008; AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO CEDENHO, j. 27/05/2013.

#### **Do auxílio - educação**

O auxílio - educação configura verba de caráter indenizatório, razão pela qual não compõe a base de cálculo das contribuições sociais, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio - educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO - EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O auxílio - educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes: (Resp. 784887/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ.18.03.2002). 3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EMPECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA

(...)

8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário -de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio - educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados.

(...)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

#### **Do auxílio -creche**

Com relação aos valores percebidos a título de auxílio -creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário -de-contribuição, uma vez que é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 389, § 1º. Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ dispõe que "O auxílio -creche não integra o salário -de-contribuição".

Esse posicionamento encontra-se pacificado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consoante ementa a seguir transcrita:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO -CRECHE. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. O voto-condutor do acórdão embargado não restou omissivo ou contraditório, eis que decidiu a questão de direito valendo-se de elementos que julgou aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Não há cerceamento de defesa ou omissão de pontos suscitados pelas partes, pois ao Juiz cabe apreciar a lide de acordo com o seu livre convencimento, não estando obrigado a analisar todos os pontos suscitados pelas partes.

2. O auxílio -creche constitui-se numa indenização pelo fato da empresa não manter em funcionamento uma creche em seu próprio estabelecimento.

3. Não subsiste caráter remuneratório em razão da inexistência da habitualidade, já que o benefício cessa quando o menor ultrapassa a faixa etária dos seis anos.

4. Ante sua natureza indenizatória, o auxílio -creche não integra o salário -de-contribuição, base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

5. Embargos de Divergência acolhidos.

(Primeira Seção, EREsp n. 438.152/BA, relator Ministro Castro Meira, DJ 25/2/2004).

São outros precedentes: REsp n.º 412.238/RS, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 07/11/2006; EDcl no REsp n.º 667.927/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 06/02/2006; e EREsp n.º 413.322/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU de 14/04/2003).

Vale-cultura

A Lei nº 8.212/91, em seu artigo 28, § 9º, alínea "y", estabelece que o valor correspondente ao vale-cultura não integra o salário -de-contribuição e, portanto, não deverá incidir a contribuição previdenciária sobre a referida verba.

#### **Do auxílio - funeral, auxílio -natalidade, auxílio -casamento e auxílio -moradia**

O auxílio - funeral, o auxílio-casamento e o auxílio-natalidade representam verba nitidamente indenizatória e de caráter eventual, razão pela qual não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Todavia, com relação ao auxílio-moradia deve haver a incidência da contribuição previdenciária, em face do seu caráter remuneratório.

Neste sentido os seguintes julgados:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO - FUNERAL . PAGAMENTO NÃO PERMANENTE NEM HABITUAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO EMPREGADOR. ART. 22, I, DA LEI N. 8.212/91. IMPOSSIBILIDADE. ART. 97 DA CF/88 E SÚMULA VINCULANTE 10/STF. INAPLICABILIDADE.**

1. Na linha da jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, a incidência da contribuição previdenciária patronal prevista no art. 8.212/91 tem como requisito a habitualidade ou permanência do pagamento da verba recebida. Precedentes: (AgRg no AREsp 498.073/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 23/06/2015, DJe 01/07/2015; EDcl no AgRg no REsp 1.481.469/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 03/03/2015; REsp 838.251/SC, Rel. Ministra ELIANA Calmon, Segunda TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 07/11/2008).

2. Não se vislumbra a possibilidade fática de o pagamento do auxílio - funeral ocorrer de modo permanente ou habitual, já que referido benefício corresponde a valor repassado aos dependentes do falecido para as despesas relativas ao sepultamento que, salvo melhor juízo, ocorre apenas uma vez.

3. De outra parte, não há falar em contrariedade ao art. 97 da CF/88, nos termos dispostos na Súmula Vinculante 10/STF, pois inexistente afastamento de norma ordinária pertinente à lide. A questão ora em apreço diz respeito apenas à simples hipótese de não incidência tributária, tendo em vista que o pagamento do auxílio - funeral não se encontra no âmbito de abrangência da norma instituidora do tributo.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp 1476545/RS, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, julgado em 17/09/2015, DJe 02/10/2015).

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE PARCELAS REMUNERATÓRIAS: ABONO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS (1/3), CONVERSÃO DA LICENÇA PRÊMIO EM PECÚNIA, ABONO PECUNIÁRIO, AUXÍLIO NATALIDADE, AUXÍLIO FUNERAL E HORA-REPOUSO-ALIMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBAS INDENIZATÓRIAS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. CABIMENTO: HORA EXTRA, ADICIONAL NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE, SOBREAVISO E ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA. I - Na espécie dos autos, não incide contribuição previdenciária sobre a remuneração paga a título do terço constitucional de férias, da conversão da licença prêmio em pecúnia, do abono pecuniário, do auxílio natalidade, do auxílio funeral e da hora-reposo-alimentação, porquanto as verbas se revestem de caráter indenizatório, não sendo consideradas contraprestação pelo serviço realizado. Precedentes. II - Os valores pagos a título de adicional de insalubridade, periculosidade e noturno, hora-extra, sobreaviso e adicional por tempo de serviço não possuem natureza indenizatória possuem natureza salarial e, por isso, integram a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes. III - Agravo de instrumento parcialmente provido.**

(AG 200901000221167, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:18/11/2011 PAGINA:704.)

**CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO FUNERAL. NÃO-INCIDÊNCIA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. TRIBUNAIS FEDERAIS. PRECEDENTES.**

1. O auxílio - funeral é pago em caso de falecimento do empregado ou seu dependente, sendo indevida a incidência de contribuição previdenciária sobre tal verba, em virtude de possuir natureza eventual e indenizatória.

2. O auxílio - funeral, por corresponder a uma verba indenizatória, não salarial, não deve integrar o salário de contribuição. Precedentes dos Tribunais Federais.

3. Apelação e remessa improvidas. (TRF2, 4ª Turma Especializada, AMS 1999.02.01.054683-5, Relator Desembargador Federal Antonio Henrique C. da Silva, DJU - Data:28/10/2009 - Página:14)

**TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AUXÍLIO-CASAMENTO, AUXÍLIO - FUNERAL, AUXÍLIO - NATALIDADE E AUXÍLIO -TRANSPORTE. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.**

1. A natureza remuneratória dos pagamentos efetuados pelo empregador pressupõe habitualidade.

2. Não são incluídas na base de cálculo das contribuições previdenciárias as verbas pagas a título de auxílio-casamento, auxílio - funeral, auxílio natalidade e participação nos lucros. Trata-se de verbas devidas em ocasiões especiais, não possuindo caráter remuneratório.

3. O auxílio -transporte comporta habitualidade e deve ser incluído na base de cálculo das contribuições. (TRF4, 1ª Turma, AC 2002.71.00.035063-2, Relator Desembargador Federal Jorge Antonio Maurique, D.E. 22/09/2009)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE AUXÍLIO -DOENÇA/ACIDENTE AO EMPREGADO NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO DO TRABALHO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO -ALIMENTAÇÃO, QUANDO PAGO IN NATURA. AUXÍLIO -TRANSPORTE, AINDA QUE PAGO EM DINHEIRO. AUXÍLIO - FUNERAL. AUXÍLIO -CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. INCIDÊNCIA SOBRE SALÁRIO -MATERNIDADE. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO -MORADIA.**

I. Não é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio -doença/acidente ao empregado, durante os primeiros dias de afastamento. (STJ, REsp 1126369 / DF, rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 10/03/2010).

II. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço de férias por não se tratar de verba incorporável ao salário. Precedente: STF, EROS GRAU; DJ: 27.02.09 E AGR-RE 545317/DF; REL: MIN. GILMAR MENDES; DJ: 14.03.08; STJ. Primeira Turma. AGA 201001858379. Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJE 11.02.2011).

III. O aviso prévio indenizado não tem natureza remuneratória, posto que não incorpora para fins de aposentadoria, tendo caráter eminentemente indenizatório, visto que é pago para amenizar o impacto das consequências inovadoras da situação imposta ao empregado que foi dispensado pelo empregador, não devendo o mesmo, portanto, integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária.

IV. As horas extras têm natureza remuneratória, sendo uma contraprestação pelo serviço prestado, não constando, ainda, no rol das verbas a serem excluídas do salário de contribuição do empregado, conforme artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d", da Lei nº 8.212/90.

V. O salário -maternidade não está excluído do conceito de salário para determinar a não incidência da contribuição previdenciária, uma vez que o artigo 28, parágrafo 2º, da Lei 8212/91 define-o expressamente como integrante da base de cálculo do salário de contribuição, sendo o mesmo componente da contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração paga às seguradas empregadas, avulsas e contribuintes individuais.

VI. O vale-transporte, ainda que pago em dinheiro, possui natureza indenizatória, não se sujeitando a incidência da contribuição previdenciária. Precedente: STJ.Segunda Turma. REsp 1194788/RJ. Rel. Min. Herman Benjamin. Julg. 18/08/2010. DJe 14/09/2010.

VII. Não incide contribuição previdenciária sobre o auxílio -alimentação, quando pago in natura, entretanto, caso solvido em espécie, tal verba passa a compor a base de cálculo da contribuição previdenciária.

VIII. Quanto à parcela de auxílio -moradia, o STJ já se manifestou no sentido de que, havendo habitualidade no seu pagamento, deve haver a incidência da contribuição previdenciária, em face do seu caráter remuneratório. Precedente: STJ. Segunda Turma. AgRg no AREsp 42673/RS. Rel. Min. Castro Meira. Julg. 14/2/2012. DJe 5/3/2012.

IX. No tocante ao auxílio funeral e o auxílio creche, em razão da natureza indenizatória não incide contribuição previdenciária.

X. Agravo de instrumento parcialmente provido, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento de funcionário doente ( auxílio -doença) ou acidentados ( auxílio -acidente), adicional de terço de férias, aviso prévio indenizado, auxílio -alimentação, quando pago in natura; auxílio -transporte, ainda que pago em dinheiro; auxílio -creche e auxílio - funeral. (TRF5, 4ª Turma, AG 0002276-08.2012.4.05.0000, Relatora Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, DJE - Data: 10/05/2012 - Página: 305).

#### **Dos honorários advocatícios.**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, entendendo suficiente a majoração dos honorários advocatícios em 1% (um por cento) sobre o valor fixado na r. sentença.

#### **Compensação**

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.*

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

*"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).*

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

*CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do *mandamus*, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

#### **Prescrição**

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador; tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. ALC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecia a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tanto somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)*

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

#### Atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Isto posto, **nego provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para majorar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) sobre o valor fixado na sentença, nos termos da fundamentação.

**É o voto.**

---

---

### EMENTA

#### **APELAÇÕES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. POSSIBILIDADE.**

I. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

II. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

III. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

IV. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com as contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

V. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

VI. As verbas pagas a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, aviso prévio indenizado, auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias de afastamento do empregado doente ou acidentado), auxílio filho excepcional, auxílio creche, salário educação e auxílio funeral possuem caráter indenizatório, não constituindo base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VII. Apelação da União Federal (Fazenda Nacional) improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação da União Federal (Fazenda Nacional) e deu parcial provimento à apelação da parte autora para majorar os honorários advocatícios em 1% (um por cento) sobre o valor fixado na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006242-36.2016.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LURDES VERONESE CORREA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.<sup>a</sup> Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002904-78.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ RODRIGUES BUENO

Advogados do(a) APELANTE: ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO - SP109712-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002904-78.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ RODRIGUES BUENO

Advogados do(a) APELANTE: ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO - SP109712-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LUIZ RODRIGUES BUENO,, em face da sentença que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal – CEF, em que pretendia a condenação da instituição financeira Ré, as diferenças de atualização monetária dos saldos das contas do FGTS, pela aplicação integral dos índices de 84,32% do mês de março de 1990 e 21,87% do mês de março de 1991, compensando-se os índices menores aplicados, conforme os casos previstos na legislação que regulamenta o FGTS.

Devidamente processado o feito, sobreveio sentença (Núm. 46624193), em que o MM. Juiz quo entendeu pela improcedência dos pedidos, sob o fundamento de que “Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às perdas de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).”.

Inconformado, o Autor interpôs recurso de apelação (Núm. 127539092), alegando, em síntese, (i) que a aplicação do índice ora pleiteado nas contas vinculadas do FGTS, é reflexo lógico da aplicação do índice de 42,72% referente ao mês de janeiro de 1989, reconhecido pela jurisprudência do C. STJ e (ii) em março de 1990, a ré incorreu em erro ao creditar nas contas vinculadas do FGTS correção monetária inferior ao índice de 84,32%, fixado pelo Edital nº 04/90; (iii) em março de 1991, a Caixa Econômica Federal entendeu por bem indexar as contas da recém criada TR (Taxa Referencial, instituída pela Lei 8.177/91), aplicando índices de 7,5% à 9,84%, quando o IPC, que corrigia as contas do FGTS, oficializava o percentual de 20,21% como índice inflacionário; (iv) os valores correspondentes aos saldos das contas vinculadas constituem recursos dos trabalhadores, possuindo caráter eminentemente social, razão pela qual a não aplicação do índice reconhecido pela jurisprudência constitui verdadeiro confisco.

Com contrarrazões da CEF (46624198), os autos subiram a este Eg. Tribunal para apreciação do recurso e vieram-me conclusos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002904-78.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LUIZ RODRIGUES BUENO

Advogados do(a) APELANTE: ANDRESSA MARTINEZ RAMOS - SP365198-A, JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO - SP109712-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão dos autos cinge-se, essencialmente, aos índices de correção monetária a serem aplicados às contas vinculadas ao FGTS, nos períodos marcados por edições de "planos econômicos" que tinham, supostamente, a finalidade de debelar a inflação que assolava o país.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS constitui fundo de natureza jurídica institucional e híbrida, do qual decorre um plexo de relações jurídicas, do empregador e o fundo, e assistencial, posto seu objetivo de socorrer o trabalhador em situações econômicas e pessoais desfavoráveis, consistente em verdadeiro direito constitucional dos trabalhadores urbanos e rurais.

A Lei nº 8.036/90, que estabelece regras sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dispõe de forma bastante clara no artigo 2º que "[o] FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações" e, no seu artigo 13 que "[o]s depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros (três por cento ao ano)".

Sabe-se que a correção monetária não representa acréscimo ao valor sobre o qual incide, mas sim, mera reposição da moeda no tempo, preservando seu poder de compra.

Nesse contexto, a questão dos autos cinge-se, essencialmente, aos índices de correção monetária a serem aplicados às contas vinculadas ao FGTS, nos períodos marcados por edições de "planos econômicos" que tinham, supostamente, a finalidade de debelar a inflação que assolava o país.

A questão dos índices de expurgos inflacionários aplicáveis ao saldo de contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça com a edição da Súmula n. 252 e no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.201/PE, em 24.02.2010, representativo da controvérsia, nos moldes art. 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8 do STJ, in verbis:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA, SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO DO STJ N.º 08/2008. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E MARÇO/91.*

1. Hipótese em que se aduz que o acórdão recorrido contrariou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no que diz respeito à aplicação dos índices de correção monetária incidentes nas contas vinculadas do FGTS referentes aos meses de **fevereiro/89**, junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, os quais entende o recorrente devem corresponder, respectivamente, **à 10,14%**, 9,55%, 12,92%, 13,69% e 13,90%.

**2. No tocante à correção monetária incidente no mês de fevereiro de 1989, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que deve ser calculada com base na variação do IPC, ou seja, no percentual de 10,14%, como decorrência lógica da redução do índice de 72,28% para 42,72% do IPC do mês anterior (janeiro/89), interpretação essa conferida à Lei n. 7.730/89 pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do Resp n. 43.055-0/SP, de relatoria do Min. Sálvio de Figueiredo. Precedentes: EDcl nos REsp 352.411/PR, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 12/06/2006; REsp 883.241/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 10/06/2008; REsp 1.110.683/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 23/04/2009.**

3. Em relação aos demais índices postulados, firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que a correção dos saldos deve ser de 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR), de que são exemplos os seguintes julgados: AgRg no REsp 1097077/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 17/2009; REsp 876.452/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/3/2009.

(...)

5. Recurso parcialmente provido, para condenar a CEF a aplicar, no saldo da conta vinculada do FGTS do recorrente, os índices referentes aos meses de **fevereiro/89 (10,14%)** e janeiro/91 (13,69%), compensando-se as parcelas já creditadas.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

(STJ, REsp 1.111.201/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Seção, DJe 04.03.2010)

**Súmula 252 do STJ.** Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

Ocorre que, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça igualou seu entendimento para, no mês de março de 1990 (Plano Collor I), assegurar a incidência do IPC/IBGE no percentual de 84,32% para correção monetária das contas vinculadas ao FGTS, cuja aplicação deve ser apurada em liquidação de sentença, descontando-se o coeficiente ordinariamente creditado, no julgamento do REsp 981.162/RJ, assim entendido:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. A jurisprudência predominante no STJ é no sentido de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas ao FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7.789/89; art. 17, I da Lei 7.730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre (EDREsp 581.855, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 01.07.05; EDEREsp 352.411, 1ª Seção, Min. José Delgado, DJ de 12.06.06). Todavia, considerando isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título. 2. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007; EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007. 3. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02. 4. Recurso especial parcialmente provido." (Rel. Min. Teori Zavascki, 1ª Turma, DJe de 05/05/08) (destaquei).*

Em suma, de acordo com a jurisprudência das Cortes Superiores, em relação aos expurgos inflacionários, os saldos das contas vinculadas ao FGTS devem ser corrigidos pelos seguintes índices: 18,02% em junho/87 (LBC); 42,72% em janeiro/89 (IPC/IBGE); 10,14% em fevereiro/89 (IPC/IBGE); 84,32% em março/90 (IPC/IBGE); 44,80% em abril/90 (IPC/IBGE); 5,38% em maio/90 (BTN); 9,61 em junho/90 (BTN); 10,79% em julho/90 (BTN); 13,69% em janeiro/91 (IPC/IBGE); 7,00% em fevereiro/91 (TR); e, por fim, 8,5% em março/91 (TR).

A Caixa afirmou em contestação, que já foram pagos administrativamente os percentuais acima elencados, por meio de termo de adesão firmado pela autora, nos termos da Lei complementar 110/01.



O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, decidiu ser imprescindível a apresentação da cópia assinada do Termo de Adesão para a extinção do processo no qual se busca a correção monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, de modo que não há que surtir qualquer efeito, nesta demanda, o documento apresentado pela CEF (Num. 46623977 - Pág. 1) que indica a adesão do autor aos termos da LC nº 110/01:

*ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - fgts - TERMO DE ADESÃO NÃO ASSINADO - COMPROVAÇÃO DA ADESÃO POR OUTROS MEIOS - IMPOSSIBILIDADE - COISA JULGADA - SÚMULA 211/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - ART. 543-C DO CPC E RES/STJ N. 08/2008.*

1. *É imprescindível para a validade da extinção do processo em que se discute complementação de correção monetária nas contas vinculadas de fgts a juntada do termo de adesão devidamente assinado pelo titular da conta vinculada.*

2. *Inviável conhecer da alegação de afronta à coisa julgada diante da ausência de prequestionamento na origem, nos termos da Súmula 211/STJ.*

3. *Divergência jurisprudencial prejudicada.*

4. *Aplicação da sistemática do art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/STJ.*

5. *Recurso especial provido.*

*(REsp nº 1.107.460, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12.08.09)*

Assim, o demandante tem direito às diferenças decorrentes das incidências dos expurgos sobre os valores depositados em sua conta vinculada, a ser apurado em sede de liquidação de sentença, bem como, à apresentação dos extratos analíticos das contas de FGTS de titularidade do autor.

Especificamente relação ao mês de março de 1991, consigno que a correção dos saldos das contas do FGTS deve ser efetuada pelo percentual de 8,5% (TR), conforme mencionado no precedente jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e não pelo percentual requerido pelo autor em suas razões de apelação, qual seja, 21,87%.

Superada essa questão, passo à análise do pedido de apresentação dos extratos analíticos da conta do autor.

A Lei n. 8.036, de 11/05/1990, que revogou a Lei n. 7.839/1989, determina à CEF o papel de agente operador (art. 4.º) do FGTS e estabelece como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas:

*"Art. 7.º À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe: I - centralizar os recursos do FGTS, manter e controlar as contas vinculadas, e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e participar da rede arrecadadora dos recursos do FGTS (...)."*

O Superior Tribunal de Justiça, inclusive, já sanou tal entendimento, ao determinar ser a CEF é responsável pelo fornecimento dos extratos das contas individualizadas vinculadas ao FGTS dos Trabalhadores participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, inclusive para fins de exibição em juízo, independentemente do período em discussão. (Súmula 514, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 18/08/2014)

Referente às diferenças devidas, eventualmente apuradas em liquidação de sentença, devem ser utilizados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, descritos no Capítulo 4 - Liquidação de Sentença - item 4.2 - Ações Condenatórias em Geral, devendo, em conformidade com o previsto no referido manual, ser aplicada a taxa Selic a partir do Código Civil de 2002.

No que tange aos honorários advocatícios, é certo que a Lei 8.036/90 dispunha, em seu artigo 29-C, que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Entretanto, este dispositivo legal, introduzido pela Medida Provisória n. 2.164-41/2001 (art. 9º) teve sua inconstitucionalidade reconhecida, por unanimidade, pela Corte Suprema quando do julgamento da ADI 2736-DF, conforme ementa:

*"INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais". (Tribunal Pleno, Rel. Min. Cezar Peluso (presidente), julgamento 08/09/2010, publicação DJ-e 29/03/2011).*

Emassim sendo, se o caso, cabível a condenação da CEF em honorários advocatícios.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação para reformar a sentença, a fim de julgar parcialmente procedentes os pedidos e condenar a Caixa Econômica Federal a (i) exibir os extratos bancários da conta vinculada aos FGTS de titularidade do Apelante, correspondentes ao período de março/1990 e março/1991, no prazo de 15 dias a contar do trânsito em julgado, sob pena de incidência de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), em caso de descumprimento; e; (ii) creditar os valores correspondentes ao pagamento de correção monetária no percentual de 84,32% (IPC/IBGE), no mês de março de 1990 e de 8,5% (TR), em relação ao mês de março de 1991, no saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, descontando-se os índices efetivamente aplicados nos respectivos períodos, diferenças que serão corrigidas monetariamente e remuneradas nos limites acima delineados; (iii) ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários de sucumbência, em caso de apuração de diferenças devidas, que fixo em 10% sobre o valor da condenação.

---

---

## EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. FGTS. ATUALIZAÇÃO. PLANOS ECONÔMICOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90 (IPC/IBGE). MARÇO/1991 (TR). EXTRATOS ANALÍTICOS. JULGAMENTO PELO PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A questão dos autos cinge-se, essencialmente, aos índices de correção monetária a serem aplicados às contas vinculadas ao FGTS, nos períodos marcados por edições de "planos econômicos" que tinham, supostamente, a finalidade de debelar a inflação que assolava o país.

2. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS constitui fundo de natureza jurídica institucional e híbrida, do qual decorre um plexo de relações jurídicas, do empregador e o fundo, e assistencial, posto seu objetivo de socorrer o trabalhador em situações econômicas e pessoais desfavoráveis, consistente em verdadeiro direito constitucional dos trabalhadores urbanos e rurais.

3. A Lei nº 8.036/90, que estabelece regras sobre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dispõe de forma bastante clara no artigo 2º que "[o] FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações" e, no seu artigo 13 que "[o]s depósitos efetuados nas contas vinculadas serão corrigidos monetariamente com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança e capitalização de juros (três) por cento ao ano".

4. Tal a matéria foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça com a edição da Súmula n. 252 e no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.201/PE, em 24.02.2010, representativo da controvérsia, nos moldes art. 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8 do STJ.

5. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, igualou seu entendimento para, no mês de março de 1990 (Plano Collor I), assegurar a incidência do IPC/IBGE no percentual de 84,32% para correção monetária das contas vinculadas ao FGTS, cuja aplicação deve ser apurada em liquidação de sentença, descontando-se o coeficiente ordinariamente creditado, no julgamento do REsp 981.162/RJ.

6. De acordo com a jurisprudência das Cortes Superiores, em relação aos expurgos inflacionários, os saldos das contas vinculadas ao FGTS devem ser corrigidos pelos seguintes índices: 18,02% em junho/87 (LBC); 42,72% em janeiro/89 (IPC/IBGE); 10,14% em fevereiro/89 (IPC/IBGE); 84,32% em março/90 (IPC/IBGE); 44,80% em abril/90 (IPC/IBGE); 5,38% em maio/90 (BTN); 9,61 em junho/90 (BTN); 10,79% em julho/90 (BTN); 13,69% em janeiro/91 (IPC/IBGE); 7,00% em fevereiro/91 (TR); e, por fim, 8,5% em março/91 (TR).

7. A CEF alega que já forampagos administrativamente os percentuais acima elencados, por meio de termo de adesão firmado pela autora, nos termos da Lei complementar 110/01.

8. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, decidiu ser imprescindível a apresentação da cópia assinada do Termo de Adesão para a extinção do processo no qual se busca a correção monetária das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, de modo que não há que surtir qualquer efeito, nesta demanda, o documento apresentado pela CEF, que indica a adesão do autor aos termos da LC nº 110/01.

9. O demandante tem direito às diferenças decorrentes das incidências dos expurgos sobre os valores depositados em sua conta vinculada, a ser apurado em sede de liquidação de sentença, bem como, à apresentação dos extratos analíticos das contas de FGTS de titularidade do autor.

10. Especificamente relação ao mês de março de 1991, consigno que a correção dos saldos das contas do FGTS deve ser efetuada pelo percentual de 8,5% (TR), conforme mencionado no precedente jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e não pelo percentual requerido pelo autor em suas razões de apelação, qual seja, 21,87%

11. A Lei n. 8.036, de 11/05/1990, que revogou a Lei n. 7.839/1989, determina à CEF o papel de agente operador (art. 4.º) do FGTS e estabelece como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas.

12. Tal entendimento já foi sumulado pelo C. STJ, por meio da súmula 514, segundo a qual, a CEF é responsável pelo fornecimento dos extratos das contas individualizadas vinculadas ao FGTS dos Trabalhadores participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, inclusive para fins de exibição em juízo, independentemente do período em discussão.

13. As diferenças devidas, eventualmente apuradas em liquidação de sentença, devem ser utilizadas os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, descritos no Capítulo 4 - Liquidação de Sentença - item 4.2 - Ações Condenatórias em Geral, devendo, em conformidade com o previsto no referido manual, ser aplicada a taxa Selic a partir do Código Civil de 2002.

14. Cabível a condenação da CEF em honorários advocatícios, uma vez reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 29-C, da Lei 8.036/90 pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADI 2736-DF.

15. Apelação a que se dá parcial provimento para condenar a Caixa Econômica Federal a (i) exibir os extratos bancários da conta vinculada aos FGTS de titularidade do Apelante, correspondentes ao período de março/1990 e março/1991, no prazo de 15 dias a contar do trânsito em julgado, sob pena de incidência de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), em caso de descumprimento; e; (ii) creditar os valores correspondentes ao pagamento de correção monetária no percentual de 84,32% (IPC/IBGE), no mês de março de 1990 e de 8,5% (TR), em relação ao mês de março de 1991, no saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, descontando-se os índices efetivamente aplicados nos respectivos períodos, diferenças que serão corrigidas monetariamente e remuneradas nos limites acima delineados; (iii) ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários de sucumbência, em caso de apuração de diferenças devidas, fixadas em 10% sobre o valor da condenação.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reformar a sentença, a fim de julgar parcialmente procedentes os pedidos e condenar a Caixa Econômica Federal a (i) exibir os extratos bancários da conta vinculada aos FGTS de titularidade do Apelante, correspondentes ao período de março/1990 e março/1991, no prazo de 15 dias a contar do trânsito em julgado, sob pena de incidência de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), em caso de descumprimento; e; (ii) creditar os valores correspondentes ao pagamento de correção monetária no percentual de 84,32% (IPC/IBGE), no mês de março de 1990 e de 8,5% (TR), em relação ao mês de março de 1991, no saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, descontando-se os índices efetivamente aplicados nos respectivos períodos, diferenças que serão corrigidas monetariamente e remuneradas nos limites acima delineados; (iii) ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários de sucumbência, em caso de apuração de diferenças devidas, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0059384-39.1999.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR, EUDAIR FRANCISCO MARTINS, FERNANDO GOULART DE ANDRADE E SOUZA, MIGUEL RADUAM NETO, ROBERVAL PIZZIGATTI, UNIAO FEDERAL, ANTONIO EDSON COLOMBO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

APELADO: ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR, EUDAIR FRANCISCO MARTINS, FERNANDO GOULART DE ANDRADE E SOUZA, MIGUEL RADUAM NETO, ROBERVAL PIZZIGATTI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0059384-39.1999.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR, EUDAIR FRANCISCO MARTINS, FERNANDO GOULART DE ANDRADE E SOUZA, MIGUEL RADUAM NETO, ROBERVAL PIZZIGATTI, UNIAO FEDERAL, ANTONIO EDSON COLOMBO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

APELADO: ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR, EUDAIR FRANCISCO MARTINS, FERNANDO GOULART DE ANDRADE E SOUZA, MIGUEL RADUAM NETO, ROBERVAL PIZZIGATTI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A  
Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de retorno dos autos da E. Vice-Presidência do TRF da 3ª Região para verificação da pertinência de proceder-se ao juízo positivo de retratação.

No case vertente, os autos vieram ao E. TRF da 3ª Região e foi proferida decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da União, e negou provimento à apelação da parte autora.

Opostos embargos de declaração, foram acolhidos para afastar a obscuridade em relação à correção monetária e aos juros de mora, bem como para alterar o critério de incidência dos honorários advocatícios. Opostos novos embargos de declaração, foram rejeitados.

A União Federal interpôs agravo interno, aduzindo, em síntese, requerendo a adequação dos consectários legais e a reforma dos honorários advocatícios a que foi condenada.

O v. acórdão negou provimento ao agravo interno. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

A parte interpôs recurso extraordinário e recurso especial.

Subiram os autos à Vice-Presidência do E. TRF da 3ª Região, o qual determinou o sobrestamento do exame de admissibilidade do recurso especial e do recurso extraordinário. Posteriormente, foi prolatada decisão monocrática determinando a devolução dos autos à Turma Julgadora.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0059384-39.1999.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR, EUDAIR FRANCISCO MARTINS, FERNANDO GOULART DE ANDRADE E SOUZA, MIGUEL RADUAM NETO, ROBERVAL PIZZIGATTI, UNIAO FEDERAL, ANTONIO EDSON COLOMBO

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogado do(a) APELANTE: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

APELADO: ELISEU GONCALVES ELIAS JUNIOR, EUDAIR FRANCISCO MARTINS, FERNANDO GOULART DE ANDRADE E SOUZA, MIGUEL RADUAM NETO, ROBERVAL PIZZIGATTI, UNIAO FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

Advogado do(a) APELADO: APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS - SP97365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Melhor analisando a matéria, é de rigor a adequação dos consectários legais.

No tocante à correção monetária e aos juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, foi julgado pelo Supremo Tribunal Federal com a seguinte ementa:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DA UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DE REMUNERAÇÃO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO AO DIREITO FUNDAMENTAL DE PROPRIEDADE (CRFB, ART. 5º, XXII). INADEQUAÇÃO MANIFESTA ENTRE MEIOS E FINS. INCONSTITUCIONALIDADE DA UTILIZAÇÃO DO RENDIMENTO DA CADERNETA DE POUPANÇA COMO ÍNDICE DEFINIDOR DOS JUROS MORATÓRIOS DE CONDENAÇÕES IMPOSTAS À FAZENDA PÚBLICA, QUANDO ORIUNDAS DE RELAÇÕES JURÍDICO-TRIBUTÁRIAS. DISCRIMINAÇÃO ARBITRÁRIA E VIOLAÇÃO À ISONOMIA ENTRE DEVEDOR PÚBLICO E DEVEDOR PRIVADO (CRFB, ART. 5º, CAPUT). RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. O princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput), no seu núcleo essencial, revela que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, os quais devem observar os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito; nas hipóteses de relação jurídica diversa da tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto legal supramencionado.

2. O direito fundamental de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII) repugna ao disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, porquanto a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

3. A correção monetária tem como escopo preservar o poder aquisitivo da moeda diante da sua desvalorização nominal provocada pela inflação. É que a moeda fiduciária, enquanto instrumento de troca, só tem valor na medida em que capaz de ser transformada em bens e serviços. A inflação, por representar o aumento persistente e generalizado do nível de preços, distorce, no tempo, a correspondência entre valores real e nominal (cf. MANKIWI, N.G. *Macroeconomia*. Rio de Janeiro, LTC 2010, p. 94; DORNBUSH, R.; FISCHER, S. e STARTZ, R. *Macroeconomia*. São Paulo: McGraw-Hill do Brasil, 2009, p. 10; BLANCHARD, O. *Macroeconomia*. São Paulo: Prentice Hall, 2006, p. 29).

4. A correção monetária e a inflação, posto fenômenos econômicos conexos, exigem, por imperativo de adequação lógica, que os instrumentos destinados a realizar a primeira sejam capazes de capturar a segunda, razão pela qual os índices de correção monetária devem consubstanciar autênticos índices de preços.

5. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(STF, RE 870947, Relator(a): Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 20/09/2017, Acórdão Eletrônico DJe-262 DIVULG 17-11-2017 PUBLIC 20-11-2017)

No tocante à repercussão geral, foram fixadas as seguintes teses:

I - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09;

II - O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina.

Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ, assentando as seguintes teses:

1. correção monetária : o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), para fins de correção monetária , não é aplicável nas condenações judiciais impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza.

1.1 Impossibilidade de fixação apriorística da taxa de correção monetária. No presente julgamento, o estabelecimento de índices que devem ser aplicados a título de correção monetária não implica pré-fixação (ou fixação apriorística) de taxa de atualização monetária. Do contrário, a decisão baseia-se em índices que, atualmente, refletem a correção monetária ocorrida no período correspondente. Nesse contexto, em relação às situações futuras, a aplicação dos índices em comento, sobretudo o INPC e o IPCA-E, é legítima enquanto tais índices sejam capazes de capturar o fenômeno inflacionário.

1.2 Não cabimento de modulação dos efeitos da decisão. A modulação dos efeitos da decisão que declarou inconstitucional a atualização monetária dos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, objetivou reconhecer a validade dos precatórios expedidos ou pagos até 25 de março de 2015, impedindo, desse modo, a rediscussão do débito baseada na aplicação de índices diversos. Assim, mostra-se descabida a modulação em relação aos casos em que não ocorreu expedição ou pagamento de precatório.

2. juros de mora: o art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), na parte em que estabelece a incidência de juros de mora nos débitos da Fazenda Pública com base no índice oficial de remuneração da caderneta de poupança, aplica-se às condenações impostas à Fazenda Pública, excepcionadas as condenações oriundas de relação jurídico-tributária.

3. Índices aplicáveis a depender da natureza da condenação.

3.1 Condenações judiciais de natureza administrativa em geral. As condenações judiciais de natureza administrativa em geral, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até dezembro/2002: juros de mora de 0,5% ao mês; correção monetária de acordo com os índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) no período posterior à vigência do CC/2002 e anterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora correspondentes à taxa Selic, vedada a cumulação com qualquer outro índice; (c) período posterior à vigência da Lei 11.960/2009: juros de mora segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança; correção monetária com base no IPCA-E. 3.1.1 Condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos. As condenações judiciais referentes a servidor es e empregados públicos, sujeitam-se aos seguintes encargos: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária : índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária : IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária : IPCA-E.

3.1.2 Condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas. No âmbito das condenações judiciais referentes a desapropriações diretas e indiretas existem regras específicas, no que concerne aos juros moratórios e compensatórios, razão pela qual não se justifica a incidência do art. 1º-F da Lei 9.494/97 (com redação dada pela Lei 11.960/2009), nem para compensação da mora nem para remuneração do capital.

3.2 Condenações judiciais de natureza previdenciária. As condenações impostas à Fazenda Pública de natureza previdenciária sujeitam-se à incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009). 3.3 Condenações judiciais de natureza tributária. A correção monetária e a taxa de juros de mora incidentes na repetição de indébitos tributários devem corresponder às utilizadas na cobrança de tributo pago em atraso. Não havendo disposição legal específica, os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês (art. 161, § 1º, do CTN). Observada a regra isonômica e havendo previsão na legislação da entidade tributante, é legítima a utilização da taxa Selic, sendo vedada sua cumulação com quaisquer outros índices.

4. Preservação da coisa julgada. Não obstante os índices estabelecidos para atualização monetária e compensação da mora, de acordo com a natureza da condenação imposta à Fazenda Pública, cumpre ressaltar eventual coisa julgada que tenha determinado a aplicação de índices diversos, cuja constitucionalidade/legalidade há de ser aferida no caso concreto.

Considerando que a condenação em tela refere-se a servidores e empregados públicos, é de rigor constar que a TR não é critério de atualização monetária da dívida, podendo incidir tão somente como critério para aplicação dos juros de mora, observando-se os seguintes parâmetros:

(a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001;

(b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E;

(c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, dou parcial provimento ao agravo interno para adequar os consectários legais, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### AGRAVO INTERNO. JUÍZO POSITIVO DE RETRATAÇÃO. ADEQUAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. No tocante à atualização monetária e juros de mora, o RE 870.947/SE, que teve sua repercussão geral reconhecida, tratou da matéria. Após o julgamento em questão, o Superior Tribunal de Justiça, na mesma esteira, proferiu julgamento do REsp 1.492.221/PR, do REsp 1.495.144/RS e do REsp 1.495.146/MG, pelos regime dos recursos repetitivos previsto no art. 1.036 e seguintes do CPC/2015, e o art. 256-N e seguintes do RISTJ. Assim, os critérios de correção monetária e de juros de mora devem observar os seguintes parâmetros: (a) até julho/2001: juros de mora: 1% ao mês (capitalização simples); correção monetária: índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, com destaque para a incidência do IPCA-E a partir de janeiro/2001; (b) agosto/2001 a junho/2009: juros de mora: 0,5% ao mês; correção monetária: IPCA-E; (c) a partir de julho/2009: juros de mora: remuneração oficial da caderneta de poupança; correção monetária: IPCA-E.

2. Agravo interno provido em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, em juízo positivo de retratação, deu parcial provimento ao agravo interno para adequar os consectários legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003051-97.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SONIA MARIA C ARIA

Advogado do(a) APELANTE: RODRIGO JOSE PERES DA CUNHA - SP242230-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014804-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CLAYTON DAX DE MELO GUTIERREZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014804-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CLAYTON DAX DE MELO GUTIERREZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAYTON DAX DE MELO GUTIERREZ contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, indeferiu pedido de desbloqueio de valores penhorados em conta corrente via sistema BacenJud.

Alega a parte agravante, em síntese, que os valores creditados em sua conta corrente referem-se a sua remuneração, sendo impenhoráveis nos termos do artigo 833, do CPC/2015. Alega que o valor é utilizado para o pagamento da pensão alimentícia de seus filhos.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Sem contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014804-62.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CLAYTON DAX DE MELO GUTIERREZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

*"No caso em tela, a questão cinge-se acerca de ordem de bloqueio de valores em conta bancária do agravante.*

*Compulsando os autos, verifica-se que o bloqueio foi realizado em conta corrente do agravante em 08/02/2020 no valor de R\$ 9.014,25.*

*O agravante aduz que o valor é proveniente de pró-labore pago pela empresa também executada, de pagamentos de serviços autônomos e de auxílio de familiares.*

*Acerca da impenhorabilidade, dispõe o art. 833 do CPC, in verbis:*

*Art. 833. São impenhoráveis:*

*[...]*

*IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º;*

*[...]*

*X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos;*

*[...]*

*§ 1º A impenhorabilidade não é oponível à execução de dívida relativa ao próprio bem, inclusive àquela contraída para sua aquisição.*

*§ 2º O disposto nos incisos IV e X do caput não se aplica à hipótese de penhora para pagamento de prestação alimentícia, independentemente de sua origem, bem como às importâncias excedentes a 50 (cinquenta) salários-mínimos mensais, devendo a constrição observar o disposto no art. 528, § 8º, e no art. 529, § 3º.*

*[...]*

*Depreende-se do citado artigo que o legislador, frente à disputa entre credor e devedor, deu prioridade a este, quando a execução de determinados bens possa lhe comprometer as necessidades básicas.*

*Todavia, referida regra deve ser interpretada à luz da Constituição Federal, de modo que poderá se verificar que, no caso concreto, a regra de impenhorabilidade venha, contrariamente, a comprometer a dignidade humana do exequente, ao comparado à situação do executado.*

*Deste modo, referidas regras são passivas de interpretação caso a caso, levando-se em conta os valores em contraste.*

Dispõe o inciso X, daquele artigo, a impenhorabilidade da "quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos". Impende salientar que, no que tange a referido dispositivo, "enquanto a norma do art. 649, IV, do CPC recebeu interpretação restritiva - para limitar a ideia de salário aos valores recebidos no último mês, observado o teto da remuneração de Ministro do STF -, a do inciso X mereceu interpretação extensiva, de modo a permitir ao devedor uma economia de até 40 (quarenta) salários mínimos, a alcançar não apenas os valores depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda" (STJ, REsp 1330567/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 10/12/2014, DJe 19/12/2014).

Nesse sentido:

**RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. FUNDO DE INVESTIMENTO. POUANÇA. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. PARCIAL PROVIMENTO.** 1. A remuneração a que se refere o inciso IV do art. 649 do CPC é a última percebida, no limite do teto constitucional de remuneração (CF, art. 37, XI e XII), perdendo esta natureza a sobre respectiva, após o recebimento do salário ou vencimento seguinte. Precedente. 2. O valor obtido a título de indenização trabalhista, após longo período depositado em fundo de investimento, perde a característica de verba salarial impenhorável (inciso IV do art. 649). Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel-moeda; em conta-corrente; aplicada em caderneta de poupança propriamente dita ou em fundo de investimentos, e ressalvado eventual abuso, má-fé, ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias da situação concreta em julgamento (inciso X do art. 649). 3. Recurso especial parcialmente provido. (STJ, REsp 1.230.060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA POUANÇA. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. LIMITE DE ATÉ 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.** 1. A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive no âmbito de julgamento de recurso repetitivo, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 835 e 854 do CPC, c/c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80. 2. Nos termos do artigo 833, inciso IV e X, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis: IV - os vencimentos, os subsídios, os soldos, os salários, as remunerações, os proventos de aposentadoria, as pensões, os pecúlios e os montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e de sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, ressalvado o § 2º; X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos. 3. A constrição online foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ no AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014. 4. O e. STJ não faz distinção quanto à aplicação do inciso X do artigo 833 do CPC, se os valores estão depositados em conta poupança ou em outras aplicações, reconhecendo a impenhorabilidade de tais quantias até 40 (quarenta) salários mínimos. 5. Quanto ao saldo remanescente, deve permanecer constrito. Isto porque os valores apesar de, no princípio, possuírem caráter salarial, quando entram na esfera de disponibilidade sem que tenham sido integralmente consumidos para suprir as necessidades básicas, passam a compor uma reserva de capital, e por esta razão perdem o seu caráter alimentar, podendo, portanto, serem bloqueados. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido para reconhecer a impenhorabilidade dos valores aplicados até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030148-47.2015.4.03.0000/MS, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, Quarta Turma, j. 16/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/12/2016).

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. CONTA BANCÁRIA. RECEBIMENTO DE SALÁRIOS E BENEFÍCIOS. IMPENHORABILIDADE.** - A questão vertida nos presentes autos diz respeito, unicamente, à impenhorabilidade, ou não, de valores constantes na conta bancária do embargante. Rejeitada a preliminar arguida de cerceamento de defesa, porquanto a documentação acostada aos autos é bastante para a solução da controvérsia, especialmente considerado que não há questionamento sobre a origem dos depósitos e o debate está restrito à interpretação do que se considera impenhorável, questão eminentemente de direito. - Acerca da penhora de valores por meio do BACENJUD, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), tal espécie de constrição tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito e é desnecessário o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis (arts. 655 e 655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80). - Na espécie, a penhora on line foi efetivada em 28/05/2007, portanto, após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é cabível a utilização do sistema BACENJUD. - Restou constrito o montante de treze mil, quatrocentos e dois reais e oitenta e cinco centavos na conta bancária do embargante/executado. Da prova dos autos, verifica-se que parte do valor bloqueado diz respeito a salário e benefício previdenciário, de modo que é absolutamente impenhorável, ex vi, das disposições do inciso IV, do artigo 649 do CPC, vigente à época dos fatos, e de rigor o levantamento da penhora. - Quanto ao saldo remanescente, a orientação mais recente do STJ é no sentido de que são também impenhoráveis, até o limite de quarenta salários mínimos, as economias feitas pelo devedor, não apenas em caderneta de poupança, mas também na própria conta corrente e em fundos de investimento. - Apelação a que dá provimento. Condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 700,00. (TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1557353 / SP 0038449-32.2010.4.03.9999, Rel. p/ Acórdão Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 18/05/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/06/2016).

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO.** - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - A vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF3, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012164-16.2016.4.03.0000/SP, Des. Fed. André Nabarrete, Quarta Turma, j. 19/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/11/2016).

In casu, a importância de R\$ 9.014,25, localizada em conta de titularidade do executado, restou bloqueada a fim de satisfazer débito perseguido na ação executiva.

Com efeito, verifica-se que o valor bloqueado é inferior ao limite legal. Ocorre que, os documentos juntados aos autos não comprovam que estes são os únicos rendimentos do executado. Isto porque, não consta cópia do extrato da conta bancária que seria apta a demonstrar a ausência de demais rendimentos no mês ou eventual reserva financeira, bem como, a que título os depósitos em conta apresentados foram efetuados.

Desta forma, numa análise perfunctória, não verifico presentes os elementos necessários para a concessão do efeito pleiteado. "

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

## EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. BLOQUEIO DE VALORES VIA SISTEMA BACENJUD. ALEGAÇÃO DE IMPENHORABILIDADE. NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.**

I. O agravante aduz que o valor é proveniente de pró-labore pago pela empresa também executada, de pagamentos de serviços autônomos e de auxílio de familiares.

II. Depreende-se do artigo 833 do CPC que o legislador, frente à disputa entre credor e devedor, deu prioridade a este, quando a execução de determinados bens possa lhe comprometer as necessidades básicas. Todavia, referida regra deve ser interpretada à luz da Constituição Federal, de modo que poderá se verificar que, no caso concreto, a regra de impenhorabilidade venha, contrariamente, a comprometer a dignidade humana do exequente, ao comparado à situação do executado. Deste modo, referidas regras são passíveis de interpretação caso a caso, levando-se em conta os valores em contraste.

III. Verifica-se que o valor bloqueado é inferior ao limite legal. Ocorre que, os documentos juntados aos autos não comprovam que estes são os únicos rendimentos do executado. Isto porque, não consta cópia do extrato da conta bancária que seria apta a demonstrar a ausência de demais rendimentos no mês ou eventual reserva financeira, bem como, a que título os depósitos em conta apresentados foram efetuados.

IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005994-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EVER GREEN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498-A, GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005994-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EVER GREEN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498-A, GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EVER GREEN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA em face da decisão interlocutória que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

A parte agravante alega, em síntese, a não incidência das contribuições previdenciárias e contribuição ao FGTS sobre a verba paga a título de férias gozadas.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido.

Agravo interno interposto pela agravante.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005994-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: EVER GREEN INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RODRIGO LEITE DE BARROS ZANIN - SP164498-A, GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA - SP258491-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

*A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*1 - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)*

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário de contribuição. Consiste este no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, isto é, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário de contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário de contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário de contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCR e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCR) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCR. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2- As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexistência das contribuições ao INCR e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 20061150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1.A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2.Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUIZ FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)*

*TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCR, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCR, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei nº 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)*

Neste contexto, insta analisar a natureza jurídica das verbas questionadas na presente demanda e a possibilidade ou não de sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

### (1) Férias gozadas

Sobre tal verba deve incidir a contribuição previdenciária.

Isto porque, a teor do artigo 28, § 9º, alínea d, as verbas não integram o salário de contribuição tão somente na hipótese de serem recebidas a título de férias indenizadas, isto é, estando impossibilitado seu gozo in natura, sua conversão em pecúnia transmuda sua natureza em indenização.

Ao contrário, seu pagamento em decorrência do cumprimento do período aquisitivo, para gozo oportuno, configura salário, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho, sujeitando-se à incidência da contribuição previdenciária. Nesta hipótese não se confunde com as férias indenizadas.

Neste contexto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico sobre o tema. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE DE SOBRESTAMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS. PRECEDENTES.*

*1. As Turmas componentes da Primeira Seção do STJ possuem o entendimento de que o reconhecimento de repercussão geral, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, em regra, não impõe o sobrestamento do trâmite dos recursos nesta Corte. Precedentes: AgInt no REsp 1.493.561/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/4/2017; AgRg no REsp 1.351.817/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 3/2/2017; AgRg no AREsp 502.771/SC, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg no EDcl no REsp 1.551.365/RS, Rel. Min. Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 4/2/2016; AgInt no REsp 1.591.844/SP, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.588.977/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/9/2016.*

2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição, razão pela qual incide contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 1.579.369/ES, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 18/8/2016; AgRg nos EREsp 1.510.699/AL, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 3/9/2015.

3. Agravo interno não provido.

(STJ, 1ª Turma, AgInt no REsp 1631536/SC, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2017)

Por fim, impende salientar que o entendimento supra está em consonância com o que restou decidido no Resp. 1.230.957/RS (rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. em 26/02/2014, DJe 18/03/2014) e no Resp. 1.358.281/SP (rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. em 23/04/2014, DJe 05/12/2014) ambos submetidos ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

#### DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto ou de contribuição previdenciária, não sendo possível, assim, a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, tomando irrelevante a natureza da verba trabalhista para fins de incidência do FGTS. Saliente-se, inclusive, que a Súmula n.º 353 do STJ dispõe que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Outrossim, observa-se que a base de cálculo da contribuição ao FGTS é definida no art. 15 da Lei n.º 8.036/90, ressaltando-se que o § 6º deste artigo exclui de modo taxativo a incidência da contribuição sobre as verbas elencadas no art. 28, § 9º, da Lei n.º 8.212/91, de modo que a não-incidência somente se verifica em relação às parcelas expressamente excluídas pela lei.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. BASE DE CÁLCULO. TERÇO DE FÉRIAS. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA.*

1. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014).

2. "Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo" (REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/3/2015).

3. Não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas ao terço de férias, horas extras, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS.

4. A desproporção entre o valor da causa e o arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causidico no patrocínio dos interesses do cliente. Tal análise das circunstâncias adstritas ao caso concreto, como é sabido, compete às instâncias de origem, não podendo ser objeto de recurso especial em homenagem à já mencionada vedação da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1472734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015)

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. VALORES PAGOS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO E HORAS EXTRAS. CABIMENTO.*

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que devem integrar a base de cálculo do FGTS as verbas referentes aos quinze primeiros dias pagos ao empregado anteriores ao auxílio-doença, ao aviso prévio indenizado, às horas extras e ao terço constitucional de férias.

2. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

3. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.

4. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delimitadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o terço constitucional de férias, horas-extras e aviso prévio indenizado, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014; REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015.

5. Recurso Especial não provido." (REsp 1486093/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 21/05/2015)

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PARA FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS E PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE.*

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o FGTS trata de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Logo, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência da contribuição ao FGTS. Precedentes.

3. O rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 é taxativo. Assim, da interpretação sistemática do referido artigo e do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/90, verifica-se que, somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei, não haverá a incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o aviso-prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente, o salário-maternidade e sobre as férias gozadas. Precedentes.

Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1499609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015)

Com efeito, nota-se que a contribuição ao FGTS não se confunde com a contribuição previdenciária, sendo regidas por normas diversas, cada qual com a base de cálculo definida por lei própria.

No caso vertente, verifica-se que não há previsão de exclusão da incidência da contribuição ao FGTS com relação a férias gozadas, haja vista que tal verba não está elencada no art. 28, § 9º, da Lei n.º 8.212/91.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno interposto.

É o voto.

## EMENTA

### AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS (SAT/RAT) E DESTINADAS A TERCEIROS. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE AS VERBAS ELENCADAS NO ART. 28, §9º, LEI N. 8.212/91. RECURSO DESPROVIDO.

I. Das contribuições previdenciárias. O salário-de-contribuição consiste no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição. Dispõe o artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. No tocante à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação), verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias. Cumpre ressaltar que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. O referido regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º. A verba paga a título de férias gozadas apresenta caráter salarial e, portanto, constitui base de cálculo das contribuições previdenciárias.

II. Da contribuição ao FGTS. O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais, de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto ou de contribuição previdenciária, não sendo possível, assim, a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, tomando irrelevante a natureza da verba trabalhista para fins de incidência do FGTS. Saliente-se, inclusive, que a Súmula n.º 353 do STJ dispõe que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS". A base de cálculo da contribuição ao FGTS é definida no art. 15 da Lei n.º 8.036/90, ressaltando-se que o § 6º deste artigo exclui de modo taxativo a incidência da contribuição sobre as verbas elencadas no art. 28, § 9º, da Lei n.º 8.212/91, de modo que a não-incidência somente se verifica em relação às parcelas expressamente excluídas pela lei. Não há previsão de exclusão da incidência da contribuição ao FGTS com relação a férias gozadas, haja vista que tal verba não está elencada no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91.

III. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interno interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001478-76.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JENIVAL MARQUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001478-76.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JENIVAL MARQUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003809-61.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO RODRIGUES MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: GISELLE FOGACA - SP213203-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003809-61.2018.4.03.6110  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: ANTONIO RODRIGUES MARTINS  
Advogado do(a) APELANTE: GISELLE FOGACA - SP213203-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002604-97.2019.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANS-FERRARI TRANSPORTE E LOGISTICA LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002604-97.2019.4.03.6130  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: TRANS-FERRARI TRANSPORTE E LOGISTICA LTDA.  
Advogados do(a) APELADO: MAURICIO ANTONIO PAULO - SP201269-A, ALVARO CESAR JORGE - SP147921-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento à sua apelação.

Sustenta, pela legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

*"O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".*

*Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.*

*Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dívida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.*

*Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.*

*Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.*

*No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.*

*Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.*

*Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.*

*Entretanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.*

*Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.*

*Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:*

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS." (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).*

*Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, de que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.*

*Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbs:*

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.**

*I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.*

*II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.*

*III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)*

*Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.*

*Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.*

*Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:*

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.**

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que trogam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida." (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nilton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.**

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exceções cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).**

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).**

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVÁLIDAO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pelo ordenamento judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF nº 267/2013."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno da União.**

**É o voto.**

## EMENTA

### CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CPRB. ILEGALIDADE. AGRAVO INTERNO NEGADO.

- Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.
- Cumpre ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS integrava o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.
- Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.
- No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.
- Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.
- Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.
- Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.
- Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
- Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.
- Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.
- Correlação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96.
- Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros.



13. No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001.
14. Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460.
15. No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
16. Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
17. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
18. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
19. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
20. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
21. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.
22. Agravo interno a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002065-16.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA, ELIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CELSO BENEDITO CAMARGO - SP136774-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002065-16.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIA DE LOURDES DA SILVA, ELIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CELSO BENEDITO CAMARGO - SP136774-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

#### Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003984-91.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLEODUTO - INDUSTRIA E COMERCIO DE FLEXIVEIS E ELETRO-MECANICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003984-91.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLEODUTO - INDUSTRIA E COMERCIO DE FLEXIVEIS E ELETRO-MECANICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do processo em virtude do reconhecimento de repercussão geral acerca do tema pelo E. STF. No mérito, argumenta pela legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003984-91.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POLEODUTO - INDUSTRIA E COMERCIO DE FLEXIVEIS E ELETRO-MECANICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

Preliminarmente, não há que se falar em sobrestamento do feito até o julgamento final do RE 1.187.264/SP, posto que não houve tal determinação pelo E. STF:

"[...]"

3. Pronuncio-me no sentido de estar configurada a repercussão geral da controvérsia veiculada no extraordinário.

4. Insiram o processo no denominado Plenário Virtual.

5. Ao Gabinete, para acompanhar a tramitação do incidente, inclusive quanto a processos que, versando a mesma matéria, aguardem apreciação. Uma vez admitido o fenômeno, colham o parecer da Procuradoria-Geral da República."

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"Preliminarmente, não há que se falar em sobrestamento do feito até o julgamento final do RE 1.187.264/SP, posto que não houve tal determinação pelo E. STF:

"[...]"

3. Pronuncio-me no sentido de estar configurada a repercussão geral da controvérsia veiculada no extraordinário.

4. Insiram o processo no denominado Plenário Virtual.

5. Ao Gabinete, para acompanhar a tramitação do incidente, inclusive quanto a processos que, versando a mesma matéria, aguardem apreciação. Uma vez admitido o fenômeno, colham o parecer da Procuradoria-Geral da República."

### **Da contribuição previdenciária sobre receita bruta**

No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Cumpre ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS integrava o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.

No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS." (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbs:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que trogam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

- Apelação da União desprovida.

- Apelação da impetrante provida." (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nilton dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.**

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).**

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido." (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).**

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)**

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno da União.**

**É o voto.**

## EMENTA

### CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CPRB. ILEGALIDADE. AGRAVO INTERNO NEGADO.

- Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.
- Cumpre ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS integrava o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.
- Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.
- No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.
- Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.
- Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.
- Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.
- Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
- Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.
- Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.
- Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96.
- Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros.
- No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001.
- Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460.
- No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.
- Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.
- No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.
- Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
- Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
- Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.
- Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.
- Agravo interno a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000172-04.2019.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: I. B. D. S. R.

Advogado do(a) APELADO: SIUVANA DE SOUZA SALOMAO - MS9882-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000172-04.2019.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: I. B. D. S. R.

Advogado do(a) APELADO: SIUVANA DE SOUZA SALOMAO - MS9882-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036442-76.2000.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSUE AUGUSTO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO RAMONA MENA - SP40880

APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: JOSE OSORIO LOURENCAO - SP24859

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0036442-76.2000.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSUE AUGUSTO DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: CONCEICAO RAMONA MENA - SP40880

APELADO: BANCO CENTRAL DO BRASIL

Advogado do(a) APELADO: JOSE OSORIO LOURENCAO - SP24859

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003637-48.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: MARIA LUCIA BASILE

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABRICIO FARAH PINHEIRO RODRIGUES - SP228597-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014305-19.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: IZABEL ALMEIDA CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: JULIO CESAR DE SOUZA GALDINO - SP222002-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003184-15.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIESP - UNIÃO DAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO BRESSAN MARQUES - SP227726-A, FLAVIO FERNANDO FIGUEIREDO - SP235546-A

APELADO: BRUNA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELI MONTEIRO - SP165446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003184-15.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIESP - UNIÃO DAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO BRESSAN MARQUES - SP227726-A, FLAVIO FERNANDO FIGUEIREDO - SP235546-A

APELADO: BRUNA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELI MONTEIRO - SP165446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu parcialmente o pedido, com fulcro no art. 487, I, do CPC para (i) determinar ao FNDE a revisão do contrato de abertura de crédito para o financiamento de encargos educacionais FIES nº 21.1207.185.0004272-86 e seus aditivos, retificando-se o valor das semestralidades, tomando-se como referência o contrato de abertura de crédito FIES nº 21.1207.185.0004277-90 (de Noel Rosa de Oliveira); providência a ser adotada pelo FNDE, devendo a CEF rever os contratos e aditivos, de acordo com a revisão aqui determinada; (ii) condenar a Uniesp ao ressarcimento do FNDE dos encargos educacionais indevidamente cobrados, bem como dos custos efetivamente incorridos pelo agente operador e pelos agentes financeiros na correção dos saldos e fluxos financeiros; (iii) condenar a ré Uniesp ao pagamento de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), corrigidos a partir da data da presente sentença e juros de mora desde a data do evento danoso (13/09/2012), nos termos das Súmulas 362 e 54 do STJ, e conforme os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Tendo em vista a sucumbência mínima da requerente, os honorários advocatícios, foram arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, sob responsabilidade da Uniesp.

A ação de conhecimento foi ajuizada objetivando a revisão de contrato firmado como FIES e indenização de danos materiais e morais. Aduzia a parte autora que se matriculou no curso de Direito no princípio de 2012 e realizou FIES para o pagamento do segundo semestre de 2012 em diante. Posteriormente, constatou que alguns colegas de classe que também aderiram ao FIES financiaram valores distintos da requerente. Requeru a revisão do contrato firmado, além da indenização dos danos morais.

Em razão de apelação, a Uniesp sustentam existir procedimentos administrativos que devem ser seguidos para a devolução de valores ao FNDE. Refere que a recorrida não poderia efetivar a devolução de valores de um contrato que ainda estava ativo junto à Instituição Financeira e, de outra forma, não poderia e não pode efetivar a devolução de valores diretamente à recorrida. Alude ao regimento da Lei 12.087/09 que instituiu o chamado FGEDUC – Fundo de Garantia de Operações de Crédito Educativo, assentando que de forma indireta, a instituição de ensino é fiadora do aluno no contrato FIES. Refere que caso mantida a condenação à devolução dos valores de forma direta ao aluno, supondo eventual inadimplemento do financiamento, a instituição de ensino, enquanto fiadora através do FGEDUC, haverá de arcar com o valor do financiamento novamente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003184-15.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIESP - UNIÃO DAS INSTITUIÇÕES EDUCACIONAIS DO ESTADO DE SÃO PAULO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO BRESSAN MARQUES - SP227726-A, FLAVIO FERNANDO FIGUEIREDO - SP235546-A

APELADO: BRUNA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ELI MONTEIRO - SP165446-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A controvérsia contida nos autos diz respeito a cobrança, por parte da instituição de ensino ré, de mensalidades distintas entre alunos de um mesmo curso e classe, em proporção na qual o valor exigido da parte Autora representa o dobro do valor cobrado em relação ao caso paradigmático por ela apresentado. Tais valores estão comprovados pela apresentação dos contratos de financiamento estudantil firmados pelos estudantes com a instituição de ensino e com a instituição financeira, em sua atribuição de gestora do FNDE. Citada, a instituição de ensino não logrou apresentar razões que justificasse a disparidade em questão, que deu causa a outros processos semelhantes apresentados a esta Justiça Federal.

A mera descrição dos fatos permite perceber a ofensa ao direito à igualdade nas contratações previsto no art. 6º, II, do CDC, além das práticas abusivas aludidas no art. 39, V, X, art. 51, IV, X, § 1º, I, II e III do CDC, sendo possível a revisão da obrigação com base no art. art. 6º, IV, V, VI e VII do CDC

Mesmo ao adotar o entendimento de que o CDC não se aplica aos contratos do FIES, a afronta ao princípio da isonomia, consubstanciado direito fundamental pela Constituição Federal, já seria suficiente para amparar o justo pleito da parte Autora, uma vez que não houve justificativa para o tratamento desigual.

Verifica-se que a apelante apresentou razões que não atacam os fundamentos da sentença apelada, limitando-se a discorrer a respeito das leis que regulam o Fundo de Garantia de Operações de Crédito Educativo, e o os procedimentos a serem observados para a devolução dos valores ao FNDE, protestando pela impossibilidade de devolução de valores diretamente à parte Autora.

Ocorre, porém, que a condenação ao pagamento de R\$ 15.000,00 à parte Autora tem natureza de indenização por danos morais. A despeito da sucinta fundamentação, a sentença expressamente rejeitou o pleito à indenização por danos materiais.

Nestas condições, os argumentos da apelante não se sustentam, já que só há pertinência em falar de restituição de valores já disponibilizados pelo FNDE à instituição, em decorrência da revisão do contrato firmado, não se cogitando de qualquer risco de *bis in idem*.

A apelante não pleiteou que a indenização fosse afastada, neta redução de seu montante. A possibilidade de compensação da indenização com os valores devidos pela parte Autora dependerá de sua anuência, e pode ser objeto de transação entre as partes na esfera administrativa, ou em fase de execução de sentença.

Nos termos do art. 85, § 11 do CPC, é de rigor majorar a condenação em honorários advocatícios para 11% do valor da causa.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. FIES. ISONOMIA. IGUALDADE NAS CONTRATAÇÕES. DANOS MORAIS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - A controvérsia contida nos autos diz respeito a cobrança, por parte da instituição de ensino ré, de mensalidades distintas entre alunos de um mesmo curso e classe, em proporção na qual o valor exigido da parte Autora representa o dobro do valor cobrado em relação ao caso paradigmático por ela apresentado. Tais valores estão comprovados pela apresentação dos contratos de financiamento estudantil firmados pelos estudantes com a instituição de ensino e com a instituição financeira, em sua atribuição de gestora do FNDE. Citada, a instituição de ensino não logrou apresentar razões que justificasse a disparidade em questão, que deu causa a outros processos semelhantes apresentados a esta Justiça Federal.

II - A mera descrição dos fatos permite perceber a ofensa ao direito à igualdade nas contratações previsto no art. 6º, II, do CDC, além das práticas abusivas aludidas no art. 39, V, X, art. 51, IV, X, § 1º, I, II e III do CDC, sendo possível a revisão da obrigação com base no art. art. 6º, IV, V, VI e VII do CDC.

III - Mesmo ao adotar o entendimento de que o CDC não se aplicaria aos contratos do FIES, a afronta ao princípio da isonomia, consubstanciado direito fundamental pela Constituição Federal, já seria suficiente para amparar o justo pleito da parte Autora, uma vez que não houve justificativa para o tratamento desigual.

IV - Verifica-se que a apelante apresentou razões que não atacam os fundamentos da sentença apelada, limitando-se a discorrer a respeito das leis que regulam o Fundo de Garantia de Operações de Crédito Educativo, e o os procedimentos a serem observados para a devolução dos valores ao FNDE, protestando pela impossibilidade de devolução de valores diretamente à parte Autora.

V - Ocorre, porém, que a condenação ao pagamento de R\$ 15.000,00 à parte Autora tem natureza de indenização por danos morais. A despeito da sucinta fundamentação, a sentença expressamente rejeitou o pleito à indenização por danos materiais.

VI - Nestas condições, os argumentos da apelante não se sustentam, já que só há pertinência em falar de restituição de valores já disponibilizados pelo FNDE à instituição, em decorrência da revisão do contrato firmado, não se cogitando de qualquer risco de *bis in idem*.

VII - A apelante não pleiteou que a indenização fosse afastada, neta redução de seu montante. A possibilidade de compensação da indenização com os valores devidos pela parte Autora dependerá de sua anuência, e pode ser objeto de transação entre as partes na esfera administrativa, ou em fase de execução de sentença.

VIII - Nos termos do art. 85, § 11 do CPC, é de rigor majorar a condenação em honorários advocatícios para 11% do valor da causa.

IX - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000144-18.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: GUILHERME OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR CARLOTO - SP178939-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000144-18.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: GUILHERME OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR CARLOTO - SP178939-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que indeferiu a petição inicial e julgou extinta a ação, com fundamento no art. 485, I do CPC. Deixou de condenar o Autor ao pagamento de honorários advocatícios, eis que não aperfeiçoada a relação processual. No caso da interposição de apelação, condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado na data da sentença.

GUILHERME OLIVEIRA DA SILVA, qualificado na inicial, propôs ação de conhecimento pelo rito comum com pedido de tutela antecipada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL "(...) rogar que lhe seja concedida a inteira PROCEDÊNCIA desta Ação, de rito comum, mediante a pretendida DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA OBRIGACIONAL PARA COM A ENTIDADE PÚBLICA RÉ, A CEF.(...)". Com a inicial, vieram documentos.

Em razões de apelação, a parte Autora requer a reforma da decisão, alegando que deixou de cumprir a determinação apenas pela dificuldade de contato com seu cliente, em decorrência da pandemia que assola o país. Refere que a manutenção da sentença pode por a perder seu direito de aquisição do imóvel discutido nos autos.

Em contrarrazões, a CEF assentou não está obrigada a aceitar a proposta ofertada pela recorrente conforme requerido na exordial, sendo certo que o contrato contém cláusulas que devem ser respeitadas. Refere que as condições consensualmente aceitas pelas partes devem continuar a serem obedecidas, principalmente porque há uma perfeita vinculação com as fontes dos recursos que propiciaram a concessão do financiamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000144-18.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: GUILHERME OLIVEIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VALDEMIR CARLOTO - SP178939-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Pretende a parte Autora com a presente ação obter a quitação de contrato firmado com a CEF para a aquisição de imóvel ofertado por meio de leilão ou venda direta em procedimento de execução pelo rito da Lei 9.514/97.

Para tanto, alega dispor de créditos contra a instituição financeira que deveriam ser compensados com os débitos anteriormente descritos.

Ocorre, porém, que a parte Autora não comprova a existência dos créditos em questão, nem sequer descreve qual seria a natureza dos mesmos.

Verificando a inépcia da inicial, o juízo *a quo* determinou sua emenda, sob pena de extinção do feito. A parte Autora ficou-se inerte, e a sentença foi proferida nos termos relatados.

Na presente apelação a parte Autora reitera as razões iniciais sem, no entanto, sanar os vícios elementares já apontados em primeira instância ou apresentar qualquer justificativa plausível para o ajuizamento da ação competidora que não atende os requisitos previstos no art. 319, art. 320 e art. 321 do CPC.

Ante o exposto, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS. INÉPCIA DA INICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Pretende a parte Autora com a presente ação obter a quitação de contrato firmado com a CEF para a aquisição de imóvel ofertado por meio de leilão ou venda direta em procedimento de execução pelo rito da Lei 9.514/97. Para tanto, alega dispor de créditos contra a instituição financeira que deveriam ser compensados com os débitos anteriormente descritos.

II - Ocorre, porém, que a parte Autora não comprova a existência dos créditos em questão, nem sequer descreve qual seria a natureza dos mesmos. Verificando a inépcia da inicial, o juízo *a quo* determinou sua emenda, sob pena de extinção do feito. A parte Autora ficou-se inerte, e a sentença foi proferida nos termos relatados.

III - Na presente apelação, a parte Autora reitera as razões iniciais sem, no entanto, sanar os vícios elementares já apontados em primeira instância ou apresentar qualquer justificativa plausível para o ajuizamento da ação com petição que não atende os requisitos previstos no art. 319, art. 320 e art. 321 do CPC.

IV - Apelação improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, nego provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003895-28.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OTAVIO GUEDES DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: OSIRIS PERES DA CUNHA JUNIOR - SP319801-A

APELADO: WILLIAM KI SUNG KIM, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003895-28.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OTAVIO GUEDES DA CUNHA

Advogado do(a) APELANTE: OSIRIS PERES DA CUNHA JUNIOR - SP319801-A

APELADO: WILLIAM KI SUNG KIM, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004154-41.2015.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RAMON CASTRO TOURON

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO SCACABAROZZI MOREIRA - SP231322-A, LEODOR CARLOS DE ARAUJO NETO - SP208662-A, DANIELLA TAVARES IORI LUIZON MIRANDA - SP124700-A

APELADO: BANCO BRADESCO SA, UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: EVANDRO MARDULA - SP258368-A, FABIO ANDRE FADIGA - SP139961-A, VANESSA DE OLIVEIRA BRAGA - SP266877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004154-41.2015.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RAMON CASTRO TOURON

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO SCACABAROZZI MOREIRA - SP231322-A, LEODOR CARLOS DE ARAUJO NETO - SP208662-A, DANIELLA TAVARES IORI LUIZON MIRANDA - SP124700-A

APELADO: BANCO BRADESCO SA, UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: EVANDRO MARDULA - SP258368-A, FABIO ANDRE FADIGA - SP139961-A, VANESSA DE OLIVEIRA BRAGA - SP266877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Ramon Castro Touron em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Alega a apelante, em síntese, nulidade da sentença, aplicabilidade do CDC aos contratos bancários com inversão do ônus da prova, além da quitação total do contrato.

Com contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

**É o relatório.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0004154-41.2015.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RAMON CASTRO TOURON

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO SCACABAROZZI MOREIRA - SP231322-A, LEODOR CARLOS DE ARAUJO NETO - SP208662-A, DANIELLA TAVARES IORI LUIZON MIRANDA - SP124700-A

APELADO: BANCO BRADESCO SA, UNIAO FEDERAL, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: EVANDRO MARDULA - SP258368-A, FABIO ANDRE FADIGA - SP139961-A, VANESSA DE OLIVEIRA BRAGA - SP266877-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### Da nulidade da sentença

A exigência do artigo 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissão ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerdado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842); "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuilgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é mulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário.

Ressalto, que o contrato em exame foi firmado livremente pelos interessados e não difere dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.

Em relação à inversão do ônus da prova, a possibilidade de aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, cabendo ao juiz da causa decidir acerca da sua concessão, por se tratar de mera faculdade a ele atribuída.

Nesse sentido é a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE LIMITE DE CRÉDITO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AVAL. CABIMENTO DA AÇÃO MONITÓRIA. DESNECESSIDADE PERÍCIA CONTÁBIL. APLICABILIDADE DO CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA, SEM A TAXA DE RENTABILIDADE. LEGALIDADE. MULTA. AFASTADA NULIDADE DE CLÁUSULAS. RECURSO PARCIALMENTE DESPROVIDO. 1. Afastada a alegação de ilegitimidade passiva do corréu, já que a arguição de invalidade do aval compete apenas ao cônjuge prejudicado pela atitude do outro. Ademais, quem prestou a garantia não pode invocar essa circunstância como elemento capaz de livrá-lo da obrigação assumida, sob pena de se permitir que a parte se beneficie de sua própria torpeza. Assim, o corréu ao subscrever o contrato como avalista, garantiu solidariamente o pagamento da dívida contraída, sem a necessidade de outorga uxória, não lhe sendo assegurado a alegação de tal fato. 2. Afastada a alegação de carência da ação, visto que a ação monitoria constitui instrumento adequado a fim de veicular a presente pretensão da CEF, o que é o entendimento jurisprudencial pacífico no sentido de se admitir a petição inicial acompanhada de contrato celebrado entre as partes, assinado por ambas e testemunhas, com anexo de planilha da evolução da dívida. 3. Afastada a alegação de cerceamento de defesa em função da não realização de prova pericial, pois nos autos não há elementos indicadores da necessidade e eficácia da medida, sendo que as questões tratadas nos autos constituem matéria de direito, limitando-se aos critérios que serão aplicados na atualização do débito. 4. O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o Código de Defesa do Consumidor-CDC é aplicável às instituições financeiras (Súmula n. 297/STJ). Ademais, a intervenção do Estado no regramento contratual privado apenas se justifica quando existirem cláusulas abusivas no contrato de adesão, sendo que a aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, instrumento que se insere no contexto de facilitação da defesa do consumidor em juízo e que depende da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor verificada no caso concreto. 5. Outrossim, a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, constitui-se uma mera faculdade atribuída ao juiz para sua concessão. No particular, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré, e consequentemente, resta descabida a inversão do ônus da prova. 6. A jurisprudência é no sentido de que, ainda que o contrato tenha sido celebrado na vigência do § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, revogado pela Emenda Constitucional n. 40, de 29/05/2003, a limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei Maior no patamar de 12% ao ano não era autoaplicável, porquanto se tratava de norma de eficácia contida, cuja aplicação condicionava-se à edição de lei complementar; consoante enunciado da Súmula Vinculante n. 07 do Supremo Tribunal Federal. 7. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a comissão de permanência, que incide no caso de descumprimento do contrato, é incabível com a correção monetária, a multa contratual e os juros remuneratórios e moratórios (STJ, Súmulas ns. 30, 294 e 296; AgRg no Resp n. 623.832, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 04.03.10). A 5ª Turma acompanha o entendimento do Tribunal Superior, afastando, também, a aplicação da taxa de rentabilidade (TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.08.006403-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.05.09). 8. A CEF não está efetuando a cobrança da pena convencional, de honorários advocatícios e despesas processuais. Não há que se falar em nulidade de cláusulas contratuais por se tratar de medida excepcional, somente adotada se impossível o seu aproveitamento, a fim de preservar ao máximo a vontade das partes manifestada na celebração do contrato. Precedentes (RESP 200801041445, NANCY ANDRIGHI, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA: 16/11/2010, DTPB:). 9. Recurso parcialmente provido. Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação para determinar a incidência exclusiva da comissão de permanência, sem a taxa de rentabilidade, no período de inadimplemento da dívida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado." Grifo nosso (Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1676187 0011013-29.2008.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2018) (g. n.).*

No presente caso, os autos estão devidamente instruídos, com produção de prova pericial perante a Justiça Estadual, pelo que não há obstáculos à defesa dos direitos da apelante, restando desnecessária a inversão do ônus da prova.

#### **Do pagamento integral da dívida**

A controvérsia no caso em análise reside em saber se o apelante quitou integralmente as parcelas do seu contrato de financiamento junto à instituição bancária.

Aduz o autor que em novembro de 1992 liquidou antecipadamente o seu financiamento junto ao Banco Bradesco S/A, após ser comunicado por correspondência sobre tal oportunidade. Afirma, ainda, que o banco ofereceu um desconto especial para essa liquidação antecipada, pelo que efetuou o depósito do valor correspondente na conta corrente utilizada para debitar os valores do financiamento.

Resta saber se o valor depositado pelo apelante era suficiente para quitar o contrato de financiamento.

Em perícia judicial realizada perante a Justiça Estadual, o Sr. Perito concluiu que o "o valor do saldo devedor consoante acima informado era muito superior ao valor depositado e debitado pela Instituição Financeira". Concluiu, ainda, o expert que "os valores demonstrados como saldo devedor em novembro/1992 não guardam relação com o valor debitado pela instituição bancária a título de quitação do financiamento" (ID nº 136339295).

E, nos termos do art. 149, do Código de Processo Civil, o Perito Judicial é auxiliar da Justiça, e os laudos por ele realizados, por serem oficiais e gozarem de presunção de imparcialidade, devem prevalecer em detrimento dos demais.

Neste sentido é a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. CONSUMIDOR. TEORIA FINALISTA MITIGADA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE, SÚMULA 7/STJ.*

*1. O STJ entende que se aplica a teoria finalista de forma mitigada, permitindo-se a incidência do CDC nos casos em que a parte, embora não seja destinatária final do produto ou serviço, esteja em situação de vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica em relação ao fornecedor, conforme entendeu a Corte de origem, no caso dos autos.*

(...)

*4. Quanto à apontada violação ao art. 373, I, do Código de Processo Civil de 2015, porquanto a recorrida não teria provado a ocorrência de danos materiais, cito trecho do voto condutor: "Diferentemente do que alega a ré, tal cálculo não pode ser considerado unilateral, uma vez que ele foi confirmado pelo laudo apresentado pelo perito judicial (fl. 359). Conforme informado pela requerente - documentos de fls. 51 à 60 - tiveram prejuízo material no valor de R\$ 192.929, 88 (cento e noventa e dois mil, novecentos e vinte e nove reais e oitenta e oito centavos), em virtude da falta de energia. E não há nada que afaste a credibilidade deste laudo pericial, já que este foi produzido por perito oficial, o que garante imparcialidade no que tange as suas conclusões. E, como bem constou da sentença, o valor em questão se mostra proporcional ao porte da empresa (fls. 350/358 - fotografias), bem como à extensão do dano experimentado, em especial, à quantidade dos materiais perdidos (fls. 343/344). Não bastasse isso, a ré não produziu qualquer prova para contrariar o valor apontado na inicial e no laudo pericial, motivo pelo qual tal valor restou inspecional". Aplicação, novamente, do óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." Grifo nosso (REsp 1730849/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 07/02/2019)*

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA. CEF. FINASA. CONTESTAÇÃO DO VALOR EXECUTADO. PRECLUSÃO TEMPORAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já apreciada pelo e. STJ e pelas Cortes Regionais Federais. Os Tribunais Regionais Federais vêm manifestando que os cálculos efetuados pela contadoria do juízo têm prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores. Esse é o posicionamento aferido nos arestos a seguir colacionados: TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO - PREVALÊNCIA - VALOR SUPERIOR AO DEVIDO - LIMITAÇÃO AO QUE EXECUTADO - CONVICÇÃO DO MAGISTRADO - MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. I - Em apelação, defende-se que o valor correto da execução é o de R\$ 5.234,95, não o de R\$ 12.858,52, vez que a base de cálculo para a apuração de referido valor estaria incorreta porque nos cálculos não foram observados os índices oficiais e porque na sentença exequenda foi determinado que a correção monetária deve ser pelo índices oficiais a te 31 de dezembro de 1995 e, a partir daí, somente a Taxa SELIC, de forma que a sua auditoria elaborou planilha encontrando divergências nos valores apresentados pelos exequentes. 2 - Conquanto ambos os cálculos não tenham observado o comando sentencial, vez que os valores apresentados pelo exequente são inferiores ao efetivamente devido se tivesse aplicado os critérios determinados na sentença exequenda, conforme apurado pela Contadoria Judicial (fls. 61), que elaborou cálculos desempataadores nos termos daqueles critérios. Assim, obedientes os cálculos da Contadoria Judicial à decisão transitada em julgado, não merece reparo a sentença. 3 - I - Assente nesta Corte o entendimento de que a Contadoria Judicial não tem parcialidade ou interesse em privilegiar qualquer das partes na solução do litígio, razão pela qual deve ser confirmada a sentença que toma por base o parecer técnico por ela apresentado em ratificação aos cálculos da executada. II - Diante da presunção de imparcialidade da Contadoria Judicial, órgão de auxílio ao Juízo, somente por prova inequívoca poderia a parte contrária ilidir os cálculos apresentados. A propósito: 'Os cálculos efetuados pela contadoria do juízo têm prevalência, tendo em vista sua natureza imparcial, mormente quando não apresentada impugnação expressa a tais valores.' (AC 0014911-07.2004.4.01.3300/BA, Rel. Juiz Federal Carlos Eduardo Castro Martins, 7ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.721 de 30/03/2012) III - Dispõe o art. 131 do CPC sobre a liberdade de apreciação da prova: 'o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos'. IV - Apelação do autor a que se nega provimento." (AC 0018686-53.2002.4.01.3800 / MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.331 de 27/08/2012). 4 - Apelação improvida. (AC 200238030069117, JUIZ FEDERAL GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:08/02/2013 PAGINA:1855.) IV - O r. decisum de primeiro grau está em consonância com as recentes decisões desta Corte, não merecendo qualquer reparo, mormente em homenagem ao princípio da verdade real e da correta liquidação da sentença, não se podendo olvidar, ainda, o caráter provisório do cumprimento pretendido. VII - Agravo improvido" (TRF3, AI 00017315520134030000, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, data julgamento 27/08/2013, publicação 05/09/2013).*

Nesse sentido, não merece reforma a sentença recorrida, diante do não pagamento integral da dívida.

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2.º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, §1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Considerando que à parte autora foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, §3º, do CPC.

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

(...)

*§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.*

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

#### EMENTA

#### CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRATOS. FINANCIAMENTO. AUSÊNCIA DE QUITAÇÃO INTEGRAL DO DÉBITO. LAUDO PERICIAL. PREVALECE. APELAÇÃO NEGADA.

1. A exigência do artigo 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como taxá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.
2. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.
3. Anoto ser firme a jurisprudência dos egrégios Supremo Tribunal Federal (ADI 2591) e do Superior Tribunal de Justiça (Súmula nº 297) pela aplicabilidade dos princípios do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo bancário.
4. Ressalto, que o contrato em exame foi firmado livremente pelos interessados e não difere dos contratos de adesão referentes a serviços essenciais, tais como o fornecimento de água, eletricidade, telefonia e outros imprescindíveis à dignidade da vida em ambiente urbano. Trata-se de contratos de empréstimo bancário cujo objeto, embora útil, não se revela imprescindível aos contratantes. Foram firmados, portanto, por vontade própria e não por inexigibilidade de outra conduta, decorrente da essencialidade - inexistente para o caso dos autos - de seu objeto.
5. Em relação à inversão do ônus da prova, a possibilidade de aplicação do CDC aos contratos bancários não induz à inversão automática do ônus da prova, cabendo ao juiz da causa decidir acerca da sua concessão, por se tratar de mera faculdade a ele atribuída.
6. A controvérsia no caso em análise reside em saber se o apelante quitou integralmente as parcelas do seu contrato de financiamento junto à instituição bancária.
7. Aduz o autor que em novembro de 1992 liquidou antecipadamente o seu financiamento junto ao Banco Bradesco S/A, após ser comunicado por correspondência sobre tal oportunidade. Afirma, ainda, que o banco ofereceu um desconto especial para essa liquidação antecipada, pelo que efetuou o depósito do valor correspondente na conta corrente utilizada para debitar os valores do financiamento.
8. Resta saber se o valor depositado pelo apelante era suficiente para quitar o contrato de financiamento.
9. Em perícia judicial realizada perante a Justiça Estadual, o Sr. Perito concluiu que o "o valor do saldo devedor consoante acima informado era muito superior ao valor depositado e debitado pela Instituição Financeira". Concluiu, ainda, o expert que "os valores demonstrados como saldo devedor em novembro/1992 não guardam relação com o valor debitado pela instituição bancária a título de quitação do financiamento".
10. E, nos termos do art. 149, do Código de Processo Civil, o Perito Judicial é auxiliar da Justiça, e os laudos por ele realizados, por serem oficiais e gozarem de presunção de imparcialidade, devem prevalecer em detrimento dos demais.
11. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000865-39.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: AMELIA NAOMI OMURA, JULIANA FRAGA E SILVA DE SOUZA, WAGNER OCIMAR BALIEIRO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LAERCIO MARIANO - SP380008-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LAERCIO MARIANO - SP380008-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LAERCIO MARIANO - SP380008-A

PARTE RE: ADVOCACIA GERAL DA UNIAO, UNIAO FEDERAL, MINISTRO DA ECONOMIA

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000906-61.2016.4.03.6130

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR ALEXANDRE DE MORAES JUNIOR

Advogados do(a) APELADO: OSVALDO BISPO DE BEIJA - SP217254-A, MARINO SUGIJAMA DE BEIJA - SP307140-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0203096-61.1988.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ELFRIEDE HAMMEL CERQUEIRA, MARINA GREGO, ELIZIA CORREA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA - SP67925-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020



## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004474-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANORAGATELI

Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSAAGUIAR - SP323685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004474-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANORAGATELI

Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSAAGUIAR - SP323685-A

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004474-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANORAGATELI

Advogado do(a) APELADO: CESAR ROSAAGUIAR - SP323685-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002170-33.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: PARIS HIDRO LUZ LTDA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: GILVAN PASSOS DE OLIVEIRA - SP196015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 0000895-50.2015.4.03.6002

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: MARIVALDO ALVES VIEIRA

Advogados do(a) APELADO: BRUNO ALEXANDRE RUMIATTO - MS16856-A, WILGNER VARGAS DE OLIVEIRA - MS16834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5023051-70.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: LILIAN EBE ALVES

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP231127-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001797-70.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BANCO CENTRAL DO BRASIL

APELADO: DANIELLE ROMEIRO PINTO HEIFFIG

Advogados do(a) APELADO: WILLIAM LIMA CABRAL - SP56263-A, LUIZ ANTONIO DOS SANTOS AMORIM FILHO - SP60742-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020567-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: MRE COMERCIO DE FERRAMENTAS LTDA - ME, ELTON DE BARROS OLIVEIRA, ELIZABETH RANGEL FERNANDES

Advogado do(a) AGRAVADO: IVANIA SAMPAIO DORIA - SP186862-A

Advogado do(a) AGRAVADO: IVANIA SAMPAIO DORIA - SP186862-A

Advogado do(a) AGRAVADO: IVANIA SAMPAIO DORIA - SP186862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020591-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: CARAS E CARETAS BUFFET INFANTO JUVENILE RESTAURANTE EIRELI, ROBERTO MENDES MARTINEZ

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5016697-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A

AGRAVADO: GESSO N.T COMERCIO E PRESTACAO DE SERVICO DE GESSO LTDA- ME, ELLAYNE ELENICE SOARES COSTA, EVERALDO SOARES PEREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER BARBOSA RODRIGUES - SP112862-A

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER BARBOSA RODRIGUES - SP112862-A

Advogado do(a) AGRAVADO: WAGNER BARBOSA RODRIGUES - SP112862-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5014298-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 610/2426

AGRAVANTE: SORMA BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL MESQUITA - SP193189-A, RODRIGO QUINTINO PONTES - SP274196-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010920-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NELSON WILLIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

AGRAVADO: FRANCISCO JOSE RUA PAREDES

Advogados do(a) AGRAVADO: LUANA DAPAZ BRITO SILVA - SP291815-A, NALIGIA CANDIDO DA COSTA - SP231467-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017297-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

AGRAVANTE: MUNICIPIO DE FATIMADO SUL

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULO CESAR BEZERRA ALVES - MS7814-A, ANTONIO FRANCISCO DIAS - MS7757-A, BRUNO HENRIQUE CAETANO DOS SANTOS - MS23491

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

**ID 140690179:** A União trouxe aos autos deste instrumento cópia de petição protocolada nos autos originais, na qual "manifesta não oposição ao pedido autoral", bem como informa a emissão de ordem bancária em favor do Município autor.

Intimada a manifestar-se acerca da subsistência de interesse no julgamento do presente recurso (ID 140868200), o Município agravante ficou-se inerte.

Considerando que a União reconhece a procedência do pedido deduzido na ação original, entendo que o agravo de instrumento perde seu objeto, ante a superveniente perda de interesse recursal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se quanto ao trânsito em julgado e remeta-se os autos ao arquivo definitivo.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005060-05.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIDERTECNICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RICARDO RODRIGUES FARIAS - SP249615-A, LIDIA VALERIO MARZAGAO - SP107421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;



II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013956-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: YARA HELENA OLEGARIO DA COSTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: CAROLINA SIMOES MOTTA - SP390525, JULIANA CHAMA PALADINI - SP360565

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ADAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, C.E.A.S. CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS EIRELI

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000218-27.2018.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: RUSSI & CIA LTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: MILENA CASSIA DE OLIVEIRA - SP304329-A, MARLON ARIEL CARBONARO SOUZA - MS20334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003527-18.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MY BUSINESS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANGELO NUNES SINDONA - SP330655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003527-18.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MY BUSINESS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANGELO NUNES SINDONA - SP330655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por MY BUSINESS LTDA contra a decisão monocrática, proferida com base no artigo 932 do CPC, que deu provimento ao recurso de apelação da União, que visava ao reconhecimento da constitucionalidade e legalidade da contribuição social instituída pelo artigo 1º da Lei Complementar 110/2001.

Sustenta a agravante, em síntese, a inconstitucionalidade e a ilegalidade da contribuição em comento.

Sem contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003527-18.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELADO: MY BUSINESS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANGELO NUNES SINDONA - SP330655-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

*"O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal), conforme ementa:*

*"Tributário. Contribuições destinadas a custear dispêndios da União acarretados por decisão judicial (RE 226.855). Correção Monetária e Atualização dos depósitos do Fundo de Garantia por tempo de Serviço (FGTS). Alegadas violações dos arts. 5º, LIV (falta de correlação entre necessidade pública e a fonte de custeio); 150, III, b (anterioridade); 145, § 1º (capacidade contributiva); 157, II (quebra do pacto federativo pela falta de partilha do produto arrecadado); 167, IV (vedada destinação específica de produto arrecadado com imposto); todos da Constituição, bem como ofensa ao art. 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT (aumento do valor previsto em tal dispositivo por lei complementar não destinada a regulamentar o art. 7º, I, da Constituição). LC 110/2001, arts. 1º e 2º. A segunda contribuição criada pela LC 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade - art. 2º, §2º da LC 110/2001). Portanto, houve a perda superveniente dessa parte do objeto de ambas as ações diretas de inconstitucionalidade. Esta Suprema Corte considera constitucional a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início das respectivas exigibilidades (art. 150, III, b da Constituição). O argumento relativo à perda superveniente de objeto dos tributos em razão do cumprimento de sua finalidade deverá ser examinado a tempo e modo próprios. Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas prejudicadas em relação ao artigo 2º da LC 110/2001 e, quanto aos artigos remanescentes, parcialmente procedentes, para declarar a inconstitucionalidade do artigo 14, caput, no que se refere à expressão "produzindo efeitos", bem como de seus incisos I e II."*

*Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.*

*Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.*

*A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.*

*A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. In verbis: "Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às "atípicas" contribuições sociais gerais, ou seja, aquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)" (SABBAG, Eduardo, Manual de Direito Tributário, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).*

*Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contêm outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator:*

*"(...) Do caso dos autos. Não se verifica a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, necessários à antecipação de tutela requerida nos autos originários. A agravante se insurge contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela deduzido para que seja suspensa a exigência da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/01. Argumenta que esta contribuição está vinculada a uma finalidade, a qual já foi alcançada, de modo que não mais existe fundamento de sua validade, razão pela qual é manifestamente indevida. Entretanto, não lhe assiste razão. A validade da Lei Complementar n. 110/01, que instituiu a contribuição discutida encontra respaldo na Constituição Federal. Portanto, a eventual realidade econômica subjacente (superávit do FGTS) não interfere na validade do dispositivo. Em outras palavras, considerando que a validade da norma por meio da qual foi criada a contribuição discutida encontra fundamento em previsão constitucional, ela independe da situação contábil ou patrimonial que venha a se estabelecer posteriormente. Note-se que o fundamento de validade da norma jurídica é outra norma, vale dizer, a norma tributária deriva sua validade da observância das regras antecedentes que preestabelecem o modo de sua criação e respectivo conteúdo normativo. Nesse ponto, como visto, o Supremo Tribunal Federal já proclamou a validade da norma tributária, inclusive no que atine com seu conteúdo (matéria tributária). Além da validade, a eficácia (jurídica) da norma tributária também resta assentada, pois não há dúvida quanto a sua idoneidade para criar direitos e deveres. O fundamento de validade da norma jurídica não é, portanto, a ordem econômica ou financeira. A circunstância de que se tenha "esgotado" a finalidade arrecadatória, seja pelo pagamento dos débitos aos quais era vinculada, seja pela superveniência de superávit, não retira o já estabelecido fundamento de validade. Não se verifica, assim, a alegada verossimilhança das alegações das agravantes a justificar a antecipação dos efeitos da tutela. Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil." (Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AI N° 0007944-43.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 30/04/2014)*

*"(...) Deste modo, sob qualquer aspecto, a lei é válida e produz seus efeitos, e sua observância é de rigor para criar direitos e deveres. Por outro lado, o fato de ter sido exaurida a finalidade arrecadatória (pagamento do débito), não afasta o fundamento de validade da norma jurídica tributária, reconhecida constitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. Ocorre que a validade da norma criada pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 110/2001 tem respaldo constitucional, independentemente de qualquer situação de ordem econômica ou financeira. Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo." (Relator Desembargador Federal Paulo Fontes, AI N° 0009407-20.2014.4.03.0000/SP, D.J.-: 03/06/2014)*

*Para corroborar, ainda, a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região:*

“CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ART. 1º, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110. INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO POR PRAZO INDEFINIDO. MANIFESTAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ASSENTADA NO JULGAMENTO DAS ADI 2556/DF e ADI 2568/DF. DIREITO SOCIAL. INCISO III DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS. PATRIMÔNIO DO FGTS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Pretende a parte autora o provimento da apelação para “declarar, incidentalmente, a inconstitucionalidade superveniente do art. 1º, da LC Nº 110/2001 e repetidos os valores pagos, indevidamente, desde 1º de janeiro de 2007”, sob o argumento de que o prazo para a cobrança da exação prevista no art. 1º da referida Lei Complementar seria o período em que houve os pagamentos dos acordos, ou seja, até janeiro de 2007. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF, nas quais se arguiu a inconstitucionalidade de artigos da LC nº 110/2001 dentre eles os artigos 1º e 2º, além de entender que ditas contribuições não padeciam de inconstitucionalidade, assentou que a contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar seria exigida por prazo indefinido - é o que se lê do voto do Ministro MOREIRA ALVES, Relator: 3. De acordo com o entendimento firmado pelo Pretório Excelso e com o inteiro teor (transcrito pela parte autora apenas trecho) da exposição de motivos dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego e da Fazenda, a qual acompanhou o projeto de lei que resultou na Lei Complementar em apreço, a instituição das contribuições visava não só cobrir o passivo decorrente da decisão do Supremo Tribunal Federal de atualização das contas vinculadas, mas “atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição Federal”, fortalecendo e consolidando o patrimônio do FGTS - inclusive, como bem ressaltou o MINISTRO MOREIRA ALVES, para as atualizações futuras dos saldos das contas de todos os empregados. 4. Ademais, as referidas exações foram criadas objetivando desonerar o Tesouro Nacional, desobrigando-o de efetuar vultosos repasses para o Fundo, “cujos reflexos atingiriam todos indiscriminadamente, como acentua a mesma exposição de motivos na passagem que está transcrita nas informações à ADIN 2568, depois de salientar as conseqüências econômicas dele na taxa de juros e da inflação”. 3 5. Melhor sorte não assiste à apelante quando afirma que “a finalidade para qual foram criadas (as contribuições) não se compatibilizaria com a definição de contribuições sociais”. O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 2556/DF e da ADI 2568/DF assentou que “sendo exações tributárias que também se destinam ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, enquadram-se elas no disposto no artigo 217, IV e V, do Código Tributário Nacional, o qual alude a contribuição destinada a ele e admite a criação por lei de outras de fins sociais. E, tendo ambas as exações tributárias ora impugnadas inequívoca finalidade social (atender ao direito social referido no inciso III do artigo 7º da Constituição de 1988), são contribuições sociais”. 6. Apelação improvida.” (AC 200984000113341, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data: 13/05/2011 - Página: 111.)

Dessa forma, deve ser reconhecida a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação.**”

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno.**

**É o voto.**

---

---

## EMENTA

**REEXAME NECESSÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA DE TRIBUTOS NÃO-VINCULADOS. CONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA A PARTIR DO EXERCÍCIO DE 2002. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.**

1. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Direta de Constitucionalidade nº 2.556-2/DF, em 13/06/2012, julgou constitucional a contribuição prevista no art. 1º, da LC nº 110, de 29 de junho de 2001, desde que respeitado o prazo de anterioridade para início da respectiva exigibilidade (art. 150, III, b, da Constituição Federal).

2. Assim, tem-se que as contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/2001 são constitucionais, podendo ser cobradas a partir do exercício financeiro de 2002.

3. Entretanto, deve ser afastada a afirmativa de que a contribuição em comento teria atingido a sua finalidade desde junho de 2012, motivo pelo qual a sua manutenção configura desvio de finalidade.

4. A contribuição instituída pela Lei Complementar nº 110/2001 tem natureza jurídica de contribuição social geral e, como tal, não tem finalidade estipulada necessariamente pelo legislador. Tal paradigma foi adotado pelo então Ministro Moreira Alves, na ocasião da Medida Cautelar da ADI nº 2556-2.

5. A lição do eminente professor Eduardo Sabbag nos revela que, a partir desse entendimento, foi reconhecida a existência desse tipo atípico de contribuição, sem que houvesse uma finalidade estipulada pelo legislador. *In verbis*: “Nesse compasso, aquela Corte entendeu que as contribuições sociais gerais não se restringiam àquelas delimitadas constitucionalmente, o que dava legitimidade às “atípicas” contribuições sociais gerais, ou seja, àquelas instituídas sem uma finalidade estipulada pelo legislador constituinte. Como é cediço, até ao advento da LC n. 110/2001, inexistiam contribuições despidas de afetação delimitada constitucionalmente, e tal posicionamento veio inaugurar uma nova perspectiva terminológica para as contribuições. (...)” (SABBAG, Eduardo, *Manual de Direito Tributário*, São Paulo: Saraiva, 4ª edição, 2ª tiragem, 2012, p.523).

6. Tais contribuições, portanto, possuem natureza tributária de tributos não-vinculados e destinam-se a um fundo de caráter social distinto da Seguridade Social, sendo regidas pelo art. 149, da Constituição Federal. De outra parte, as análises realizadas pelos Eminentíssimos Desembargadores Federais André Nekatschalow e Paulo Fontes nos Agravos de Instrumento nº 0007944-43.2014.4.03.0000 e 0009407-20.2014.4.03.0000, respectivamente, contém outro fundamento, o da validade jurídica da norma em face da realidade econômico-financeira, que também expressam o entendimento deste Relator.

7. Dessa forma, deve ser reconhecida a existência de relação tributária e a exigibilidade da contribuição social em testilha.

8. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 371, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

9. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

10. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

11. Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entende-se que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

12. Agravo interno a que se nega provimento.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015597-39.2017.4.03.6100  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: INEOS STYROLUTION DO BRASIL POLIMEROS LTDA  
Advogado do(a) APELANTE: FABIO TADEU RAMOS FERNANDES - SP155881-A  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002745-42.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS  
AGRAVANTE: AUTONEUM BRASIL TEXTEIS ACUSTICOS LTDA  
Advogado do(a) AGRAVANTE: PEDRO WANDERLEY RONCATO - SP107020-A  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001277-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: FABIO GONÇALVES RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001277-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: FABIO GONÇALVES RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela FEDERAL DE SEGUROS contra o acórdão de Num. 73671657, cuja ementa transcrevo:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESUAL CIVIL. LEGITIMIDADE. INTERESSE DA CEF PARA COMPOR A LIDE. FCVS. BNH. SH. SFH. DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA ESTADUAL. CARACTERIZADO DA CEF. FUNDOS SECURITÁRIOS DE APÓLICES PÚBLICAS. APÓLICES RAMO 66. REPRESENTAÇÃO JUDICIAL, PELA CEF, DO CONSELHO CURADOR DO FCVS. APÓLICE COMPROVADAMENTE SEM COBERTURA DO FCVS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O denominado FCVS – Fundo de Compensação de Variações Salariais – foi criado pela Resolução nº 25/67 do Conselho de Administração do hoje extinto Banco Nacional de Habitação (BNH), destinado inicialmente a "garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação". A partir da edição do Decreto-lei nº 2.476/88, que alterou a redação do artigo 2º do Decreto-lei nº 2.406/88, o FCVS, além de responder pela quitação junto aos agentes financeiros de saldo devedor remanescente em contratos habitacionais, passou também a "garantir o equilíbrio do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, permanentemente e a nível nacional".
2. Posteriormente, a Medida Provisória nº 478/2009 declarou extinta, a partir de 1º de janeiro de 2010, a apólice do SH/SFH, vedando, a contar da publicação daquela MP (29/12/2009), a contratação de seguros nessa modalidade no tocante às novas operações de financiamento ou àquelas já firmadas em apólice de mercado.
3. Os contratos de financiamento já celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH com cláusula prevendo os seguros da apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação – SH/SFH passaram, então, como advento da referida MP 478/2009, a ser cobertos diretamente pelo FCVS, sem a intermediação das seguradoras, as quais na sistemática anterior funcionavam de todo modo apenas como prestadoras de serviços.
4. Da exposição de motivos que acompanhou a MP nº 478/2009 consta aguda análise do quadro securitário atinente aos contratos firmados no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação e do papel progressivo do FCVS nesse contexto.
5. A Medida Provisória nº 633/2013, convertida na Lei nº 13.000/2014, introduziu na referida legislação o artigo 1º-A, determinando a intervenção da Caixa Econômica Federal, como representante dos interesses do FCVS, nas respectivas ações judiciais.
6. De todo o esboço histórico acima traçado observa-se que, não obstante no passado respondessem em Juízo nas ações em que se discutia a cobertura securitária dos contratos do SFH, desde os idos de 1988 as empresas de seguro que operavam no âmbito do SFH não mais se responsabilizavam efetivamente pela correspondente indenização, funcionando apenas como meras prestadoras de serviços para a regulação dos sinistros, meras operacionalizadoras do sistema, cabendo, contudo, à União, por meio do FCVS, suportar as respectivas despesas. Assim, evidente o interesse daquele Fundo no ingresso nos feitos (na qualidade de PARTE) em que se discute sobre a cobertura atribuída ao FCVS em relação aos sinistros ocorridos no tocante às apólices públicas.
7. A partir do advento das Leis nºs. 12.409/2011 e 13.000/2014 isso fica ainda mais evidente, já que tal legislação somente veio a consolidar e por fim positivar o quadro de responsabilidade do FCVS que se tinha até então, restando claro e indubitado que a cobertura securitária de danos físicos ao imóvel garantido por apólice pública (ramo 66) é atualmente suportada pelo Fundo, independentemente da data de assinatura do contrato de origem, daí porque decorre logicamente que o representante do FCVS – no caso, a CEF – intervirá necessariamente na lide – vale repetir, na qualidade de parte –, assim como, de resto, definido pelas referidas leis. Nada mais óbvio: se cabe ao FCVS cobrir o seguro da apólice pública, daí decorre que ostenta interesse para intervir na lide em que se discute tal cobertura securitária, respondendo isoladamente nos autos pela responsabilização debatida na lide quanto a essa cobertura securitária.
8. De relevo notar que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.671, de 24 de junho de 1998 (sucessivamente reeditada até a MP nº 2.197-43/2001), tomou-se possível a contratação de seguros de mercado ou privados (ramo 68) e ainda a substituição/migração da apólice pública para a privada. Restou ainda vedada a partir do ano de 2010 a contratação de apólices públicas, sendo oferecidas no âmbito de contratos habitacionais desde então somente as privadas (já que em decorrência da edição da MP nº 478/2009, que perdeu a eficácia mas irradiou efeitos concretos no mundo dos fatos, e por força do disposto no artigo 1º, incisos I e II da Lei nº 12.409/2011, não se permitia a contratação dessas apólices públicas a partir de 2010, que foram tidas por extintas, cabendo ao FCVS tão somente arcar com as indenizações daquelas existentes e devidamente averbadas no SH/SFH em 31 de dezembro de 2009).
9. Inescapável concluir que, em se tratando de ação em que se debate sobre cobertura securitária – apólice pública (ramo 66) (em contrato firmado, logicamente, até dezembro de 2009) – em razão de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, a Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do FCVS, deve intervir no feito, respondendo isoladamente como demandada, já que ao Fundo incumbe o pagamento da indenização correspondente. Não por outro motivo a Resolução nº 364 do Conselho Curador do FCVS – norma infralegal autorizada pelo legislador a tratar do tema –, editada sob o pálio da redação atribuída pela Medida Provisória nº 633/2013 à Lei nº 12.409/2011, já outorgava à CEF a representação judicial dos interesses do Fundo.
10. Em observância e comatenção ao quanto disposto no artigo 489, § 1º, inciso VI do Código de Processo Civil/2015, deixo de aplicar, como devida vênia, por entendê-lo, ademais, superado pela análise levada a cabo quanto à legislação de regência, o precedente assentado pelo C. Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos embargos de declaração nos embargos de declaração no recurso especial nº 1.091.393 (que se deu em julgamento conjunto com os EDcl nos EDcl no REsp nº 1.091.363, de igual temática, ambos submetidos ao rito de recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC/1973).
11. Competindo ao FCVS a cobertura securitária – apólice pública (ramo 66) – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/ atuação (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer a demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despendiosa, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.
12. No caso concreto, restou demonstrado que o contrato relativo ao agravado Fabio Gonçalves Ribeiro não se vincula à apólice pública – ramo 66 (docs. 32869420 e 45733934), de sorte que o recurso não deve ser provido. Portanto, acertada a decisão agravada, que indeferiu a admissão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada, afastada a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito.
13. Agravo de instrumento não provido".

A parte embargante aponta a existência de omissão e/ou contradição no tocante à apreciação do seu pedido de gratuidade da justiça, bem como em relação à competência da Justiça Federal para processar e julgar o feito de origem. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria (Num. 79955327).

Sem resposta pela parte contrária (Num. 87561641).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001277-77.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: FEDERAL DE SEGUROS S/A EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSEMAR LAURIANO PEREIRA - RJ132101-A

AGRAVADO: FABIO GONÇALVES RIBEIRO

Advogado do(a) AGRAVADO: KIM HEILMANN GALVAO DO RIO APA - SC4390-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Inicialmente, consigno que os presentes embargos de declaração foram opostos na vigência do novo Código de Processo Civil de 2015, que dispõe, em seu artigo 1.022, sobre as hipóteses de cabimento dos aclaratórios: a existência, na decisão judicial, de obscuridade, contradição, omissão ou ainda erro material a serem sanados pelo Juízo.

No presente caso, contudo, não se verifica nenhuma dessas hipóteses.

Como se nota, o acórdão embargado enfrentou todos os temas trazidos a julgamento.

Nesse sentido, vale a transcrição de parte do voto em que se enfrenta pontualmente a matéria ora suscitada pela embargante:

"(...)

Como motivado no decorrer da presente decisão, competindo ao FCVS a cobertura securitária – apólice pública (ramo 66) – de danos físicos verificados nos imóveis objeto de financiamento habitacional, à Caixa Econômica Federal, enquanto representante dos interesses do Fundo, deve ser deferida a intervenção/atução (como ré) nos processos em que se discute a mencionada cobertura, não se cogitando sequer a demonstração de comprometimento dos recursos do Fundo – o que, sobre ser desnecessária dada a atual situação deficitária do FCVS (de notório conhecimento público), mostra-se ainda logicamente despendida, pois a sua participação no feito decorre do interesse jurídico insito à sua responsabilidade pela cobertura do seguro debatido.

No caso concreto, restou demonstrado que o contrato relativo ao agravado Fabio Gonçalves Ribeiro não se vincula à apólice pública – ramo 66 (docs. 32869420 e 45733934), de sorte que o recurso não deve ser provido.

Portanto, acertada a decisão agravada, que indeferiu a admissão da CEF no processo na condição de ré, em substituição à seguradora inicialmente demandada, afastada a competência da Justiça Federal para o conhecimento e processamento do feito.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos da fundamentação supra.

(...)"

Como se vê, a decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia.

A fundamentação desenvolvida se mostrou expressa e cristalina, sem representar ofensa às disposições contidas no art. 1.022 CPC, na medida em que a embargante não logrou êxito em demonstrar a presença de obscuridade ou contradição.

Em verdade, restou evidente que a decisão embargada consignou expressamente que o contrato relativo ao agravado Fabio Gonçalves Ribeiro não se vincula à apólice pública – ramo 66, razão pela qual é irretorquível a decisão declinatoria da competência em favor da Justiça Estadual.

Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela impugnada pela parte embargante, verifico que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.

Denota-se, assim, o objetivo infringente que se pretende dar aos presentes embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.

Por fim, não há que se falar em omissão quanto aos benefícios da gratuidade da justiça, uma vez que a parte agravante não requereu a benesse.

A despeito da desídia da parte, certo é que é possível apreciar o requerimento a qualquer tempo, nos termos do art. 99, § 1º do Código de Processo Civil de 2015:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.  
§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

A agravante juntou aos autos documentos suficientes ao reconhecimento da miserabilidade jurídica necessária à concessão dos benefícios pretendidos.

Observe, neste sentido, o Relatório de Direção Fiscal elaborado pela Susep – Superintendência de Seguros Privados que concluiu que "(...) a Federal de Seguros S/A apresenta um quadro de absoluta insolvência, com insuficiência relevante de constituição e cobertura de reservas técnicas (...)" (Num. 26354690 – Pág. 14).

Registro, ainda, que esta E. Primeira Turma já teve a oportunidade de deferir à agravante, Federal de Seguros S/A, os benefícios da gratuidade da justiça nos autos de outros processos, como se vê nos seguintes precedentes:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS PELA LEI N. 1.060/50. EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS IDÔNEOS NOS AUTOS A JUSTIFICAR A CONCESSÃO DO REQUERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A discussão acerca da concessão dos benefícios da justiça gratuita a pessoa jurídica tem sido reiteradamente submetida à apreciação do C. STJ, que sedimentou seu entendimento, consolidado na Sum. n. 481, segundo o qual "Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

- Com efeito, entendo que a agravante juntou aos autos documentos suficientes ao reconhecimento da miserabilidade jurídica necessária à concessão dos benefícios pretendidos. Observe, neste sentido, o Relatório de Direção Fiscal elaborado pela Susep - Superintendência de Seguros Privados que concluiu que "(...) a Federal de Seguros S/A apresenta um quadro de absoluta insolvência, com insuficiência relevante de constituição e cobertura de reservas técnicas (...)".

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 0002753-46.2016.4.03.0000. Relator Desembargador Federal Wilson Zauhy. e-DJF3: 02/06/2016).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SITUAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DEMONSTRADA. SEGUROS DE MÚTUO HABITACIONAL NO SFH. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No tocante ao benefício da justiça gratuita em relação à pessoa jurídica, o STJ já entendeu que referida benesse lhe é extensiva, admitindo-se a sua concessão, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade.

2. Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 01.08.2012, aprovou a Súmula nº 481, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

3. Saliente-se, outrossim, que não constitui a decretação da liquidação extrajudicial, por si só, presunção de miserabilidade. No caso da ora Agravante, todavia, consoante julgamento proferido por esta Turma no AI 0002753-46.2016.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal Wilson Zauhy, foi reconhecida a miserabilidade jurídica necessária à concessão do benefício pleiteado, razão pela qual concedo o benefício da justiça gratuita para o processamento do presente Agravo de instrumento.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1.091.363-SC, consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, deve-se comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA.

2. Conforme se infere do julgado supratranscrito, é necessário para a configuração do interesse da Caixa Econômica Federal que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

3. No caso dos autos, o contrato foi assinado no ano 1983, portanto, fora do período referenciado, o que afasta o interesse da Caixa Econômica Federal em integrar o feito e impõe o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 0002247-36.2017.4.03.0000. Relator Desembargador Federal Valdeci dos Santos. e-DJF3: 11/12/2017).

Considerando, portanto, a reconhecida insolvência da agravante, entendo devidamente caracterizada a incapacidade de arcar com os custos do processo, situação que justifica e autoriza a concessão dos benefícios pretendidos.

Diante dos fundamentos expostos, **rejeito** os embargos de declaração e **de firo** os benefícios da gratuidade da justiça à parte agravante.

É como voto.

---

#### EMENTA



DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REQUERIMENTO A QUALQUER TEMPO. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DEMONSTRADA. DEFERIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a sanar omissão, obscuridade, contradição ou erro material de que esteja cívado o julgado. Ausentes tais hipóteses, não merece acolhimento o recurso.
2. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a solução da controvérsia. Embora tenha adotado tese de direito diversa daquela esgrimida pela parte agravante, tem-se que o julgado atacado analisou de forma expressa as questões jurídicas postas em debate.
3. Denota-se o objetivo infingente que se pretende dar aos embargos, com o revolvimento da matéria já submetida a julgamento, sem que se vislumbre quaisquer das hipóteses autorizadoras do manejo dos aclaratórios.
4. Não há que se falar em omissão quanto aos benefícios da gratuidade da justiça, uma vez que a parte agravante não requereu a benesse. A despeito da desídia da parte, certo é que é possível apreciar o requerimento a qualquer tempo, nos termos do art. 99, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.
5. A agravante juntou aos autos documentos suficientes ao reconhecimento da miserabilidade jurídica necessária à concessão dos benefícios pretendidos. Considerando, portanto, a reconhecida insolvência da agravante, entendendo devidamente caracterizada a incapacidade de arcar com os custos do processo, situação que justifica e autoriza a concessão dos benefícios pretendidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração e deferiu os benefícios da gratuidade da justiça à parte agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000063-17.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: MARIA DE FATIMA RODRIGUES DA MOTA MORAL

Advogado do(a) AGRAVADO: KLEBER DONATO CARELLI - SP325517-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5015597-39.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INEOS STYROLUTION DO BRASIL POLIMEROS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO TADEU RAMOS FERNANDES - SP155881-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0054767-08.2004.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AAP ADMINISTRACAO PATRIMONIAL S.A.

Advogado do(a) APELANTE: MURILO MARCO - SP238689-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0054767-08.2004.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AUREA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de apelação interposta pela embargante, *ÁUREA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA*, contra sentença que julgou os seus embargos à execução fiscal improcedentes, condenando-a ainda a pagar "*honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado monetariamente desde seu ajuizamento (Súmula 14 do Superior Tribunal de Justiça)*".

Inconformada, reitera a apelante os argumentos deduzidos na petição inicial acerca de sua suposta ilegitimidade para responder pelo débito executado e quanto à inaplicabilidade da Selic. Alega também serem nulos o Auto de Infração e a CDA que lastreou a execução fiscal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0054767-08.2004.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AUREA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA

Advogado do(a) APELANTE: IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS - SP138071-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Primeiramente, com relação à suposta legitimidade da sócia embargante ÁUREA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA para responder pelo débito da devedora original VIAÇÃO PEROLA LTDA, há de se observar que o ajuizamento da execução fiscal correlata remonta ao ano de 2002, a autorizar a ilação de que sua inclusão no polo passivo não se mostra justificada.

Deveras, com relação à solidariedade, o egrégio Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/PR, reconheceu a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, que estabelecia a responsabilidade solidária do titular da firma individual e dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada por débitos relativos a contribuições previdenciárias. Posteriormente, o mencionado dispositivo foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

Eis a ementa do precedente referido:

**"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DE MAIS TRIBUNAIS.**

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, confundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsável na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

**6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.**

**7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.**

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC." (grifos meus)

(RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RTJ VOL-00223-01 PP-00527 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RT v. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)

O reconhecimento da inconstitucionalidade não veio acompanhado de qualquer modulação de efeitos, razão pela qual se deve compreender que a invalidade da norma remonta ao momento de sua origem

A corroborar esta assertiva, cito o seguinte precedente desta Corte Regional:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO AFASTADA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. PRESSUPOSTO PROCESSUAL PREJUDICADO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CARACTERIZADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O VALOR DA MÃO-DE-OBRA EMPREGADA NA CONSTRUÇÃO CIVIL. FIXAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. Na sessão de 03/11/2010 o plenário do STF considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, no julgamento do RE nº 562.276/RS, por invasão da esfera reservada à lei complementar pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se no âmbito da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil). É irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.

**2. O decreto de inconstitucionalidade retroage para fulminar o emprego da lei dita inconstitucional ao tempo em que a mesma vigia, desde que não haja qualquer "modulação" quanto aos efeitos da decisão plenária do STF, como aparentemente ocorreu no caso aqui tratado.**

(...)

9. Agravo legal a que se nega provimento." (grifos meus).

(Agravo Legal em Apelação Cível n. 0017328-94.2000.4.03.9999/MS; Rel. Juiz Federal Convocado Paulo Domingues; Primeira Turma; Data do Julgamento: 25/02/2014)

Diante do reconhecimento da inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993, o Colendo Superior Tribunal de Justiça adequou seu entendimento a respeito da matéria, por intermédio do regime dos recursos repetitivos, para o fim de afastar a aplicação do citado preceptivo e, com isso, afastar a inclusão do nome dos sócios nas Certidões de Dívida Ativa.

Trago à colação ementa do julgado a que se fez referência:

**"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08."**

(REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Traçado o contexto normativo e jurisprudencial atinente à questão subjacente aos autos, conclui-se que a responsabilização de sócio de empresa executada por débito concernente a contribuições previdenciárias deve obedecer apenas à sistemática do artigo 135, inciso III, do CTN, é dizer, a solidariedade dos sócios diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas, fica submetida à constatação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

O entendimento ora esposado também é manifestado por esta Corte regional:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO. INOCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, VI, DO CTN. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS DEVIDOS COM BASE NO RESP 1.478.573/SP.*

(...)

*IV- Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN.*

*V- No caso, não há prova de que o agravante se enquadra nas hipóteses de responsabilização tributária dos sócios, nos termos do art. 135 do CTN.*

*VI- Ademais, a prova da dissolução irregular da empresa devedora, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EREsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08).*

(...)

*IX- Recurso parcialmente provido para excluir o agravante do polo passivo da execução."*

*(Agravado de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIO. ART. 13 DA LEI N. 8.620/93. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA DE ATO ILÍCITO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.*

*1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

*2. A partir da declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, conforme o RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (artigo 543-B do Código de Processo Civil), para a responsabilização do sócio pelo inadimplemento de débitos contraiados pela empresa executada não basta que seu nome conste do título executivo, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.*

*3. Agravo legal provido."*

*(Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0012363-48.2010.4.03.0000/SP; Rel. Juíza Federal Convocada Denise Avelar; Segunda Turma; Data do Julgamento: 22/09/2015)*

Acrescente-se ainda que, consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula nº 430 do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente".*

Portanto, é indispensável que o sócio tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. Se assim o fosse, estaria instituída, como regra absoluta, a responsabilidade solidária do diretor para com a pessoa jurídica da qual faz parte, pois a existência de qualquer dívida tributária pressupõe, logicamente, o inadimplemento da respectiva obrigação tributária.

Com efeito, os sócios não podem ser considerados "exército de reserva" do fisco para cobrança de dívidas tributárias da empresa.

Assim, é o patrimônio da pessoa jurídica que responde pelas dívidas sociais. Somente excepcionalmente admite-se a responsabilização do dirigente, caso demonstrada a prática de ato ou fato contrário à lei, contrato social ou estatutos, uma vez que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

Dessa forma não andou bema sentença ao manter a responsabilidade da sócia embargante pelo débito uma vez que não detinha poder de administração, inobstante sua participação na sociedade consoante Contrato Social, haja vista ser mera sócia quotista (ID 87207489 - Págs. 84/88).

Pacífica é a jurisprudência acerca do tema:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL A SÓCIO QUOTISTA SEM PODERES DE GERÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO ESTADO DE SÃO PAULO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte entende que o integrante de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, sem função de gerência, não pode ser responsabilizado por dívidas tributárias contraiadas pela sociedade, ainda que esta tenha se dissolvido irregularmente (REsp 808.386/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 26.2.2007).*

*2. Hipótese em que o Tribunal local consignou expressamente que a agravada, apesar de sócia, não exercia a administração ou gerência da empresa executada.*

(...)

*4. Agravo Regimental do ESTADO DE SÃO PAULO a que se nega provimento."*

*(AgRg no AREsp 791.728/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 30/08/2018)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DA SÓCIA-COTISTA DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. DEMONSTRAÇÃO CABAL DE QUE ELA NÃO EXERCEU COMANDO OU GERÊNCIA NA EMPRESA À ÉPOCA DOS FATOS ENSEJADORES DO REDIRECIONAMENTO. ACLARATÓRIOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.*

(...)

*2. Com efeito, as instâncias ordinárias não excluiram a sócia-gerente do pólo passivo da execução fiscal; antes, apenas excluiram a sócia-cotista, eis que esta jamais teria exercido gerência ou poder de mando na sociedade, consoante a Corte a quo concluiu após analisar o contrato social da pessoa jurídica. Em que pese o fato de constar da CDA o nome da sócia-cotista excluída, é cediço nesta Corte que antes de se inverter para o sócio o ônus da prova da não ocorrência de alguma das situações previstas no art. 135 caput e inciso III do CTN, faz-se necessário saber se o sócio a quem se redirecionou a execução fiscal era ou não diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica à época dos fatos capazes de ensejar o redirecionamento.*

(...)

*4. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial."*

*(EDecl no REsp 953.366/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 15/12/2010)*

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 515 DO CPC - INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NATUREZA SUBJETIVA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRECEDENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO MINORITÁRIO: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

(...)

2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei.

3. Em caso de dissolução irregular da pessoa jurídica, somente as pessoas com poder de mando devem ser responsabilizadas. Sendo incontroverso nos autos que a empresa (sociedade por quotas de responsabilidade limitada) foi dissolvida irregularmente e que a sócia executada não detinha poderes de gerência, descabe a sua responsabilização (art. 10 do Decreto 3.708/1919).

4. Recurso especial improvido."

(REsp 656.860/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 16/08/2007, p. 307)

Destarte, em virtude de sua condição de sócia quotista que não detinha qualquer poder de gerência na sociedade, não deve ser responsabilizada solidariamente pelo débito tributário, com fundamento no artigo 135, inciso III, do CTN, pela eventual prática de atos de gestão fraudulenta ou de abuso da personalidade jurídica.

Além disso, ao perlarstrar o Processo Administrativo Fiscal (ID 87207489 - Págs. 130/151), tampouco se verifica que a referida sócia embargante tenha sido regularmente notificada, fato a indicar que sua inclusão pode ter ocorrido inclusive à revelia.

Dessa forma, a sentença merece ser reformada para que os embargos à execução fiscal sejam julgados procedentes, a fim de determinar a exclusão da sócia embargante do polo passivo da execução fiscal.

Por fim, acerca do valor dos honorários advocatícios, não deve ser fixado de maneira desproporcional - seja em montante manifestamente exagerado seja em quantia irrisória - distanciando-se da finalidade da lei.

Por outro lado, a fixação deve ser justa e adequada às circunstâncias de fato, consoante iterativa jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CPC, ART. 20, § 4.º. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Os embargos à execução, julgados procedentes, têm natureza constitutiva, e não condenatória, pelo que o arbitramento dos honorários advocatícios deve ocorrer na forma prevista no § 4.º do art. 20 do CPC. Isso não significa critério subjetivo, mas fixação justa, com observância das alíneas a, b e c do § 3.º do art. 20, sem, contudo, se vincular aos percentuais ali estabelecidos.

(...)

III - Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 330295/CE, 3ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, v.u., j. 21.09.04, DJ. 22.11.04, pág. 330)

No caso os embargos à execução fiscal foram valorados em R\$ 105.000,00 em 23/09/2004, sendo que a apelante além do dissabor com a penhora de seus bens teve ainda de arcar com a contratação de advogado.

Desta forma, considerando que a sentença foi proferida sob a égide do CPC/73, sendo, ademais, vencida a Fazenda Pública, afigura-se razoável arbitrar os honorários advocatícios em R\$ 6.000,00 (seis mil reais) em desfavor da embargada/apelada, com base no artigo 20, §4º, do CPC/73.

Custas "ex lege".

Prejudicado o exame dos demais argumentos postos no recurso.

Ante o exposto, voto por **conhecer em parte** da apelação para **lhe dar provimento**, a fim de reformar a sentença e julgar procedentes os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso I, do CPC/73, excluindo-se a embargante/apelante do polo passivo da execução fiscal, e condenar a embargada/apelada a pagar as custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

É o voto.

## EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. SOLIDARIEDADE. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. ARTIGO 135 DO CTN. SÓCIO COTISTA. CERCEAMENTO DE DEFESA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Apelação interposta pela embargante contra sentença que julgou os seus embargos à execução fiscal improcedentes, condenando-a ainda a pagar "honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado monetariamente desde seu ajuizamento (Súmula 14 do Superior Tribunal de Justiça)".

2. "Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão do sócio na Certidão de Dívida Ativa como corresponsável pela dívida perdeu o suporte de validade, somente podendo responder pela dívida inadimplida, se comprovada ocorrência de infração à lei, nos ditames do art. 135, do CTN" (Agravo de Instrumento nº. 0011051-66.2012.4.03.0000; Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães; Segunda Turma; Data de Julgamento: 12/07/2016; Publicado no D.E. 22/07/2016).

3. Consoante entendimento jurisprudencial cristalizado na Súmula nº 430/STJ, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade disposta no artigo 135, III, do CTN.

4. O "integrante de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, sem função de gerência, não pode ser responsabilizado por dívidas tributárias contraídas pela sociedade, ainda que esta tenha se dissolvido irregularmente (REsp 808.386/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 26.2.2007)" (AgRg no AREsp 791.728/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 30/08/2018).

5. Prejudicado o exame dos demais argumentos postos no recurso.

6. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais) em desfavor da apelada, com base no artigo 20, §4º, do CPC/73.

7. Apelação, conhecida em parte, provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, conheceu em parte da apelação para **lhe dar provimento**, a fim de reformar a sentença e julgar procedentes os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso I, do CPC/73, excluindo-se a embargante/apelante do polo passivo da execução fiscal, e condenar a embargada/apelada a pagar as custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 6.000,00 (seis mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012598-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RUMO MALHA PAULISTAS.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: ABNER LUIZ DE FANTI CARNICER - SP399679-A, ELZEANE DA ROCHA - SP333935-A, ALDO ABREU GARCIA ROSSI - SP417227-A

AGRAVADO: AGROPECUARIA IPATUBA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVADO: THALITA JANSEN MIRONE - SP374851

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5007451-09.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: P PLAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A, WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, P PLAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: WAGNER SERPA JUNIOR - SP232382-A, CESAR AUGUSTO GALAFASSI - SP226623-A, FERNANDO EQUI MORATA - SP206723-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000210-49.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PALINI & ALVES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: AGESSIKA TYANA ALTOMANI - SP308723-A, CLAUDIA REGINA RODRIGUES ORSOLON - SP150928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000210-49.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PALINI & ALVES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: AGESSIKA TYANA ALTOMANI - SP308723-A, CLAUDIA REGINA RODRIGUES ORSOLON - SP150928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000210-49.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PALINI & ALVES LTDA

Advogados do(a) APELANTE: AGESSIKA TYANA ALTOMANI - SP308723-A, CLAUDIA REGINA RODRIGUES ORSOLON - SP150928-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.



Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5013675-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: KARINA MARTINS DA COSTA - SP324756-A

AGRAVADO: CLAUDIA KARINA SOUZA ENOMOTO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5031490-66.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: INSTITUTO TECNOLOGICO IMPACTA - ITI

Advogados do(a) AGRAVANTE: DAVID LOPEZ ARGOTE - SP394284, MARCELA REIS FIGUEIREDO PINTO - SP434763

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5017672-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SULAMERICA SERVICOS DE SAUDE S/A, SULAMERICA ODONTOLOGICO S.A, SULAMERICA INVESTIMENTOS GESTORA DE RECURSOS S.A., SULAMERICA INVESTIMENTOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARIANA MONTE ALEGRE DE PAIVA - SP296859-A, SAMARA CIGLIONI TAVARES - SP441675-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012415-07.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SERGIO OKUMA, ELZA TOKIKO OKUMA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO FERNANDO RIGATTO - SP201994-N

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODRIGO FERNANDO RIGATTO - SP201994-N

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020685-20.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: EMC LOG TRANSPORTES & LOGISTICALTDA - ME, CLERIO SILVA SOUSA FILHO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA INES GHIDINI - SP275519

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA INES GHIDINI - SP275519

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011191-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA CORREA DE MORAES

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO ENRICO FRANCO DE OLIVEIRA - SP185862-A

AGRAVADO: EMPRESA GESTORA DE ATIVOS - EMGEA

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013303-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogados do(a) AGRAVANTE: GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A, PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5021993-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDILSON ANTONIO DE SOUZA COSTA - SP314321

AGRAVADO: ATILA DE OLIVEIRA VIANA

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIANE TAVARES MOREIRA - SP254750-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5016338-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARLEI DA GRACADA SILVA THOMAZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE NICODEMOS DE ARAUJO JUNIOR - MS18270-A, JOAO PAULO DOS SANTOS MELO - RN5291-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5005899-57.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: KENNAMETAL DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELANTE: LEANDRO LUCON - SP289360-A, OCTAVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA - SP196524-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM CAMPINAS, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes., no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020745-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: T.H. COMERCIO, YEH MEI JUNG WANG, WANG TZUYUNG

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001759-38.2018.4.03.6118

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: COMERCIAL DIP II POSTO DE SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO - SP266112-A, ETIENE VELMUD RODRIGUES PONTES - SP294908-A, ANTONIO CARLOS RODRIGUES DE SOUZA - SP383226-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Considerando o recente julgamento do Supremo Tribunal Federal referente à constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária patronal sobre o terço constitucional de férias (RE 1.072.485/PR), manifestem-se as partes, no prazo legal.

Prazo: 05 (cinco dias).

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007509-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: ALDO DE JESUS FIGARO

Advogado do(a) AGRAVADO: MILTON DE JULIO - SP76297-N

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001797-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARCO ANTONIO AZEVEDO DE ALMEIDA, LILIANA LUCIA OLIVEIRA CARDOSO DE ALMEIDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MARTINS BONILHA CURI - SP267650-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MARTINS BONILHA CURI - SP267650-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:



I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003628-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CATITA TERRAPLENAGEM, TRANSPORTE, LOCAÇÃO E SERVIÇOS LTDA - EPP, JAIRO TEIXEIRA SANTOS, JANAINA TEIXEIRA SANTOS MARIANO

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE SORIA TORRES - SP215136

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE SORIA TORRES - SP215136

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO HENRIQUE SORIA TORRES - SP215136

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021147-74.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SULAMERICA COMPANHIA NACIONAL DE SEGUROS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL LOPES MOREIRA - SP355048-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005251-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RODRIGO ANTONIO DE AGOSTINHO MENDONCA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SHIGUEKO SAKAI - SP98880-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001744-74.2020.4.03.6126

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PIRELLI PNEUS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: VITORIA MARIO TOLIM PEREZ - SP358846-A, DANIELLA ZAGARI GONCALVES - SP116343-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A, RODRIGO CESAR DE OLIVEIRA MARINHO - SP233248-A, MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA - SP144994-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5019096-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARCONI HOLANDA MENDES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: JUMANA INDUSTRIA E COMERCIO DE ROUPAS LTDA

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: MARCONI HOLANDA MENDES - SP111301-A

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013526-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: GUARDA MIRIM DE TAUBATE

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL JOSE ORRO SILVA - SP247269-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002102-26.2016.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, AGROPECUARIA CONTACT LTDA

Advogados do(a) APELANTE: TIAGO NASCIMENTO SOARES - SP264642-A, LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

APELADO: AGROPECUARIA CONTACT LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A, TIAGO NASCIMENTO SOARES - SP264642-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000013-10.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DECASA ACUCAR E ALCOOL S/A EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELANTE: ELY DE OLIVEIRA FARIA - SP201008-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000740-59.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TRANSTECH TRANSPORTES E LOGISTICALTDA

Advogado do(a) APELANTE: GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP197086-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5007110-75.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RAFAEL LUIS MACHADO DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: MARCOS MAGALHAES OLIVEIRA - SP270893-A, RAFAEL LUIS MACHADO DE SOUSA - SP261139-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0000398-93.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: GERALDO GRANZOTO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008270-38.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MACLI IRVING DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: MARCO AURELIO SIECOLA - SP354763-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001079-14.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELANTE: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA, SANOVO GREENPACK EMBALAGENS DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A  
Advogado do(a) APELADO: LUCIANE COSTA MENDES - SP317976-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 15 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004408-78.2015.4.03.6114

RELATOR: Gab. 03 - DES. FED. HELIO NOGUEIRA

APELANTE: MARIO BURI

Advogado do(a) APELANTE: KLAUS GILDO DAVID SCANDIUZZI - SP199204-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Intime-se a parte embargada para, querendo, manifestar-se, no prazo de cinco dias, sobre os embargos opostos, nos termos do artigo 1.023, §2º, do CPC.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002618-48.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANTONIO LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002618-48.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANTONIO LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação ordinária movida em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando à aplicação de índices de correção do saldo da conta vinculada ao FGTS.

A r. sentença indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inércia da parte autora em comprovar o requerimento administrativo de apresentação de extratos do saldo do FGTS e, conseqüentemente, retificar o valor da causa.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que não é possível determinar com precisão o proveito econômico obtido com a ação uma vez que os extratos analíticos da conta vinculada ao FGTS estão em posse da CEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002618-48.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANTONIO LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

A processualística estabelece que, para se ingressar em juízo, é preciso uma petição inicial - pressuposto de formação do processo - e, para se obter um provimento jurisdicional de mérito, é preciso que esta petição seja apta - pressuposto de desenvolvimento do processo -, ou seja, que contenha os elementos essenciais, no caso em tela: os documentos indispensáveis à propositura da ação.

No presente caso, a inicial ofertada pelo autor apresenta os elementos mínimos para o regular processamento do feito, apresentando documentos que comprovam que o autor é titular de conta vinculada no FGTS.

Com relação à questão da necessidade de especificação do proveito econômico a ser obtido para a fixação do valor da causa, observa-se que a responsabilidade pela apresentação dos extratos da conta vinculada do autor é da Caixa Econômica Federal - CEF, conforme pacífica jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça, e somente com os referidos documentos se tornaria possível a averiguação do proveito econômico.

Desta forma, evidencia-se que não possui razoabilidade a determinação para que o autor estabeleça o proveito econômico a ser obtido na presente ação com base em documentos que ele não possui e cuja responsabilidade para apresentá-los oportunamente pertence à CEF.

A propósito, já decidiu esta E. Primeira Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. FGTS. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM APECIAÇÃO DO MÉRITO. EXTRATOS DE CONTAS FUNDIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL PELA APRESENTAÇÃO. SÚMULA 514 DO STJ. APELAÇÃO PROVIDA. 1. Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença, nos seguintes termos: "Vistos. A parte autora, intimada a regularizar sua petição inicial sob pena de extinção, não atendeu à determinação. Assim, de rigor o indeferimento da petição inicial, com a consequente extinção do presente feito sem resolução de mérito. Isto posto, indefiro a petição inicial, e, em consequência, JULGO EXTINTO O PRESENTE FEITO, sem resolução do mérito, a teor do artigo 485, inciso I, do Código de Processo Civil. Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita. Sem condenação em honorários, já que não completada a relação processual. Custas ex lege. P.R.I." 2. A Lei n. 8.036, de 11/05/1990, que revogou a Lei n. 7.839/1989, determina à Caixa Econômica Federal o papel de agente operador (art. 4.º) do FGTS e estabelece como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas. 3. O mesmo diploma legal concede à Caixa Econômica Federal prazo dentro do qual deverá assumir o controle de todas as contas vinculadas. 4. O Decreto n. 99.684, de 08/11/1990, que regulamenta a Lei n. 8.036/1990, fixa, como prazo para a assunção do controle das contas vinculadas, 14/05/1991. 5. No período anterior à migração, a responsabilidade pela manutenção e controle das contas vinculadas era do banco depositário, sendo que, a partir da Lei n.º 8.036/1990, seja como órgão gestor, atribuição que antes da Lei n. 7.839/1989 era exercida pelo BNH, seja como agente operador, a Caixa Econômica Federal passou a centralizar os recursos do FGTS e a controlar as contas vinculadas e, em contrapartida, foi determinada a obrigação de emitir regularmente os extratos das contas individuais vinculadas. 6. O próprio Decreto n. 99.684/1990 estabelece que, no momento da centralização, os bancos depositários emitirão os extratos das contas vinculadas, que deverão conter o registro dos valores transferidos. 7. A partir do ano de 1990, a Caixa Econômica Federal tornou-se o agente operador de todas as contas do FGTS - inclusive daquelas em poder de outros bancos depositários -, competindo-lhe centralizar os recursos, manter e controlar as contas vinculadas (artigo 7.º, inciso I c/c art. 12 da Lei 8.036/90). 8. A CEF, ainda que se trate de período anterior à centralização, detém a responsabilidade pelo controle e manutenção das contas vinculadas ao FGTS, podendo requisitar, dos antigos bancos depositários, caso seja necessário, os respectivos extratos. 9. A responsabilidade pela apresentação em Juízo dos extratos das contas fundiárias é da Caixa Econômica Federal, conforme pacificado pela Súmula 514 do STJ. 10. Apelação provida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001216-63.2018.4.03.6141, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 26/11/2019, e -DJF3 Judicial 1 DATA: 06/12/2019)*

De fato, o exame dos pressupostos processuais não pode ser feito de maneira a negar a tutela jurisdicional de mérito. Portanto, não há que se falar em extinção da ação, uma vez que a parte autora promoveu todos os atos necessários ao deslinde da ação.

Isto posto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito.

**É o voto.**

**EMENTA**

**APELAÇÃO. FGTS. CONTA VINCULADA. EMENDA À INICIAL. EXTINÇÃO. PROVEITO ECONÔMICO. VALOR DA CAUSA. DOCUMENTOS EM POSSE DA CEF. RAZOABILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

I. A processualística estabelece que, para se ingressar em juízo, é preciso de uma petição inicial - pressuposto de formação do processo - e, para se obter um provimento jurisdicional de mérito, é preciso que esta petição seja apta - pressuposto de desenvolvimento do processo -, ou seja, que contenha os elementos essenciais, no caso em tela: os documentos indispensáveis à propositura da ação.

II. No presente caso, a inicial ofertada pelo autor apresenta os elementos mínimos para o regular processamento do feito, apresentando documentos que comprovam que o autor é titular de conta vinculada no FGTS.

III. Com relação à questão da necessidade de especificação do proveito econômico a ser obtido para a fixação do valor da causa, observa-se que a responsabilidade pela apresentação dos extratos da conta vinculada do autor é da Caixa Econômica Federal - CEF, conforme pacífica jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça, e somente com os referidos documentos se tornaria possível a averiguação do proveito econômico.

IV. Desta forma, evidencia-se que não possui razoabilidade a determinação para que o autor estabeleça o proveito econômico a ser obtido na presente ação com base em documentos que o mesmo não possui e cuja responsabilidade para apresentá-los oportunamente pertence à CEF.

V. O exame dos pressupostos processuais não pode ser feito de maneira a negar a tutela jurisdicional de mérito.

VI. Apelação a que se dá provimento.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015371-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: HIDRAUSHOP MATERIAIS HIDRAULICOS E AQUECEDORES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015371-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: HIDRAUSHOP MATERIAIS HIDRAULICOS E AQUECEDORES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HIDRAUSHOP MATERIAIS HIDRAULICOS E AQUECEDORES LTDA contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

A parte agravante sustenta, em síntese, a nulidade da citação *“uma vez que a Sra. FERNANDA HELENA MARABEZZI não tem poderes para representar legalmente os interesses da empresa, devendo o ato ser anulado e procedida nova citação, agora na pessoa do representante legal da Agravada, diga-se, indicado em seu contrato social, ocasião em que se passará a fluir o prazo para a petionária pagar o débito ou nomear bens à penhora, viabilizando o desenvolvimento regular da marcha processual”*.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de concessão de efeito suspensivo foi indeferido.

Com contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015371-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: HIDRAUSHOP MATERIAIS HIDRAULICOS E AQUECEDORES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR - SP89794-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso em tela, a parte agravante requer a nulidade da citação da pessoa jurídica, sob o fundamento de que esta foi efetivada na pessoa que não detinha poderes para tanto.

Conforme certidão do Oficial de Justiça, a qual goza de fé pública, a empresa foi citada do endereço indicado no mandado, "na pessoa que costumadamente se apresenta a este Oficial de Justiça como sua representante legal, Sra. Fernanda Helena Marabezzi, CPF 326.469.208-22, do inteiro teor do presente mandado, que de tudo ficou ciente, aceitou a cópia que lhe ofereci porém, dessa vez, recusou-se a exarar sua assinatura."

Desta feita, vislumbra-se que a funcionária se apresentou como representante legal da empresa executada, aplicando-se ao caso a teoria da aparência, uma vez que o ato ocorreu na sede da empresa, além de não constar quaisquer ressalvas ou objeções quanto a ausência de poderes na certidão.

Portanto, considerando que a citação foi pessoal e restou comprovado que a pessoa não era totalmente estranha aos quadros da empresa e se identificou como representante sem qualquer ressalva sobre a falta de poderes, não há subsídios para afastar a validade da citação.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA DE CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. NULIDADE DA INTIMAÇÃO DA AGRAVADA. INEXISTÊNCIA. TEORIA DA APARÊNCIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. RECURSO PROVIDO.*

**1. O ordenamento jurídico pátrio acolhe plenamente a teoria da aparência, reconhecendo a validade do ato de intimação efetivado na pessoa que se apresenta como representante da empresa. Precedentes do STJ.**

**2. A certidão exarada por Oficial de Justiça registra que a citação foi recebida por quem se apresentou como representante legal da pessoa jurídica executada, Sr. Atanagildo da Silva Júnior. Reputa-se, assim, válida a intimação.**

**3. A decisão antecipatória dos efeitos da tutela recursal atinge apenas a esfera do sócio administrador da pessoa jurídica à época da dissolução irregular; a saber, Sr. Atanagildo da Silva Junior, que se apresentou aos autos e passa a compor o polo passivo do recurso.**

**4. No julgamento representativo de controvérsia do REsp 1371128/RS, submetido à sistemática dos julgamentos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento segundo o qual a dissolução irregular é causa para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios também nos casos de execução de dívida ativa não tributária, tais como aquelas oriundas do inadimplemento de contribuições ao FGTS**

**5. No caso dos autos, a dissolução irregular da sociedade executada está atestada por certidão do Oficial de Justiça, que certificou não ter encontrado a empresa em seu domicílio fiscal. Desse modo, o redirecionamento da execução fiscal ao sócio indicado pela exequente encontra-se lastreado pela jurisprudência pacífica acerca do tema, não havendo que se falar em comprovação de encerramento definitivo das atividades da empresa.**

**6. Agravo de Instrumento provido.**

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5028817-03.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal HELIO EGYDIO DE MATOS NOGUEIRA, julgado em 18/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/06/2020)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CITAÇÃO. TEORIA DA APARÊNCIA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. INÉRCIA NÃO CONFIGURADA. ACTIO NATA. AFETAÇÃO DE JULGAMENTO NO ÂMBITO DO C. STJ. AUTOS QUE VEICULAM HIPÓTESE DIVERSA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA FAZENDA.*

**1. Não se configura nula a citação efetuada em pessoa diversa do representante legal da empresa e que não faz parte de seu quadro de funcionários, desde que efetuada no endereço do executado. Aplicação da teoria da aparência. Precedente do STJ: 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 432189/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 26.08.2003, DJ 15.09.2003, p. 236).**

**2. Nos termos do art. 174, caput do CTN, a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução fiscal, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos dos arts. 174, parágrafo único e 151, respectivamente, ambos do CTN.**

**3. Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.**

**4. O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que "A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente".**

**5. Quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, adoto o entendimento esposado pela E. 6ª Turma, aplicando-se a teoria da actio nata, qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.**

**6. No caso vertente, a execução fiscal foi ajuizada em 27/04/2006, sendo a empresa citada em 21.07.2006 mediante carta com aviso de recepção. Quando do cumprimento de mandado de penhora, avaliação e intimação o oficial de justiça certificou em 13.06.2007 que a pessoa jurídica devedora não foi encontrada no local de seu endereço, o que evidencia a dissolução irregular da empresa executada. Deste fato o procurador fazendário tomou ciência em 17.12.2007, e requereu o redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios em 19.06.2012.**

**7. Considerando-se que não restou caracterizada a inércia da exequente, não restou configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para o sócio/corresponsável, visto não transcorrido o lapso prescricional quinquenal entre a data em que a exequente tomou conhecimento da inatividade da empresa e o pedido de redirecionamento em face do sócio.**

**8. O r. Juízo de primeiro grau deixou de apreciar a questão da ilegitimidade dos sócios por entender que a matéria encontra-se sobrestada por determinação da Vice-Presidência desta Corte Regional até o julgamento de recurso afetado sobre a temática no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Ocorre que a hipótese versada nestes autos é distinta da verificada naqueles.**

**9. A decisão de lavra da E. Ministra Assusete Magalhães, que resultou na afetação de Recurso Especial n.º 1.377.019/SP à 1ª Seção do STJ, ante o caráter representativo da controvérsia de natureza repetitiva, diz respeito à possibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra os sócios que, apesar de exercer a gerência da empresa devedora à época do fato tributário, dela regularmente se afastou, sem dar causa, portanto, à posterior dissolução irregular da sociedade empresária.**

**10. A exceção de pré-executividade cujo deferimento parcial resultou na interposição do presente recurso versa sobre a ilegitimidade dos sócios em virtude de seus nomes não constarem das CDA's e pela não comprovação, pela Fazenda Pública, da incidência do inciso III do art. 135 do CTN. Portanto, sob este prisma, a questão da ilegitimidade passiva para o feito executivo deve ser apreciada pelo magistrado de primeiro grau, vez que a questão não guarda qualquer relação com a orientação da Vice-Presidência desta Corte.**

**11. Muito embora a decisão de primeiro grau tenha extinguido parte do crédito tributário, verifico que a sucumbência fazendária foi mínima e, portanto, deixo de condená-la na verba honorária (art. 21, parágrafo único, CPC/1973; atual art. 86, parágrafo único do CPC/2015).**

**12. Agravo de instrumento parcialmente provido.**

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590492 - 0019989-11.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 30/03/2017, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/04/2017)*

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

**É o voto.**

---

---

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO. TEORIA DA APARÊNCIA. NULIDADE NÃO COMPROVADA. RECURSO DESPROVIDO.**

- I. No caso em tela, a parte agravante requer a nulidade da citação da pessoa jurídica, sob o fundamento de que esta foi efetivada na pessoa que não detinha poderes para tanto.
- II. Vislumbra-se que a funcionária se apresentou como representante legal da empresa executada, aplicando-se ao caso a teoria da aparência, uma vez que o ato ocorreu na sede da empresa, além de não constar quaisquer ressalvas ou objeções quanto a ausência de poderes na certidão.
- III. Portanto, considerando que a citação foi pessoal e restou comprovado que a pessoa não era totalmente estranha aos quadros da empresa e se identificou como representante sem qualquer ressalva sobre a falta de poderes, não há subsídios para afastar a validade da citação.
- IV. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025998-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANS APUCARANA TRANSPORTES RODOVIARIOS EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025998-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANS APUCARANA TRANSPORTES RODOVIARIOS EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo interno interposto pela União contra decisão monocrática, proferida com base no artigo 932, IV, do CPC, que negou provimento ao seu recurso de apelação.

Sustenta, preliminarmente, a necessidade de sobrestamento do processo em virtude do reconhecimento de repercussão geral acerca do tema pelo E. STF. No mérito, argumenta pela legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da CPRB.

Com contraminuta, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025998-97.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRANS APUCARANA TRANSPORTES RODOVIARIOS EIRELI - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

Preliminarmente, não há que se falar em sobrestamento do feito até o julgamento final do RE 1.187.264/SP, posto que não houve tal determinação pelo E. STF:

"[...]"

3. Pronuncio-me no sentido de estar configurada a repercussão geral da controvérsia veiculada no extraordinário.

4. Insiram o processo no denominado Plenário Virtual.

5. Ao Gabinete, para acompanhar a tramitação do incidente, inclusive quanto a processos que, versando a mesma matéria, aguardem apreciação. Uma vez admitido o fenômeno, colham o parecer da Procuradoria-Geral da República."

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

"O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dívida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui o exame do mérito.

No mérito, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/15, prevê que o relator, por mera decisão monocrática, poderá negar provimento ao recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.

Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

Entretanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS." (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CÁRMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017).

Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, de que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/15.**

I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015.

II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes.

III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15." (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.**

- O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante.

- Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes.

- Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94.

- Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação).

-Apelação da União desprovida.

-Apelação da impetrante provida." (ApelReex nº0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).

**"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas." (AMS nº00187573120154036100, Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96. Nesse sentido:

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.**

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei n.º 8.212/91 pela Lei n.º 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei n.º 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).**

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/11/2001. Neste sentido:

**"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).**

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeito, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc.; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncie-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:



"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013."

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno da União.**

**É o voto.**

## EMENTA

### CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA CPRB. ILEGALIDADE. AGRAVO INTERNO NEGADO.

- Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.
- Cumpre ressaltar que este Relator adotava entendimento no sentido de que o ICMS integrava o preço das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços, bem como de serviço de qualquer natureza, sendo repassados ao consumidor final, estando de acordo com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.
- Isto porque os valores relativos ao ICMS ingressavam no patrimônio da empresa e constituíam, em conjunto com outros valores (por exemplo, o ISS), o faturamento ou receita bruta, que é base de cálculo da COFINS, da contribuição ao PIS, bem como da contribuição previdenciária substitutiva em comento.
- No entanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.
- Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.
- Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.
- Assim, revendo meu posicionamento, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.
- Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos.
- Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.
- Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.
- Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei nº 8.383/91, 39 da Lei nº 9.250/95 e 89 da Lei nº 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei nº 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei nº 9.430/96.
- Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei nº 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei nº 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros.
- No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001.
- Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o *mandamus* é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula nº 460.

15. No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005.

16. Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

17. No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131, do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

18. Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

19. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

20. Quanto à hipótese contida no §3º, do artigo 1.021, do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

21. Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

22. Agravo interno a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003574-76.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ESPIGAO COMERCIO DE COMBUSTIVEIS LTDA - EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogado do(a) APELANTE: ELY DE OLIVEIRA FARIA - SP201008-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002526-27.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: WASHINGTON LUIZ DOS SANTOS SILVA, JENIFER RAFAELA BARBOSA DOS SANTOS

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003138-38.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROSIMEIRE PAULINO RAMOS DE MEDEIROS

APELADO: RUMO MALHA PAULISTA S.A.

Advogados do(a) APELADO: ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO - SP196655-A, ROBERTA MUCARE PAZZIAN - SP344108-A, CATALINA SOIFER CAPELETTI - SP227996-A, THIAGO SALES PEREIRA - SP282430-A, MIRIAM DIAMANDI - SP302676-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000650-55.2019.4.03.6117

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE RENATO LANDGRAF, EGLE REGINA LANDGRAF, MARCOS EDUARDO LANDGRAF

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020-S, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020-S, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A  
Advogados do(a) APELANTE: LUIZ EDUARDO GOMES SALGADO - AC3020-S, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA - SP123199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020633-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: BM MARTINEZ COMERCIO - ME, BRUNA MATTOS MARTINEZ

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020686-05.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: SO NOVIDADE COMERCIAL LTDA - ME, MARIA APARECIDA GARCIA DE MADUREIRA, MARCOS ANTONIO BARBOSA DE MADUREIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002384-43.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BRUNO DA ROCHA OSORIO, PEDRO HENRIQUE FREGATO GOMES, GABRIEL CARDOSO SCHWEITZER, FABIANAMIURA NAKACHIMA, ELAINE ARAUJO BUSNARDO, DANIELA SAMPAIO BONAFE FERNANDES, IGOR ALAN PEZZINI DE NADAI, MARCELO LISSI PAIVA

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF14005-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF14005-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF14005-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF14005-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF14005-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF14005-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF14005-A

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO RENATO DO CANTO FARAG - DF14005-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0018227-13.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BRINQUEDOS BANDEIRANTE SA

Advogado do(a) APELANTE: ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES - SP78507-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002535-64.2015.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO, ANA CLAUDIA CASAGRANDE DE ARAUJO

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO - SP147394-A

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO - SP147394-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS - SP75284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5013592-44.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: PAULO ROBERTO MARTINS COSTA, MARA ROSANA VILLAS BOAS MARTINS COSTA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA FLORESTANO - SP212954-A, ADRIANA RIBERTO BANDINI - SP131928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0004295-35.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCIA PANNUNZIO

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE SCHROEDER DE BARROS - SP247079, DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007023-53.2010.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, MARIA ELIZABETH GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: MAURO CESAR PINOLA - SP178808

Advogado do(a) APELANTE: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563-A

APELADO: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE SÃO CARLOS, MARIA ELIZABETH GUIMARAES

Advogado do(a) APELADO: MAURO CESAR PINOLA - SP178808

Advogado do(a) APELADO: JULIANE DE ALMEIDA - SP102563-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.



Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015092-44.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: SERGIO DA ROCHA AZEVEDO, VICTORIA BAGIOTTO, WALTER BUENO PINTO, WALTER DOMINGUES, WILLIAM GERAB

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383

Advogados do(a) AGRAVADO: RODRIGO BADARO ALMEIDA DE CASTRO - DF02221/A, FRANCISCO QUEIROZ CAPUTO NETO - DF11707, MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A, GUSTAVO HENRIQUE CAPUTO BASTOS - DF07383

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025415-11.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: CLEIDE PEREIRA BALAGUER, JOSE PAULO BALAGUER, FABIO RICARDO BALAGUER

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAPHAEL ARCARI BRITO - SP257113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5026647-58.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL DO VALE DO IVINHEMA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ILSON ROBERTO MORAO CHERUBIM - MS8251-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006971-65.2012.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO CESAR JUSCELINO FURLAN - SP264881

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA - SP246376-A

APELADO: MARCELO AMAURI BARBOSA, ROSEMEIRE APARECIDA SALVADORI BARBOSA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0004288-43.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FABIANA RIBEIRO RIELLO

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE SCHROEDER DE BARROS - SP247079, DEISE MENDRONI DE MENEZES - SP239640-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003292-65.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL

APELADO: HELOISA HELENA DE MACEDO

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO VILELA DE PINHO - SP221594-A, WILTON LUIS DA SILVA GOMES - SP220788-A, FATIMA CRISTINA PIRES MIRANDA - SP109889-A, MADELON SALDANHA MANZUTTI - SP231083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005944-65.1998.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PRYSMIAN CABOS E SISTEMAS DO BRASIL S/A, PIRELLI PNEUS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MAURICIO ROBORELLA BOSCHI PIGATTI - SP93254

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE FITTIPALDI MORADE - SP206553-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008579-84.2010.4.03.6104

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: COMPANHIA DE HABITACAO DABAIXADA SANTISTA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE AFONSO DI LUCCIA - SP86233-A

APELADO: ADAYTON PETRONILHO DA SILVA COSTA JUNIOR, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, GENES FRANCA DOS SANTOS, MARIA HELENA DOS SANTOS, HELENICE FRANCA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA - SP135436-A

Advogado do(a) APELADO: MILENE NETINHO JUSTO MOURAO - SP209960-A

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

Advogado do(a) APELADO: DENIS XAVIER ALONSO - SP112158

OUTROS PARTICIPANTES:

TERCEIRO INTERESSADO: EUNICE ISABEL TENORIO COSTA

ADVOGADO do(a) TERCEIRO INTERESSADO: MAURICIO BALTAZAR DE LIMA - SP135436-A

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001624-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: CELSO LUIZ DE OLIVEIRA, FERNANDA HELENA DE PAULA SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0062687-86.2011.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PROMON TELECOM LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA - SP127352-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002230-78.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BORTOLINI TRANSLOC LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ALVARO MATHEUS DE CASTRO LARA - SP199150-A, IRENE ROMEIRO LARA - SP57376-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000074-87.1999.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FEDERACAO TRAB.SEG.VIG.PRIV.TRANS.VAL.SI EST.SP

Advogado do(a) APELADO: WAGNER LOSANO - SP116312

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 0001436-42.1999.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO AUGUSTO ANDRADE - SP220925-A, RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA - SP110862-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001422-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIÃO FEDERAL

AGRAVADO: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO, MARCIA DE CASTRO TEMPONI MIYASHIRO, MARIA DO CARMO SANTOS DE SIQUEIRA, NEILSON PEIXOTO LEANDRO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:



I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0020583-34.2011.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AMBEVS.A.

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO BRITO ARANTES - SP234926

APELADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0040465-37.2005.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TERRAVAL TERRAPLENAGEM E SERVICOS LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE - SP194727-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0032953-71.2003.4.03.6182

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: BAURUENSE TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

APELADO: BAURUENSE TECNOLOGIA E SERVICOS LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: MARCOS PEREIRA OSAKI - SP138979-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005018-62.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: VIACAO URBANA ZONA SUL LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO ROBERTO GIMENES BARDELA - SP188841-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006345-75.2014.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DEDINI REFRAIARIOS LTDA EM RECUPERACAO JUDICIAL

Advogados do(a) APELANTE: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003363-08.2006.4.03.6000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 671/2426

APELANTE: COOPERATIVA AGROPECUARIA INDUSTRIAL EM LIQUIDACAO

Advogado do(a) APELANTE: PERCI ANTONIO LONDERO - MS3285-B-B

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOAO CARLOS DE OLIVEIRA - MS3905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002802-52.2000.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: XOCAIRA E OGUSUKU ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C - ME

Advogado do(a) APELADO: CINTIA ROLINO LEITAO - SP250384-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001397-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FERNANDO REBELLO WADT, CEMSA CONSTRUCOES ENGENHARIA E MONTAGENS S A, JOSE LIMA OLIVER JUNIOR, JOSE EDUARDO TADDEI FERRAZ, MARIO LUCIO GUIMARAES, FRANCESCO BERNARD, CLAUDIO LUIZ PETRECHEN MENDES, LUIZ GUILHERME FERREIRA PINTO, MARCELO FERREIRA NASCIMENTO, PAULO ANTONIO BONOMO, ARNALDO CESARIO DA SILVA, HELOISA HELENA MEDINA FERREIRA, GILBERTO MEDINA FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: VALERIA WADT - SP236234

Advogados do(a) APELADO: SILVIA MEDINA FERREIRA - SP211693, GLAUCIUS VINICIUS BRETAS FERREIRA - SP236047

Advogados do(a) APELADO: SILVIA MEDINA FERREIRA - SP211693, GLAUCIUS VINICIUS BRETAS FERREIRA - SP236047

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0313760-24.1995.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: METALURGICARIO NEGRO LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003888-67.2014.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO CARLOS KEPPLER - SP68931-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003276-48.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA, VETNIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS VETERIN LTDA

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM JUNDIAI

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021827-63.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FAME - FABRICA DE APARELHOS E MATERIAL ELETRICO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO DA COSTA RUI - SP173509-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001614-66.2014.4.03.6002

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0022693-35.2013.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AMBEVS.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GIOVANNA MORGADO SLAVIERO - SP390218-A, RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A, ERIKA REGINA MARQUIS FERRACIOLLI - SP248728-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, AMBEVS.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: RENATO SODERO UNGARETTI - SP154016-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000916-32.2017.4.03.6143

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: CERAMICA ATLAS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: LYGIA CAROLINE SIMOES CARVALHO CAMPOS - SP204962-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0015319-03.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: OLIVEIRA & GOMES DE ADAMANTINA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000839-04.2013.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: FUNDACAO DE ASSISTENCIA A INFANCIA DE SANTO ANDRE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: TANIA CRISTINA BORGES LUNARDI - SP173719

APELADO: FUNDACAO DE ASSISTENCIA A INFANCIA DE SANTO ANDRE, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001840-89.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: GILMAR REIS DA SILVA EIRELI - EPP

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO MARTINS LUCAS - SP307887-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0025255-12.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: POWER - SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA., POWER SYSTEMS COMERCIO E SERVICOS LTDA, TRAIL INFRAESTRUTURA LTDA., TRAIL INFRAESTRUTURA LTDA., EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELANTE: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, EMPRESA TEJOFRAN DE SANEAMENTO E SERVICOS LTDA, POWER - SEGURANCA E VIGILANCIALTDA., POWER SYSTEMS COMERCIO E SERVICOS LTDA, TRAIL INFRAESTRUTURA LTDA., TRAIL INFRAESTRUTURA LTDA.

Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A  
Advogado do(a) APELADO: WAGNER SILVA RODRIGUES - SP208449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008601-60.2016.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SIGMA - CONSULTORIA EDUCACIONAL EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO - SP146997-A, ANDRE RICARDO LEMES DA SILVA - SP156817-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005953-04.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005953-04.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), contra a decisão monocrática que, com fulcro no artigo 932 do CPC, negou provimento ao reexame necessário e às apelações.

Em suas razões recursais, a parte agravante sustenta, em síntese, que o ICMS compõe o produto das vendas e serviços e, portanto, a receita bruta da pessoa jurídica, razão pela qual deverá ser incluído na base de cálculo da CPRB.

O efeito modificativo está presente no recurso, requerendo, ademais, a reconsideração do *decisum*, ou, se houver sido em mantê-la, que se apresentem as razões do agravo à Colenda Turma para julgamento.

Com contraminuta.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005953-04.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, TITAN PNEUS DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, EDUARDO CORREIA DA SILVA - SP242310-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, observa-se que o artigo 932, IV, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, autoriza o relator, por mera decisão monocrática, a negar provimento a recurso que for contrário a: Súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal, acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos, entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Da mesma forma, o artigo 932, V, do Código de Processo Civil, Lei 13.105/15, prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso nas mesmas hipóteses do inciso IV, depois de facultada a apresentação de contrarrazões.

De maneira geral, quanto às alegações apontadas no presente agravo, a decisão está bem fundamentada ao afirmar que:

*"Cinge-se a controvérsia acerca do afastamento do ICMS da base de cálculo da Contribuição Sobre o Valor da Receita Bruta, instituída pela Lei nº 12.546/11.*

*Com efeito, a Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.*

*Entretanto, o plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.*

*Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.*

*Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação com o conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.*

*Por oportuno, faço transcrever a ementa do mencionado julgado sob a sistemática da repercussão geral:*

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.** 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS. 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação. 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações. 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (STF, RE 574.706/PR, Tribunal Pleno, Rel. Ministra CARMEN LÚCIA, DJe 15/03/2017)

*Assim, de acordo com a tese consolidada na repercussão geral acima mencionada, adoto o novel entendimento do E. Supremo Tribunal Federal, de que o valor correspondente ao ICMS não deve ser incluído na definição de faturamento ou receita bruta da empresa, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88.*

Ademais, no julgamento do REsp nº 1.638.772/SC, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema nº 994), o Colendo Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da decisão do Supremo Tribunal Federal, entendeu que o valor de ICMS não deve integrar a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta, vez que não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, constituindo mero ingresso de caixa, cujo destino final são os cofres públicos. In verbis:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. APLICABILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A RECEITA BRUTA - CPRB. LEI N. 12.546/11. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DESTA CORTE. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/15. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. Aplica-se, no caso, o Código de Processo Civil de 2015. II - Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11. Precedentes. III - Recurso especial da contribuinte provido. Acórdão submetido ao rito do art. 1.036 e seguintes do CPC/15. (REsp 1638772/SC, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 26/04/2019)**

Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011.

Vale destacar que o mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.

Nesse mesmo sentido são os julgados deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE. - O E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785/MG, Rel. Min. Marco Aurélio, aos 08.10.2014, reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ao entendimento de que o valor desse tributo, pela própria sistemática da não cumulatividade que o rege, não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta da empresa, pois não ingressa no seu patrimônio, apenas transitando contabilmente na empresa arrecadadora, mas sendo, afinal, destinado aos cofres do ente estatal tributante. - Trata-se de julgamento em processo individual, gerando efeitos entre as partes, mas o C. STF também admitiu o tema como repercussão geral (Tema 69 - O ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS), estando ainda pendente de julgamento final, quando surtirá efeitos erga omnes. - Essa orientação da Suprema Corte, por se tratar de matéria constitucional, já foi adotada pela C. Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, no AgRg no AREsp 593.627/RN, julgado aos 10.03.2015, superando os entendimentos daquela Corte Superior anteriormente expostos nas suas súmulas 68 e 94. - Sob uma fundamentação de natureza constitucional empregada e reconhecida como de repercussão geral pelo próprio C. Supremo Tribunal Federal, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que trazem tal inclusão, com o consequente direito ao ressarcimento do indébito pelas vias próprias (restituição mediante precatório ou compensação). - Apelação da União desprovida. - Apelação da impetrante provida. (ApelReex nº 0003595-20.2016.4.03.6113/SP, Des. Fed. Souza Ribeiro, Segunda Turma, j. 29.08.2017, DJF3 20.12.2017).**

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. I. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN. 2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região. 3. Reconhecimento o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação. 4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado. 5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional. 6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior. 7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior. 9. Remessa oficial e apelação desprovidas. (AMS nº 00187573120154036100, Des. Fed. Nelson dos Santos, Terceira Turma, j. 03.05.2017, DJF3 15/05/2017)**

Com relação ao pedido de compensação, cumpre esclarecer que esta somente é possível em relação a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos do disposto nos arts. 66 da Lei n.º 8.383/91, 39 da Lei n.º 9.250/95 e 89 da Lei n.º 8.212/91, ressaltando-se que o § único do art. 26 da Lei n.º 11.457/07 exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n.º 9.430/96. Nesse sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ. I. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91. 2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)**

Outrossim, a nova redação dada ao art. 89 da Lei n.º 8.212/91 pela Lei n.º 11.941/09 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n.º 11.457/07, estabelecendo, apenas, que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § único do art. 11 da Lei n.º 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Nesta esteira:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).**

No mais, observa-se que, nos termos do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar n.º 104/01, é vedada a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Acrescente-se que, o STJ firmou, pela sistemática do art. 543-C do CPC, o entendimento segundo o qual o referido dispositivo se aplica às demandas ajuizadas após 10/01/2001. Neste sentido:

**TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido. (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).**

Por fim, é cediço que o mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante o disposto nas Súmulas 269 e 271 do STF. Desta forma, o mandamus é adequado tão-somente com relação a declaração de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos e a Súmula n.º 460:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. I. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007). 2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006). 3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN. 4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar; e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada. 5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)**

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

No tocante ao prazo prescricional para pleitear a repetição de indébito ou a compensação tributária, o STF definiu, em sede de repercussão geral, que o prazo de 5 (cinco) anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, conforme a ementa que ora transcrevo:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

Outrossim, o STJ revisou a sua jurisprudência, passando a adotar o posicionamento do STF. Neste sentido, colaciono o seguinte precedente:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Destarte, no caso vertente, o prazo prescricional é de cinco anos.

Por fim, cumpre esclarecer que a atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação, com a incidência da Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já incluiu os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932 do Código de Processo Civil, **nego provimento ao reexame necessário e às apelações, nos termos da fundamentação acima.**"

No presente feito, a matéria em síntese mereceu nova apreciação deste MM. Órgão Judiciário, em face da permissão contida no artigo 131 do Código de Processo Civil, que consagra o princípio do livre convencimento ou da persuasão racional, e que impõe ao julgador o poder-dever. O poder no que concerne à liberdade de que dispõe para valorar a prova e o dever de fundamentar a sua decisão, ou seja, a razão de seu conhecimento.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

Quanto à hipótese contida no § 3º do artigo 1.021 do CPC de 2015, entendo que a vedação só se justifica na hipótese de o agravo interno interposto não se limitar à mera reiteração das razões de apelação, o que não é o caso do presente agravo, como se observa do relatório.

Conclui-se, das linhas antes destacadas, que a decisão monocrática observou os limites objetivamente definidos no referido dispositivo processual.

Diante do exposto, **nego provimento ao agravo interno da União Federal (Fazenda Nacional), restando prejudicados os embargos de declaração da parte impetrante.**

**É o voto.**

## EMENTA

### AGRAVO INTERNO. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEI Nº 12.546/2011. CONCEITO DE RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. EXCLUSÃO DO ICMS. PRECEDENTE DO STF. RECURSO IMPROVIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

I. A Lei nº 12.546/2011, com a finalidade de desonerar a folha de salários das empresas, promoveu a substituição da tributação das contribuições previstas nos incisos I e III do art. 22 da Lei nº 8.212/91, adotando uma nova Contribuição sobre o Valor da Receita Bruta (CVRB), cuja base de cálculo é a receita bruta ou faturamento.

II. O plenário do Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, assentou que "O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS", uma vez que muito embora o valor do ICMS esteja incluído no preço pago pelo adquirente da mercadoria ou serviço, esse não ingressa no patrimônio da empresa, pois em algum momento será recolhido, não integrando, por isso, a sua receita bruta ou faturamento.

III. Conforme esse entendimento, o valor do ICMS apenas integra a contabilidade da empresa como mero ingresso de caixa, uma vez que tem como destinatário final a Fazenda Pública, para a qual será repassado.

IV. Desse modo, o STF consolidou a tese de que os valores arrecadados a título de ICMS não possuem relação como conceito de receita bruta ou faturamento, previsto no art. 195, inciso I, "b", da CF/88 e, portanto, não pode servir como base de cálculo das contribuições destinadas ao financiamento da seguridade social.

V. Dessa forma, o ICMS não compõe a base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita bruta, como o PIS, a COFINS, e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 11.546/2011.

VI. Agravo interno a que se nega provimento. Embargos de declaração prejudicados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento ao agravo interno da União Federal (Fazenda Nacional), restando prejudicados os embargos de declaração da parte impetrante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012143-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRKOMPACTA CONTABIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012143-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRKOMPACTA CONTABIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal- Fazenda Nacional em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar requerida.

A r. decisão agravada foi proferida nos seguintes termos: “*Diante do exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR** para assegurar à impetrante, nos termos da Portaria MF nº 12/2012 e em relação aos tributos de IRRF, IRPJ e CSLL pelo regime de lucro presumido, a prorrogação do vencimento dos recolhimentos referentes aos meses de março, abril e maio de 2020 para o último dia útil do terceiro mês subsequente aos vencimentos respectivos, sem a constituição de encargos moratórios em relação aos créditos*”.

Inconformada com a r. decisão, a parte agravante sustenta, em síntese: (i) a inexistência de previsão legal para suspensão de exigibilidade do crédito ou para a concessão de moratória; (ii) a inaplicabilidade da Portaria MF n. 12/2012 ao caso em tela; (iii) a impossibilidade de aplicação da IN 1.243/2012 quanto às obrigações tributárias acessórias.

Pleiteia a reforma da r. decisão. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

Neste Tribunal, foi deferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012143-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: IRKOMPACTA CONTABIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO PEREZ FRAGOSO - SP242496-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

Ao analisar o pedido de concessão do efeito suspensivo, foi proferida a seguinte decisão:

"Dispõe o art. 1.019, I do CPC, in verbis:

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

Assim, necessário perquirir se presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela recursal (art. 300 do CPC).

No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.

A Portaria MF n. 12/2012 prevê:

Art. 1º As datas de vencimento de tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), devidos pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios abrangidos por decreto estadual que tenha reconhecido estado de calamidade pública, ficam prorrogadas para o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente.

§ 1º O disposto no caput aplica-se ao mês da ocorrência do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública e ao mês subsequente.

§ 2º A prorrogação do prazo a que se refere o caput não implica direito à restituição de quantias eventualmente já recolhidas.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se também às datas de vencimento das parcelas de débitos objeto de parcelamento concedido pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e pela RFB.

Art. 2º Fica suspenso, até o último dia útil do 3º (terceiro) mês subsequente, o prazo para a prática de atos processuais no âmbito da RFB e da PGFN pelos sujeitos passivos domiciliados nos municípios de que trata o art. 1º.

Parágrafo único. A suspensão do prazo de que trata este artigo terá como termo inicial o 1º (primeiro) dia do evento que ensejou a decretação do estado de calamidade pública.

Art. 3º A RFB e a PGFN expedirão, nos limites de suas competências, os atos necessários para a implementação do disposto nesta Portaria, inclusive a definição dos municípios a que se refere o art. 1º.

Art. 4º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Vislumbra-se que a Portaria instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.

Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.

Ressalte-se que, quanto à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

VI - o parcelamento. [\(Incluído pela Lcp nº 104, de 2001\)](#)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Art. 152. A moratória somente pode ser concedida:

I - em caráter geral:

a) pela pessoa jurídica de direito público competente para instituir o tributo a que se refira;

b) pela União, quanto a tributos de competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, quando simultaneamente concedida quanto aos tributos de competência federal e às obrigações de direito privado;

II - em caráter individual, por despacho da autoridade administrativa, desde que autorizada por lei nas condições do inciso anterior.

Parágrafo único. A lei concessiva de moratória pode circunscrever expressamente a sua aplicabilidade à determinada região do território da pessoa jurídica de direito público que a expedir, ou a determinada classe ou categoria de sujeitos passivos.

Art. 153. A lei que conceda moratória em caráter geral ou autorize sua concessão em caráter individual especificará, sem prejuízo de outros requisitos:

I - o prazo de duração do favor;

II - as condições da concessão do favor em caráter individual;

III - sendo caso:

a) os tributos a que se aplica;

b) o número de prestações e seus vencimentos, dentro do prazo a que se refere o inciso I, podendo atribuir a fixação de uns e de outros à autoridade administrativa, para cada caso de concessão em caráter individual;

c) as garantias que devem ser fornecidas pelo beneficiado no caso de concessão em caráter individual.

*Deste modo, a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.*

*Desta feita, verifico presentes os requisitos para a concessão do efeito pleiteado.*

*Diante do exposto, defiro o efeito suspensivo."*

Assim sendo, em nova análise, este Relator confirma o acerto da r. decisão monocrática, que apreciou o mérito do agravo de instrumento, devendo, portanto, ser mantida integralmente.

Diante do exposto, mantenho a decisão acima transcrita e, por isto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PRORROGAÇÃO DE VENCIMENTO DE TRIBUTOS FEDERAIS. PANDEMIA DE COVID-19. PORTARIA MF 12/2012. CONCESSÃO DE MORATÓRIA DEPENDENTE DE LEI ESPECÍFICA. COMPETÊNCIA DOS PODERES EXECUTIVO E LEGISLATIVO. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.**

1. No caso em apreço, a questão refere-se à prorrogação dos vencimentos dos tributos federais, considerando a atual crise ocasionada pela pandemia de COVID 19.
2. A Portaria MF n. 12/2012 instituiu uma condição para a prorrogação do pagamento, sendo esta a expedição pela RFB e PGFN, nos limites de suas competências, de atos necessários para a implementação e especificação dos Municípios abrangidos pelo Decreto Estadual que tenha reconhecido o estado de calamidade pública. Desta feita, verifica-se que há discricionariedade administrativa quanto a opção de editar os atos ao seu alcance.
3. Ocorre que, até o momento, tais atos complementares ainda não foram implementados, o que acarreta a não incidência da Portaria no caso ora em análise. Cumpre frisar que o Poder Judiciário não deve atuar como legislador positivo e, eventual moratória sem lei acarretaria em usurpação da competência dos demais Poderes. Ademais, o estado de calamidade a que se refere a Portaria tem aplicação em situações pontuais, não gerais e abrangentes a todo território nacional, sendo necessário anotar que a sua edição ocorreu em contexto histórico diverso do atual vivido.
4. Ressalte-se que a concessão de moratória está submetida ao princípio da reserva legal, dependendo de edição de lei específica, da qual não se tem notícia até o momento. Necessário mencionar que não compete ao Poder Judiciário instituir benefício tributário sem previsão no ordenamento jurídico, eis que versa sobre disponibilidade de crédito público, considerando não ter atribuição legal ou constitucional para fazê-lo. Eventual prorrogação de vencimentos de tributos e a adoção de determinadas medidas de política pública devem ser analisadas pelos Poderes Executivo e Legislativo, que poderão avaliar a sua viabilidade e razoabilidade.
5. Desta feita, em que pese toda a situação narrada neste recurso e do momento vivido pelo País, não se verifica a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado.
6. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011626-12.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PAULINO JOSE GAMBELLI, PAULO CONO, PAULO GONCALVES PITA, PAULO HENRIQUE FERREIRA DE ARAUJO, PAULO JOSE ALVIM PASSOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011626-12.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PAULINO JOSE GAMBELLI, PAULO CONO, PAULO GONCALVES PITA, PAULO HENRIQUE FERREIRA DE ARAUJO, PAULO JOSE ALVIM PASSOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por **PAULINO JOSE GAMBELLI E OUTROS** contra sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 485, IV do Código de Processo Civil de 2015, proferida em cumprimento individual de sentença coletiva por eles proposto em face da **UNIÃO FEDERAL**.

Os exequentes apelam para que seja anulada a sentença, bem como reconhecida a eficácia do título executivo judicial em seu favor por também integrarem a categoria profissional representada pelo sindicato autor da ação que ensejou o título exequendo (Num. 22079036).

Contrarrazões pela União (Num. 22079041).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011626-12.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PAULINO JOSE GAMBELLI, PAULO CONO, PAULO GONCALVES PITA, PAULO HENRIQUE FERREIRA DE ARAUJO, PAULO JOSE ALVIM PASSOS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JAIME FERREIRA - DF15766-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

#### Da legitimidade ativa

Acerca da legitimidade conferida aos sindicatos para representação de seus substituídos, trata-se de noção cediça nos Tribunais Superiores de que os Sindicatos atuam na qualidade de substitutos processuais e, portanto, o servidor integrante da categoria beneficiada, desde que comprove esta condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não seja filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

Desse modo, uma vez que o sindicato detém legitimidade extraordinária para a certificação do direito coletivo, na fase cognitiva, em prol de todos os trabalhadores da categoria, esta legitimidade extraordinária persiste, também, em sua fase executiva.

Daí porque a sentença proferida em ação coletiva torna certa a obrigação em relação a cada um dos substituídos, encontrando-se sedimentado na jurisprudência pátria o entendimento de que a execução poderá ser ajuizada individualmente ou em pequenos grupos, por livre distribuição em observância à eficiência do serviço e celeridade processual do contrário, o que do contrário acarretaria um acúmulo de processos no Juízo que proferiu a sentença transitada em julgado.

Nesse sentido é o entendimento do Supremo Tribunal Federal, reafirmado em sede de repercussão geral:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ART. 8º, III, DA LEI MAIOR. SINDICATO. LEGITIMIDADE. SUBSTITUTO PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA.

I – Repercussão geral reconhecida e reafirmada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da **ampla legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam, inclusive nas liquidações e execuções de sentença, independentemente de autorização dos substituídos.** (STF, RE 883.642/AL, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Presidente, Plenário, julgamento em 18/06/2015) (destaquei).

“PROCESSUAL CIVIL. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA PARA A EXECUÇÃO DE SENTENÇA EM AÇÃO COLETIVA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. 1. **O Sindicato possui legitimidade ativa, independente de autorização expressa do associado, para promover a execução de sentença proferida em ação coletiva sobre direitos individuais homogêneos.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento.” (RN 2011/0236335-9, Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 26/04/2012)” (destaquei).

Em relação aos efeitos erga omnes da sentença transitada em ações coletivas de acordo com a jurisprudência em cotejo, tais efeitos dependem de manifestação dos indivíduos interessados, habilitando-se, oportunamente, na fase da execução da sentença. Daí porque se considera que os efeitos das sentenças proferidas nas ações coletivas não se aplicam àqueles que tenham ajuizado ações individuais e não tenham optado pela suspensão do processo.

A ação objetivando a satisfação do direito reconhecido na sentença condenatória genérica, proferida em ação coletiva, não é uma ação de execução comum, possuindo elevada carga cognitiva, pois nela se promove, além da individualização e liquidação do valor devido, também juízo sobre a titularidade do exequente em relação ao direito material.

Desse modo, em que pese à atuação do sindicato na ação coletiva ter sido em defesa da categoria, na execução autônoma da sentença, devem ser apresentados todos os documentos necessários para comprovar que os servidores e/ou pensionistas indicados na petição inicial ostentam qualidade de substituídos abrangidos pelo título proferido no processo coletivo, além daqueles indispensáveis a qualquer execução individual de sentença coletiva.

Assim, não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, independentemente de a entidade sindical ter ou não requerido que os efeitos da tutela judicial fossem circunscritos a um rol de associados apresentado na ação de conhecimento.

Neste sentido, já decidiu esta Primeira Turma:

APELAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA COLETIVA. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. RELAÇÃO NOMINAL DOS INTEGRANTES DA CATEGORIA. DESNECESSIDADE DE FILIAÇÃO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO INDIVIDUAL.

- A Constituição Federal, ao tratar da legitimidade do sindicato para a promoção da defesa dos direitos e interesses coletivos, elege como destinatários dessa tutela a categoria profissional, não distinguindo entre filiados e não filiados.

- A jurisprudência do STF firmou-se, inclusive em repercussão geral, no sentido de que **para a atuação judicial do sindicato em defesa dos direitos da categoria não é necessária a relação nominal dos filiados e suas respectivas autorizações para a propositura da ação.**

- Não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada.

- Reconhecida a legitimidade da exequente, mostra-se adequado o ajuizamento, por ela, de execução do título executivo judicial, transitado em julgado, obtido pelo Sindicato que a representa.

- O título judicial transitado em julgado é exequível, mesmo após o STF, no Recurso Extraordinário n. 638.115, julgado pela sistemática da repercussão geral, ter reconhecido como indevida a incorporação de quintos pelo exercício de funções de confiança.

- Como garantia constitucional, a coisa julgada encontra amparo no artigo 5º inciso XXXVI da Constituição da República Federativa do Brasil e ainda nos artigos 502 a 508 do novo CPC/2015.

- A imutabilidade da coisa julgada visa dar segurança jurídica às decisões judiciais e evitar que os conflitos se perpetuem no tempo, com vistas à pacificação social.

- O entendimento proferido nos autos do RE n. 638.115 não alcança título constituído por sentença já acobertada pela imutabilidade da coisa julgada. Operado o trânsito em julgado da decisão executada, não se aplica à hipótese o disposto nos artigos 525, § 12º e 535, § 5º, do Código de Processo Civil.

- Apelação provida para reformar a sentença, reconhecendo a legitimidade da apelante para a propositura da ação, a adequação da via eleita e a exequibilidade do título judicial executado e para determinar o retorno à origem para o regular processamento do feito.

(TRF da 3ª Região, Apelação Cível nº 0003927-26.2016.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, e-DJF3:30/05/2019) (destaquei).

Sequer é possível se afirmar que tenha o Pretório Excelso alterado o seu anterior entendimento no julgamento do RE 612043/PR, já que ali se afirmou expressamente que "beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial", nada se decidindo, portanto, em relação a ação coletiva movida por sindicato, como é o caso dos autos.

Desta forma, de rigor reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes para a execução de sentença proferida em ação coletiva movida pelo sindicato representante de sua categoria.

## Da competência

Quanto ao ponto, veja-se que o artigo 93, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, Código de Proteção e Defesa do Consumidor, que estabelece as regras de competência, diz o seguinte:

Art. 93 - Ressalvada a competência da Justiça federal, é competente para a causa a justiça local:

I - no foro do lugar onde ocorreu o dano quando de âmbito local;

II - no foro da Capital do Estado ou no Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrentes.

Ainda, a leitura do dispositivo legal que trata da competência das ações coletivas, precisamente o artigo 93 e seus incisos I e II, da Lei nº 8.078/90, permite reafirmar que a competência da Justiça Federal é nacional, sendo os demais comandos previstos no mencionado dispositivos dirigidos, todos eles, apenas às demais justiças, que têm âmbito de abrangência territorial limitada, em razão da própria Federação de Estados.

O dispositivo legal é sábio ao principiar ressalvando a competência da Justiça Federal para, somente depois, disciplinar as demais competências. É de todo evidente que, em sendo a competência da Justiça Federal de âmbito nacional, não poderia ela ter restringida a sua esfera de abrangência por lei ordinária, dado que o comando que autoriza afirmar que a abrangência das decisões da Justiça Federal é de âmbito nacional e de índole constitucional, infenso a alteração por meio de lei ordinária.

Além disso, o C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que "a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)".

Transcrevo a ementa do acórdão:

DIREITO PROCESSUAL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC). DIREITOS METAINDIVIDUAIS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. APADECO X BANESTADO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE. ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. LIMITAÇÃO TERRITORIAL. IMPROPRIEDADE. REVISÃO JURISPRUDENCIAL. LIMITAÇÃO AOS ASSOCIADOS. INVIABILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. **A liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo** (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC).

1.2. A sentença genérica proferida na ação civil coletiva ajuizada pela Apadeco, que condenou o Banestado ao pagamento dos chamados expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança, dispôs que seus efeitos alcançariam todos os poupadores da instituição financeira do Estado do Paraná. Por isso descabe a alteração do seu alcance em sede de liquidação/execução individual, sob pena de vulneração da coisa julgada. Assim, não se aplica ao caso a limitação contida no art. 2º-A, caput, da Lei n. 9.494/97.

2. Ressalva de fundamentação do Ministro Teori Albino Zavascki.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011) (destaquei).

Não há dúvidas, portanto, de que é possível aos exequentes o ajuizamento do cumprimento de sentença em seus domicílios.

Dito isto, verifico que os exequentes são domiciliados nos municípios de Santos/SP, São José do Rio Preto/SP, Campinas/SP e São Paulo/SP (Num. 22075812).

Desta forma, uma segunda questão que se coloca é a de saber se é lícito a todos os exequentes o ajuizamento do cumprimento de sentença na Subseção Judiciária de São Paulo/SP, como eles pretendem, ou se deve, cada qual, fazê-lo perante as Subseções Judiciárias que atendem os seus respectivos municípios.

E, uma vez mais, assiste razão aos apelantes.

Neste ponto, cumpre registrar que o § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", não havendo dúvidas de que a expressão "seção judiciária" refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.

Assim tem decidido o E. Supremo Tribunal Federal quanto à matéria:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO AJUIZADA EM FACE DE AUTARQUIA FEDERAL. ART. 109 §2º DA CF. VARA FEDERAL DA CAPITAL X VARA FEDERAL DO INTERIOR. CONCORRÊNCIA ENTRE FOROS IGUALMENTE COMPETENTES. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO PELO AUTOR.

1. Conflito de competência entre o juízo da subseção de Niterói e juízo federal do Rio de Janeiro objetivando fixar a competência para processar e julgar ação ordinária ajuizada contra autarquia federal em vara federal da Capital, e não na vara federal do município em que reside o demandante.

2. **Depende-se do art. 109, § 2º da CF que a norma possibilita ao particular, quando do ajuizamento da ação, escolher livremente entre quaisquer dos foros previstos, havendo mera concorrência entre igualmente competentes.** Esse dispositivo também se aplica às demandas propostas em face de autarquias federais, conforme entendimento do STF (STF, Pleno, RE 627709, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 30.10.2014) (destaquei).

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. CAUSAS INTENTADAS CONTRA A UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA: ARTIGO 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PROPOSITURA DE AÇÃO. FORO.

Ação judicial contra a União Federal. Competência. Autor domiciliado em cidade do interior. **Possibilidade de sua proposição também na capital do Estado.** Faculdade que lhe foi conferida pelo artigo 109, § 2º, da Constituição da República. Consequência: remessa dos autos ao Juízo da 12ª Vara Federal de Porto Alegre, foro eleito pela recorrente. Recurso extraordinário conhecido e provido" (STF, RE 233.990/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Maurício Corrêa, julgamento em 23.10.2001) (destaquei).

No mesmo sentido, o seguinte precedente desta Primeira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO EM AÇÃO COLETIVA. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO NA CAPITAL DO ESTADO. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. O C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que "a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)" (STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011).

2. No caso concreto, a decisão que se pretende executar foi proferida em ação coletiva julgada na Justiça Federal em Brasília/DF e os quatro exequentes, domiciliados em Campinas/SP, São Paulo/SP, Ribeirão Preto/SP e Araraquara/SP, ajuizaram o cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

3. **O § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", não havendo dúvidas de que a expressão "seção judiciária" refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.**

4. Assim, possível aos autores, domiciliados em diversos municípios do Estado de São Paulo, o ajuizamento de cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Capital do Estado.

5. Reconhecida a competência do Juízo da 1ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP para processar e julgar o feito de origem.

6. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, Agravo de Instrumento nº 5019129-17.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal Wilson Zauhy, Primeira Turma, julgamento em 11/02/2020) (destaquei).

Por tais razões, de rigor reconhecer a competência da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP para processar e julgar o presente feito.

Como houve extinção do feito sem resolução do mérito em sentença, com fundamento no artigo 485, IV do CPC/2015, sem apreciação das questões atinentes ao cumprimento de sentença propriamente dito, tenho por impossível a apreciação do presente cumprimento de sentença diretamente por esta Corte, sendo de rigor o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento e julgamento do feito.

Ante o exposto, voto por **dar provimento** à apelação para reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes e a competência do Juízo de Origem, da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para processar e julgar o feito, determinando o retorno dos autos à instância originária regular processamento e julgamento do feito.

## EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO FORMADO EM AÇÃO COLETIVA MOVIDA POR SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA DO SERVIDOR PÚBLICO PARA O CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO NO FORO DO DOMICÍLIO DO EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. AJUIZAMENTO NA CAPITAL DO ESTADO. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Os sindicatos atuam na qualidade de substitutos processuais e, portanto, o servidor integrante da categoria beneficiada, desde que comprove esta condição, tem legitimidade para propor execução individual, ainda que não seja filiado ou associado da entidade autora da ação de conhecimento.

2. Não fazendo a Constituição Federal nenhuma distinção entre filiados ou não, há de ser atribuída à sentença a extensão subjetiva ora almejada, independentemente de a entidade sindical ter ou não requerido que os efeitos da tutela judicial fossem circunscritos a um rol de associados apresentado na ação de conhecimento.

3. Sequer é possível se afirmar que tenha o Pretório Excelso alterado o seu anterior entendimento no julgamento do RE 612043/PR, já que ali se afirmou expressamente que "beneficiários do título executivo, no caso de ação proposta por associação, são aqueles que, residentes na área compreendida na jurisdição do órgão julgador, detinham, antes do ajuizamento, a condição de filiados e constaram da lista apresentada com a peça inicial", nada se decidindo, portanto, em relação a ação coletiva movida por sindicato, como é o caso dos autos.

4. Desta forma, de rigor reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes para a execução de sentença proferida em ação coletiva movida pelo sindicato representante de sua categoria.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, fixou a tese de que "a liquidação e a execução individual de sentença genérica proferida em ação civil coletiva pode ser ajuizada no foro do domicílio do beneficiário, porquanto os efeitos e a eficácia da sentença não estão circunscritos a limites geográficos, mas aos limites objetivos e subjetivos do que foi decidido, levando-se em conta, para tanto, sempre a extensão do dano e a qualidade dos interesses metaindividuais postos em juízo (arts. 468, 472 e 474, CPC e 93 e 103, CDC)" (STJ, REsp nº 1.243.887/PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe: 12/12/2011).

6. No caso concreto, a decisão que se pretende executar foi proferida em ação coletiva julgada na Justiça Federal em Brasília/DF e os exequentes, domiciliados em municípios diversos do Estado de São Paulo, ajuizaram o cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

7. **O § 2º do art. 109 da Constituição Federal é expresso ao prever que "as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal", não havendo dúvidas de que a expressão "seção judiciária" refere-se, para fins de organização judiciária da Justiça Federal, à unidade da federação em que domiciliado o autor, e não ao seu município.**

8. Assim, possível aos autores, domiciliados em diversos municípios do Estado de São Paulo, o ajuizamento de cumprimento de sentença perante o Juízo Federal da Capital do Estado.

9. Como houve extinção do feito sem resolução do mérito em sentença, com fundamento no artigo 485, IV do CPC/2015, sem apreciação das questões atinentes ao cumprimento de sentença propriamente dito, tenho por impossível a apreciação do presente cumprimento de sentença diretamente por esta Corte, sendo de rigor o retorno dos autos ao Juízo de Origem para regular processamento e julgamento do feito.

10. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu provimento à apelação para reconhecer a legitimidade ativa dos exequentes e a competência do Juízo de Origem, da 14ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para processar e julgar o feito, determinando o retorno dos autos à instância originária regular processamento e julgamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000503-15.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FABIO DE CAMPOS SEVERO CELULARES - ME, FABIO DE CAMPOS SEVERO

Advogado do(a) APELANTE: MONICA APARECIDA DATTI MICHELETTO - SP236901-A

Advogado do(a) APELANTE: MONICA APARECIDA DATTI MICHELETTO - SP236901-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 689/2426

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000503-15.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FABIO DE CAMPOS SEVERO CELULARES - ME, FABIO DE CAMPOS SEVERO

Advogado do(a) APELANTE: MONICA APARECIDA DATTI MICHELETTO - SP236901-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Fabio de Campos Severo Celulares - ME e outros em face da sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Alega a parte autora, em síntese, cerceamento de defesa, falta de título executivo, prática de capitalização e cobrança abusiva de juros.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000503-15.2018.4.03.6133

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FABIO DE CAMPOS SEVERO CELULARES - ME, FABIO DE CAMPOS SEVERO

Advogado do(a) APELANTE: MONICA APARECIDA DATTI MICHELETTO - SP236901-A  
APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### Da gratuidade de justiça

A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º, da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento o até o décuplo das custas judiciais".

Impende destacar que como Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º, da Lei nº 1.060/50.

Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.

No presente caso, impende destacar o disposto no artigo 98, caput, e §3º do artigo 99, in verbis:

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*Art. 99. (...) §3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.*

Da interpretação desses dispositivos, depreende-se a posituação do quanto previsto na Súmula nº 481, do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, "faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais".

Para tanto, impende colacionar alguns dos precedentes que deram origem à referida súmula:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS/ENTIDADE FILANTRÓPICA. 1. - "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1.103.391/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, da Corte Especial, julgado em 28/10/2010, DJe 23/11/2010) 2. - Agravo Regimental improvido" (STJ, AgRg no AGRAVO EM RESP Nº 126.381 - RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 24/04/2012, DJe 08/05/2012).*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSO CIVIL. FUNDAÇÃO HOSPITALAR DE CUNHO FILANTRÓPICO E ASSISTENCIAL. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. MISERABILIDADE. NECESSIDADE DE PROVA. QUESTÃO RECENTEMENTE APRECIADA PELA CORTE ESPECIAL. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM O ACÓRDÃO EMBARGADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 168 DO STJ. EMBARGOS AOS QUAIS SE NEGOU SEGUIMENTO. DECISÃO MANTIDA EM SEUS PRÓPRIOS TERMOS. 1. O fato de ter havido, em juízo prelibatório, inicial admissibilidade do processamento dos embargos de divergência não obsta que o Relator, em momento posterior, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negue seguimento ao recurso em decisão monocrática. 2. "A egr. Corte Especial, na sessão de 02.08.2010, passou a adotar a tese já consagrada STF, segundo a qual é ônus da pessoa jurídica comprovar os requisitos para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, mostrando-se irrelevante a finalidade lucrativa ou não da entidade requerente. Precedente: EREsp nº 603.137/MG, Corte Especial, de minha relatoria, DJe 23.08.10." (AgRg nos EREsp 1103391/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 23/11/2010). 3. Incidência do verbete sumular n.º 168 do STJ, in verbis: "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." 4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO Nº 833.722, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, j. 12/05/2011, DJe 07/06/2011) (grifos nossos).*

Portanto, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

No tocante à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensiva, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.

No caso em apreço, há comprovação da precariedade da condição econômica dos apelantes que justifique o não recolhimento das custas processuais.

Assim, defiro os benefícios da justiça gratuita.

### Do cerceamento de defesa

Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73). Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da parte Ré e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. Já decidiram neste sentido o Superior Tribunal de Justiça e este Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES.

1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de prova a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias.

2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide.

3. O recurso especial não é via própria para o reexame de decisório que, com base nos elementos fáticos produzidos ao longo do feito, indeferiu a produção de prova pericial e, na sequência, de forma antecipada, julgou procedente a ação. Inteligência do enunciado da Súmula n. 7/STJ.

4. Recurso especial conhecido e não-provido.” (STJ, RESP 199900435907, RESP - RECURSO ESPECIAL - 215011, SEGUNDA TURMA, Relator João Otávio de Noronha, DJ DATA:05/09/2005)

“PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - INOVAÇÃO DE PEDIDO NA FASE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL.

1 - (...)

4 - Tratando-se de matéria de direito, não há necessidade de perícia contábil nesta fase processual para a solução da controvérsia jurídica estabelecida, pois a análise dos valores corretos poderá ser realizada em fase oportuna, ou seja, na liquidação de sentença.

5 - (...)

8 - Agravo retido não conhecido. Apelação da parte autora desprovida. Apelação da ré provida.” (TRF3, AC 00364468919954036100, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 761719, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/12/2015)

Assim sendo, conclui-se que a produção de prova pericial é absolutamente desnecessária nesse momento processual.

#### **Do título executivo**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há tempos consolidou o entendimento de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta corrente, documentos que permitiram apenas o ajuizamento de ação monitoria. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada.

O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo. (Súmula n° 233 do STJ, 13/12/99)

A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou. (Súmula n° 258 do STJ, 12/09/01)

O contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria. (Súmula n° 247 do STJ, 23/05/01)

Posteriormente à edição das supracitadas súmulas, sobreveio a edição da Lei n° 10.931/04, que em seu artigo 26, *caput* e § 1°, dispõe que a cédula de crédito bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.

O artigo 28, *caput*, da Lei n° 10.931/04 prevê ainda que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, além de representar dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente.

Como se pode observar, a regulamentação das cédulas de crédito bancário adotou em 2004 parâmetros que são opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ, aplicáveis para situações e títulos que em muito se lhes assemelham. Por essa razão, por meio do artigo 28, § 2°, I e II, e do artigo 29 da Lei n° 10.931/04, o legislador preocupou-se em detalhar minuciosamente os requisitos que garantiriam liquidez à dívida, permitindo atribuir a tais cédulas o estatuto de título executivo extrajudicial.

Diante deste quadro, em que restam elencados os requisitos para atribuir liquidez e o *status* de título executivo extrajudicial às referidas cédulas, passa a ser ônus do devedor apontar que o credor promoveu execução em arripio ao seu dever legal. Ressalte-se ainda que nesta hipótese pode incidir, inclusive, o teor do artigo 28, § 3° da Lei n° 10.931/04, segundo o qual o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução fundada em cédula de crédito bancário. O teor do artigo 18 da LC n° 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7° do mesmo diploma legal.

Deste modo, a alterar entendimento anterior, cumpre salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, julgou recurso especial representativo de controvérsia adotando esta interpretação, no que é acompanhado por esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

“DIREITO BANCÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO VINCULADA A CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. EXEQUIBILIDADE. LEI N. 10.931/2004. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO ACERCA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS RELATIVOS AOS DEMONSTRATIVOS DA DÍVIDA. INCISOS I E II DO § 2º DO ART. 28 DA LEI REGENTE. 1. Para fins do art. 543-C do CPC: A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial, representativo de operações de crédito de qualquer natureza, circunstância que autoriza sua emissão para documentar a abertura de crédito em conta-corrente, nas modalidades de crédito rotativo ou cheque especial. O título de crédito deve vir acompanhado de claro demonstrativo acerca dos valores utilizados pelo cliente, trazendo o diploma legal, de maneira taxativa, a relação de exigências que o credor deverá cumprir; de modo a conferir liquidez e exequibilidade à Cédula (art. 28, § 2º, incisos I e II, da Lei n. 10.931/2004). 3. No caso concreto, recurso especial não provido.” (STJ, REsp 1291575 / PR, Recurso Especial 2011/0055780-1, Segunda Seção, Ministro Luís Felipe Salomão, DJe 02/09/2013).

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. DEFINIDO POR LEI. ARTIGOS 28 E 29 DA LEI N° 10.931/2004. SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL - SÚMULA 233/STJ. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ACOMPANHADO DOS EXTRATOS E PLANILHAS DE CÁLCULO. REQUISITOS PREENCHIDOS: LIQUIDEZ E CERTEZA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A exequente ajuizou a execução com base em “Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA INSTANTÂNEO OP. 183 n° 08082000”, com “Termo de Aditamento” e “Cédula de Crédito Bancário - Contrato de Empréstimo/Financiamento Pessoa Jurídica, sob o n° 24.2000.605.0000037-41”. As cédulas de crédito bancário vieram também acompanhadas do extrato de conta corrente, e das planilhas demonstrativas de cálculo dos débitos. 2. A cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, nos termos do disposto nos artigos 28 e 29 da Lei n° 10.931/2004, inclusive na hipótese de contrato de abertura de crédito em conta corrente. 3. Os títulos executivos extrajudiciais são aqueles assim definidos por lei. Dessa forma, não há como objetar o entendimento jurisprudencial consagrado na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que “o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo”. 4. A referida Súmula 233/STJ é datada de 13/12/1999, anteriormente, portanto, à vigência da Lei n° 10.931, de 02/08/2004. Logo, o entendimento nela consubstanciado não pode ser aplicado aos contratos de abertura de crédito em conta corrente, quando representados por cédula de crédito bancário. 5. É a lei que determina a força executiva de determinado título. Se o legislador estabelece que a cédula de crédito bancário representativa de contrato de abertura de crédito, desde que acompanhada dos respectivos extratos e planilhas de cálculo, há que se ter como satisfeitos, dessa forma, os requisitos da liquidez e certeza. 6. É decisão política do legislador ordinário definir quais são os títulos executivos extrajudiciais. Nesse caso, é nítida a intenção do legislador ordinário de superar o entendimento jurisprudencial antes firmado na Súmula 233/STJ, nos contratos firmados pelas instituições financeiras. 7. Não há qualquer inconstitucionalidade nos artigos 28 e 29 da Lei n° 10.931/2004. A definição da força executiva de determinado título é matéria sujeita ao princípio da reserva legal, de tal forma que não se vislumbra qualquer afronta à Constituição na definição do contrato de abertura de crédito, veiculado por cédula de crédito bancário, como título executivo extrajudicial. 8. Tampouco há qualquer afronta ao princípio constitucional da ampla defesa, uma vez que o devedor dispõe dos embargos, no qual pode alegar “qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir em processo de conhecimento”, nos termos do inciso VI do artigo 917 do Código de Processo Civil - CPC/2015. 9. O Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1291575-PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, firmou entendimento de que a cédula de crédito bancário, ainda que representativa de contrato de abertura de crédito em conta corrente, constitui título executivo extrajudicial: 10. Apelação parcialmente provida.” (TRF3, AC 00008885320144036112, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2046441, PRIMEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2016).

“DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA CONTRA DEVEDOR SOLVENTE. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. LEI N° 10.931/04. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. ANATOCISMO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. 1. O art. 28 da Lei n° 10.931/04, claramente define a Cédula de Crédito Bancário como sendo título executivo extrajudicial a representar dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2°. 2. Assim, conquanto a Súmula 233, de 08.02.00, do Superior Tribunal de Justiça, tenha definido que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária, não constituiria título hábil a instruir processo de execução, é certo que, tendo o legislador posteriormente autorizado, por ocasião da edição da Lei n° 10.931/04, a emissão de Cédula de Crédito Bancário por ocasião da celebração de contratos deste jaez, revestindo-a de certeza, liquidez e exigibilidade, mostra-se desnecessária qualquer outra discussão acerca da natureza de referido título à luz do entendimento anteriormente sumulado. 3. [...] 7. Apelação parcialmente provida. Embargos à execução parcialmente procedentes.” (TRF3, AC 00034863520134036105, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2068686, PRIMEIRA TURMA, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2017)

No presente caso, os apelantes alegam que o contrato de renegociação e confissão de dívidas que instrui a inicial da execução não constitui título executivo líquido e certo.

Contudo, conforme Súmula n° 300, STJ, o instrumento de confissão de dívida também é título executivo extrajudicial.

Súmula 300: O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial.

#### **Capitalização de Juros e anatocismo**

Grande controvérsia envolve a interpretação e a aplicação das regras que disciplinam o anatocismo no Brasil. Não raro, defende-se que a legislação pátria proibiria a utilização de juros compostos, juros efetivos ou qualquer mecanismo que envolvesse “capitalização de juros”.

Neste diapasão, estaria configurado o paroxismo de proibir conceitos abstratos de matemática financeira, prestigiando somente a aplicação de juros simples ou nominais, sem necessariamente lograr atingir uma diminuição efetiva dos montantes de juros remuneratórios devidos, já que a maior ou menor dimensão paga a este título guarda relação muito mais estreita com o patamar dos juros contratados que com a frequência com que são "capitalizados".

Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam as hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.

Em outras palavras, na data em que vencem os juros, pode haver pagamento e não ocorrerá "capitalização", em sentido jurídico estrito. Na ausência de pagamento, porém, pode haver o cômputo dos juros vencidos e não pagos em separado, ou a sua incorporação ao capital/saldo devedor para que incidam novos juros. Apenas nesta última hipótese pode-se falar em "capitalização de juros" ou anatocismo para efeitos legais.

A ilustrar a exegese, basta analisar o texto do artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura":

*Art. 4.º É proibido contar juros dos juros: esta proibição não compreende a acumulação de juros vencidos aos saldos líquidos em conta corrente de ano a ano.*

Se a redação da primeira parte do dispositivo não é das mais cuidadosas, a segunda parte é suficiente para delimitar o alcance do conceito e afastar teses das mais variadas em relação à proibição do anatocismo.

Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.

A *mens legis* do art. 4º do Decreto nº 22.626/33, ao restringir a capitalização nestes termos, é evitar que a dívida aumente em proporções não previstas pelo devedor em dificuldades ao longo da relação contratual. O dispositivo não guarda qualquer relação com o processo de formação da taxa de juros, como a interpretação meramente literal e isolada de sua primeira parte poderia levar a crer. Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (Segunda Seção, EREsp. 917.570/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 4.8.2008 e REsp. 1.095.852-PR, de minha relatoria, DJe 19.3.2012).

Deste modo, tem-se o pano de fundo para se interpretar a Súmula 121 do STF:

*Súmula 121 do STF - É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*

A súmula veda a capitalização de juros mesmo quando convencionada. Veda a capitalização de juros (vencidos e não pagos), mesmo quando convencionada (em período inferior ao permitido por lei).

A Súmula 596 do STF, mais recente e abordando especificamente o caso das instituições financeiras, por sua vez, prevê:

*Súmula 596 do STF - As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional.*

A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.

Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.

Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, desde a MP nº 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP nº 2.170-36/01, as instituições do Sistema Financeiro Nacional têm ampla autorização para pactuar a capitalização de juros em frequência inferior à anual. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que não há inconstitucionalidade na MP nº 2.170-36/01 em razão de seus pressupostos:

*"CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.*

*1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de relevância e de urgência.*

*2. Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, consequentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

*3. Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

*4. Recurso extraordinário provido." (STF, RE 592377 / RS - RIO GRANDE DO SUL, RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. TEORI ZAVASCKI, 04/02/2015)*

Ressalte-se que a legislação do SFN é especial em relação à Lei de Usura e às normas do Código Civil.

Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.

Não se cogitando a configuração de sistemáticas amortizações negativas decorrentes das cláusulas do contrato independentemente da inadimplência do devedor, apenas com a verificação de ausência de autorização legislativa especial e de previsão contratual, poderia ser afastada a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos em prazo inferior a um ano. Nesta hipótese, em se verificando o inadimplemento de determinada prestação, os encargos moratórios previstos no contrato incidiriam somente sobre a parcela responsável por amortizar o capital, enquanto que a contabilização dos juros remuneratórios não pagos deveria ser realizada em conta separada, sobre a qual incidiria apenas correção monetária, destinando-se os valores pagos nas prestações a amortizar primeiramente a conta principal.

O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, é contrato de mútuo atípico, com juros pós fixados, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.

#### **Limite legal às Taxas de Juros**

A respeito dos limites legais à taxa de juros, há muito não se sustenta a argumentação baseada no artigo 192, § 3º da CF, como é autoexplicativo o texto da Súmula Vinculante nº 7 do STF, entendimento que veio ainda a ser reforçado pelo STJ com a edição da Súmula 382:

*A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar. (Súmula Vinculante nº 7, STF)*

*A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade. (Súmula 382 do STJ)*

Deste modo, não se vislumbra que a taxa de juros fixada no contrato configure abuso que justifique o recálculo da dívida.

#### **Dos honorários advocatícios**

No que concerne aos honorários advocatícios, o seu arbitramento pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos no § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil, evitando-se que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

Os honorários devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo.

Assim, nos termos do artigo 85, § 1º, do CPC, condeno a parte apelante ao pagamento de honorários advocatícios recursais no valor de 1% (um por cento) sobre o valor atualizado da causa.

Considerando que foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita, as obrigações de sucumbência ficarão com a exigibilidade suspensa, nos termos do art. 98, § 3º, do CPC.

*Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

(...)



§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

Isto posto, **nego provimento à apelação**, para manter a sentença, nos termos da fundamentação acima.

**É o voto.**

## EMENTA

### CIVIL. PROCESSO CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONTRATO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA É TÍTULO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. LIMITE DE JUROS. APELAÇÃO NEGADA.

1. A justiça gratuita, de acordo com o artigo 4º e § 1º, da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, que estabelece as normas para a sua concessão, será concedida "mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família", presumindo-se "pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais".
2. Impende destacar que como o Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), conforme seu artigo 1.072, inciso III, restou revogado o artigo 4º, da Lei nº 1.060/50.
3. Diante disso, grande parte da matéria ali disposta, no que concerne à gratuidade judiciária, passou a ser tratada no Código de Processo Civil, nos artigos 98 e seguintes.
4. Portanto, para a pessoa física, basta o requerimento formulado junto à exordial, ocasião em que a negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é da parte contrária provar que a pessoa física não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.
5. No tocante à pessoa jurídica, referida benesse lhe é extensível, porém a sistemática é diversa, pois o ônus da prova é da requerente, admitindo-se a concessão da justiça gratuita, desde que comprove, de modo satisfatório, a impossibilidade de arcar com os encargos processuais, sem comprometer a existência da entidade. Essa é a *ratio decidendi* presente nesses precedentes e que ensejaram a edição da súmula supracitada.
6. No caso em apreço, há comprovação da precariedade da condição econômica dos apelantes que justifique o não recolhimento das custas processuais.
7. Nas ações em que se pleiteia a revisão de cláusulas de contratos de mútuo, em regra, incide o artigo 355, I, do novo CPC, (artigo 330, I, do CPC/73), permitindo-se o julgamento antecipado da lide, porquanto comumente as questões de mérito são unicamente de direito. Na hipótese de a questão de mérito envolver análise de fatos, é do autor o ônus de prova e o fato constitutivo de seu direito, inteligência do artigo 373, I, do novo CPC/15 (artigo 333, I, do CPC/73). Cabe ao juiz da causa avaliar a pertinência do pedido de realização de perícia contábil, conforme artigos 370 e 464 do novo CPC (artigos 130 e 420 do CPC/73), razão pela qual o indeferimento de pedido para produção de prova pericial, por si só, não representa cerceamento de defesa. Considerando as alegações da parte Ré e a configuração do caso em tela, não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa.
8. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há tempos consolidou o entendimento de que o contrato de abertura de crédito não é título executivo mesmo quando acompanhado de extrato de conta corrente, documentos que permitam apenas o ajuizamento de ação monitoria. Este tipo de contrato tampouco seria dotado de liquidez, característica que, ademais, afastaria a autonomia da nota promissória a ele vinculada.
9. Posteriormente à edição das supracitadas súmulas, sobreveio a edição da Lei nº 10.931/04, que em seu artigo 26, *caput* e § 1º, dispõe que a cédula de crédito bancário é título de crédito emitido por pessoa física ou jurídica em favor de instituição financeira ou de entidade a esta equiparada que integra o Sistema Financeiro Nacional, representando promessa de pagamento em dinheiro decorrente de operação de crédito de qualquer modalidade.
10. O artigo 28, *caput*, da Lei nº 10.931/04 prevê ainda que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial, além de representar dívida em dinheiro certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente.
11. Como se pode observar, a regulamentação das cédulas de crédito bancário adotou em 2004 parâmetros que são opostos àqueles consagrados nas Súmulas 233, 247 e 258 do STJ, aplicáveis para situações e títulos que em muito se lhes assemelham. Por essa razão, por meio do artigo 28, § 2º, I e II, e do artigo 29 da Lei nº 10.931/04, o legislador preocupou-se em detalhar minuciosamente os requisitos que garantiriam liquidez à dívida, permitindo atribuir a tais cédulas o estatuto de título executivo extrajudicial.
12. Diante deste quadro, em que restam elencados os requisitos para atribuir liquidez e o *status* de título executivo extrajudicial às referidas cédulas, passa a ser ônus do devedor apontar que o credor promoveu execução em arreio ao seu dever legal. Ressalte-se ainda que nesta hipótese pode incidir, inclusive, o teor do artigo 28, § 3º da Lei nº 10.931/04, segundo o qual o credor fica obrigado a pagar ao devedor o dobro do valor cobrado a maior em execução fundada em cédula de crédito bancário. O teor do artigo 18 da LC nº 95/98 afasta qualquer defesa que pretenda se basear em ofensa ao artigo 7º do mesmo diploma legal.
13. Deste modo, a alterar entendimento anterior, cumpre salientar que o próprio Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 543-C do CPC/73, julgou recurso especial representativo de controvérsia adotando esta interpretação, no que é acompanhado por esta 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
14. No presente caso, os apelantes alegam que o contrato de renegociação e confissão de dívidas que instrui a inicial da execução não constitui título executivo líquido e certo.
15. Contudo, conforme Súmula nº 300, STJ, o instrumento de confissão de dívida também é título executivo extrajudicial: *Súmula 300: O instrumento de confissão de dívida, ainda que originário de contrato de abertura de crédito, constitui título executivo extrajudicial.*
16. Em tempos modernos, a legislação sobre o anatocismo, ao mencionar "capitalização de juros" ou "juros sobre juros", não se refere a conceitos da matemática financeira ou a qualquer situação pré-contratual, os quais pressupõem um regular desenvolvimento da relação contratual e adimplemento das obrigações assumidas pelas partes. Como conceito jurídico, as restrições a "capitalização de juros" ou "juros sobre juros" disciplinam hipóteses em que, já vigente o contrato, diante do inadimplemento, há um montante de juros devidos, vencidos e não pagos que pode ou não ser incorporado ao capital para que incidam novos juros sobre ele.
17. Feitas tais considerações, é de se ressaltar que não há no ordenamento jurídico brasileiro proibição absoluta para a "capitalização de juros" (vencidos e não pagos). As normas que disciplinam a matéria, quando muito, restringiram a possibilidade de capitalização de tais juros em prazo inferior a um ano. Desde o Artigo 253 do Código Comercial já se permitia a capitalização anual, proibindo-se a capitalização em prazo inferior, restrição que deixou de existir no texto do artigo 1.262 do Código Civil de 1916. O citado artigo 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecido como "Lei de Usura", retoma o critério da capitalização anual.
18. A jurisprudência diverge quanto ao alcance da Súmula 596 do STF no que diz respeito ao anatocismo. De toda sorte, a balizar o quadro normativo exposto, o STJ editou a Súmula 93, segundo a qual a legislação sobre cédulas de crédito rural, comercial e industrial admite o pacto de capitalização de juros.
19. Em outras palavras, nestas hipóteses admite-se a capitalização de juros vencidos e não pagos em frequência inferior à anual, nos termos da legislação específica. As normas legais que disciplinam cada tipo de financiamento passaram a ser um critério seguro para regular o anatocismo.
20. Deste modo, mesmo ao não se considerar como pleno o alcance da Súmula 596 do STF, há na legislação especial que trata das Cédulas de Crédito Bancário autorização expressa para se pactuar os termos da capitalização, conforme exegese do artigo 28, § 1º, I da Lei 10.931/04.
21. Há que se considerar, ainda, que desde a MP 1.963-17/00, com o seu artigo 5º reeditado pela MP 2.170-36/01, já existia autorização ainda mais ampla para todas as instituições do Sistema Financeiro Nacional. A consequência do texto da medida provisória foi permitir, como regra geral para o sistema bancário, não apenas o regime matemático de juros compostos e a utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal, práticas regulares independentemente de expressa autorização legislativa, mas o "anatocismo" propriamente dito, nos termos apontados nessa decisão, é dizer, a incorporação ao saldo devedor de juros devidos e não pagos em periodicidade inferior a um ano.
22. Em suma, não ocorre anatocismo em contratos de mútuo pela simples adoção de sistema de amortização que se utilize de juros compostos. Tampouco se vislumbra o anatocismo pela utilização de taxa de juros efetiva com capitalização mensal derivada de taxa de juros nominal com capitalização anual, ainda quando aquela seja ligeiramente superior a esta. Por fim, a capitalização de juros devidos, vencidos e não pagos é permitida nos termos autorizados pela legislação e nos termos pactuados entre as partes.
23. O contrato que prevê a disponibilização de crédito em conta corrente, é contrato de mútuo atípico, com juros pós fixados, no qual o capital disponibilizado representa o próprio saldo negativo em conta corrente. Tendo em vista que não há prazo definido para a amortização do capital nestas condições, o cálculo mensal dos juros remuneratórios com previsão contratual tem autorização legal e não representa, por si, anatocismo nos termos expostos nesta decisão.
23. A respeito dos limites legais à taxa de juros, há muito não se sustenta a argumentação baseada no artigo 192, § 3º da CF, como é autoexplicativo o texto da Súmula Vinculante nº 7 do STF, entendimento que veio ainda a ser reforçado pelo STJ com a edição da Súmula 382.
24. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, negou provimento à apelação, para manter a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000300-15.2011.4.03.6124

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 693/2426

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE STAFE SUL

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS MICHEL CAETANO - SP253248-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000622-41.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ABREVIS ASSOCIACAO BRASILEIRA EMPR VIGILANCIA SEGURANCA

Advogado do(a) APELANTE: DIOGO TELLES AKASHI - SP207534-A

APELADO: SR. SUPERINTENDENTE REGIONAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA 8ª REGIÃO FISCAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, DIRETOR DO SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO AS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS - SEBRAE, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA INCRA, SERVIÇO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000721-53.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CAPIAU PARTICIPACOES LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES - SP213199-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, CAPIAU PARTICIPACOES LTDA

Advogado do(a) APELADO: GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES - SP213199-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5015041-51.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: PARAFIX INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS ADESIVAS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO JOSE PICCIN BERTELLI - SP147573-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, PARAFIX INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS ADESIVAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO JOSE PICCIN BERTELLI - SP147573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5002436-86.2018.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: KRUSCHEWSKY & FARIAS LTDA - EPP, BRUNO KRUSCHEWSKY SILVA VINHA, JOSE VINHA JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: JOSUE CARDOSO DOS SANTOS - PR26976-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSUE CARDOSO DOS SANTOS - PR26976-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSUE CARDOSO DOS SANTOS - PR26976-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) N° 5006901-14.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ARTEPLAN COMERCIO DE ARTEFATOS PLASTICOS LTDA - EPP, LUIZ ROBERTO GODOY DE ABREU, CARLOS ALBERTO GODOY DE ABREU

Advogados do(a) APELANTE: RENATO MOLES DOS SANTOS - SP330850-A, LUIS CARLOS FELIPONE - SP245328-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO MOLES DOS SANTOS - SP330850-A, LUIS CARLOS FELIPONE - SP245328-A

Advogados do(a) APELANTE: RENATO MOLES DOS SANTOS - SP330850-A, LUIS CARLOS FELIPONE - SP245328-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005225-41.2016.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

APELADO: RENAN GARCIA DE ALVARENGA

Advogado do(a) APELADO: JOAO DI LORENZE VICTORINO DOS SANTOS RONQUI - SP125406-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008361-21.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 697/2426

APELANTE: ROSANA FERRACINI, CASSIARA ALESSANDRA GASPAR, THIAGO ALESSANDRO GASPAR, JOSE MARIO GASPAR JUNIOR

Advogados do(a) APELANTE: CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A, OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A  
Advogados do(a) APELANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A  
Advogados do(a) APELANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A  
Advogados do(a) APELANTE: OSMAR CODOLO FRANCO - PR17750-A, CARLOS ROBERTO GOMES SALGADO - PR25517-A

APELADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogado do(a) APELADO: NEI CALDERON - SP114904-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001587-84.2008.4.03.6005

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: MAIKO MORAES SAMUDIO, NADIR DE MORAES DIAS

Advogado do(a) APELANTE: DIANA SOUZA PRACZ - MS11646-A

Advogado do(a) APELANTE: DIANA SOUZA PRACZ - MS11646-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003490-96.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: NEIDE CRISTINA ZAGO POSSATO

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL MARUCCI - SP361322-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000592-11.2017.4.03.6121

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TAKANO & RODRIGUES LIMITADA ME - ME, CARLOS EDUARDO KENJI TAKANO, ELISANGELA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A

Advogado do(a) APELANTE: WAGNER DUCCINI - SP258875-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0018564-79.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ANDRE LUIS INOCENCIO, CARLA POLIS SPERANDIO INOCENCIO

Advogado do(a) APELANTE: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A

Advogado do(a) APELANTE: ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA SPOSITO - SP207004-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020979-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SOCIEDADE INDUSTRIAL DE PLASTICOS DAC LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA - SP133985-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020755-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: METHAX COMERCIO VAREJISTA DE EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA E SERVICOS LTDA - EPP, ELIANE PEDROCCHI ULHOA CINTRA, CLAUDIO ROGERIO ULHOA CINTRA

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO VASCONCELOS BALIEIRO - SP316137-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO VASCONCELOS BALIEIRO - SP316137-A

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIO VASCONCELOS BALIEIRO - SP316137-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018562-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020785-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

AGRAVADO: PIZZARIA BOM GOSTO LTDA - ME, ROSINES APARECIDA CONCEICAO, FELLIPE MIRANDA BASTELLI

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020455-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: DIRCEU DONEDA, ELZA MEIRELES DONEDA

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020595-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: SONIA MARIA BERTONCINI - SP142534-A

AGRAVADO: CLARICE RIBEIRO ALVES CAFERO, VALDIR CAFERO

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

Advogado do(a) AGRAVADO: CRISTIAN GADDINI MUNHOZ - SP127100-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004798-97.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONSTRUTORA ZL ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA.

Advogados do(a) APELADO: ITALO BRUNO DE AVILA - SP254986-A, ROBERTO DE OLIVEIRA - SP23480-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005106-30.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JONAS GUIMARAES

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003282-08.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA, METALAR ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A  
Advogado do(a) APELANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, SERVICIO SOCIAL DA INDUSTRIA SESI

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A  
Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000951-95.2020.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: TENISPORT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA/SP, DIRETOR DO FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, GERENTE DE SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS (SEBRAE) EM SÃO PAULO, GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI) EM SÃO PAULO, GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA (SESI) EM SÃO PAULO, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A, CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM ARAÇATUBA, SUPERINTENDENTE DO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, DIRETOR DO FUNDO NACIONAL DO DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, GERENTE DE SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS (SEBRAE) EM SÃO PAULO, GERENTE DO SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM DOS INDUSTRIÁRIOS (SENAI) EM SÃO PAULO, GERENTE DO SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA (SESI) EM SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM ARAÇATUBA/SP, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO, SERVIÇO DE APOIO ÀS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SÃO PAULO, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, TENISPORT INDUSTRIA E COMERCIO DE CALCADOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO - SP242542-A, SERGIO GONINI BENICIO - SP195470-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022266-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SANTA RITA COMERCIAL LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) N° 5008372-76.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: POSLAB LABORATORIO ELETRONICOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) PARTE AUTORA: CLAUDIA MENDES ROMAO ALVES COSTA - SP247345-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5024037-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AZ PRODUCOES CROSSMEDIA LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ - SP163613-A, MARICIA LONGO BRUNER - SP231113-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003877-86.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

PARTE AUTORA: DENISE MARIA DE CARVALHO

Advogado do(a) PARTE AUTORA: TATIANE SECUNDINO SALES DOS SANTOS - SP223216-N

PARTE RE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, GERENTE GERAL DA AGENCIA DA CAIXA ECONOMICA FEDERAL DE VOTUPORANGA - SP

Advogado do(a) PARTE RE: JARBAS VINCI JUNIOR - SP220113-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001190-24.2019.4.03.6111

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL



São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 0002717-50.2015.4.03.6107

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOCELEY JOSE GUEDES JUNIOR, JEFERSON APARECIDO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA DE SOUZA PESSOA - SP255820-N

Advogado do(a) APELANTE: RENATA DE SOUZA PESSOA - SP255820-N

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004973-35.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: FLANEL INDUSTRIA MECANICA LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FLAVIO CHRISTENSEN NOBRE - SP211772-A, ROGERIO COSTA FERREIRA - SP264027-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001152-29.2017.4.03.6128

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: OSMAR FERNANDES GUIMARAES, JESSICA PROKOPAS GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: EDNA BELLEZONI LOIOLA GONCALVES - SP229810-A

Advogado do(a) APELANTE: EDNA BELLEZONI LOIOLA GONCALVES - SP229810-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002999-60.2016.4.03.6202

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: RUBENS DE GOMES PRATES

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA CORREA GARCIA PEREIRA DE OLIVEIRA - MS14432-A, JANAINA DA SILVA CONCEICAO - MS18972-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5010711-60.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ZANC SERVICOS DE COBRANCA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002452-34.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CELIA JOSE DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MARIA DE FATIMA RODRIGUES - SP291334-A

APELADO: DIADEMA ESCOLA SUPERIOR DE ENSINO LTDA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: JOAO PEDRO PALHANO MELKE - SP403601-A, SERGIO BRESSAN MARQUES - SP227726-A, GABRIELA RAMOS IMAMURA - SP345449-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000918-96.2017.4.03.6144

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: INTEC INTEGRACAO NACIONAL DE TRANSPORTES DE ENCOMENDAS E CARGAS LTDA

Advogado do(a) APELADO: EVELISE MARIA KARPSS - RS33387-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004312-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSE AUGUSTO ROGATI, MARISA FURINI ROGATI

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER MAREGA PERRONE - SP183332-A

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER MAREGA PERRONE - SP183332-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004312-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSE AUGUSTO ROGATI, MARISA FURINI ROGATI

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER MAREGA PERRONE - SP183332-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por José Augusto Rogati e Outra contra sentença em que julgado procedente o pedido para declarar quitado o contrato de financiamento firmado entre as partes, condenando-se a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85, §8º, do Código de Processo Civil (ID 87577940).

Alega-se, em síntese, que: a) o valor da causa foi de R\$ 486.851,12, correspondente ao valor do financiamento imobiliário contratado pelos autores; b) o patamar mínimo de fixação da verba honorária é 10% (dez por cento) sobre o valor da causa; c) devem ser majorados os honorários advocatícios (ID 87577943).

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004312-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSE AUGUSTO ROGATI, MARISA FURINI ROGATI

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER MAREGA PERRONE - SP183332-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A

#### VOTO

Na sentença, o pedido foi julgado procedente o pedido para declarar quitado o contrato de financiamento firmado entre as partes, condenando-se a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85, §8º, do Código de Processo Civil (ID 87577940).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "nos casos que não há condenação, diante da falta de previsão legal de uma base de cálculo determinada, tanto é dado ao magistrado, diante de uma apreciação equitativa do caso, eleger a base de cálculo que considere adequada ao arbitramento dos honorários (por exemplo, o valor da causa), como proceder à fixação da verba por estimativa" (REsp 774.049/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 20.09.2005, DJ 10.10.2005 p. 351).

Considerando-se não existir condenação e os critérios legais (grau de zelo profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço), razoável majorar-se o valor fixado de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), quantia proporcional ao trabalho jurídico desenvolvido nos autos, devendo ser acolhido o pedido formulado na apelação.

Dou, por isso, parcial provimento à apelação para reformar a sentença e majorar os honorários advocatícios para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004312-15.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: JOSE AUGUSTO ROGATI, MARISA FURINI ROGATI

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER MAREGA PERRONE - SP183332-A

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER MAREGA PERRONE - SP183332-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: MARIA MERCEDES OLIVEIRA FERNANDES DE LIMA - SP82402-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO-VISTA

##### O Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA:

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face de sentença que julgou procedente o pedido inicial para declarar quitado o contrato de financiamento firmado entre as partes, condenando-se a Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil.

Apelamos autores pugnano pela fixação dos honorários de sucumbência na forma do § 2º do art. 85 do CPC, que estabelece o patamar mínimo de 10% sobre o valor da causa.

Iniciado o julgamento, o e. Relator apresentou voto dando parcial provimento ao recurso voluntário.

Pedi vista para melhor analisar a matéria em debate.

E analisando o caso concreto, acompanho o Relator com a seguinte fundamentação.

Com efeito, trata-se de ação declaratória na qual a sentença reconheceu a extinção de contrato de financiamento com garantia hipotecária.

Sustenta o recorrente que o valor atribuído à causa é de R\$ 486.851,12, de modo que sobre esse montante deve incidir a regra de fixação de honorários estabelecido no § 2º do art. 85 do CPC, que determina a aplicação do mínimo de 10% e o máximo de 20%.

Contudo, depreende-se dos autos não ser este o proveito econômico aferido na demanda.

Conforme consta da contestação apresentada pela parte ré, o valor da dívida que se encontrava em aberto e que a sentença reconheceu a inexigibilidade, era de R\$ 40.680,42 e, assim, forçoso concluir que este foi o proveito econômico obtido.

Por conseguinte, o valor dos honorários deve ser estabelecido sobre este patamar, nos termos do invocado § 2º, do art. 85 do CPC, sendo o valor da causa parâmetro subsidiário quando o proveito econômico não é possível de ser mensurado, o que não ocorre na hipótese.

E estando explícito nos autos o valor do proveito econômico, sobre esse deve ser calculado os honorários sucumbenciais.

E uma vez que o valor estabelecido pelo Relator está entre 10 e 20% do benefício financeiro obtido na demanda, acompanho-o.

Com esses fundamentos, acompanho o Relator para dar parcial provimento ao recurso de apelação, estabelecendo os honorários de sucumbência em R\$ 5.000,00.

---

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL. SFH. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO.**

1. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios deve observar o disposto nos §§ 2º, 8º e 10º do art. 85 do Código de Processo Civil, levando-se em consideração o grau de zelo profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
2. Considerando-se não existir condenação e os critérios legais referidos, razoável majorar-se o valor fixado de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), quantia proporcional ao trabalho jurídico desenvolvido nos autos.
3. Apelação parcialmente provida para reformar a sentença e fixar os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para reformar a sentença e majorar os honorários advocatícios para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006754-91.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DYNA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: MACIEL DA SILVA BRAZ - SP343809-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002162-49.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: L'ALLEGRO RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR - SP41830-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002162-49.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: L'ALLEGRO RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR - SP41830-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por L'ALLEGRO RESTAURANTE LTDA.

O acórdão embargado teve a seguinte ementa:

*“AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/FAP. DECRETO Nº 6.957/2009. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DO ARTIGO 10 DA LEI 10.666/2003 E DAS NORMAS QUE O REGULAMENTARAM.*

- 1. O Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade da contribuição ao SAT, bem como a desnecessidade de lei complementar para sua instituição.*
- 2. “O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de “atividade preponderante” e “grau de risco leve, médio e grave”, não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.” (RE 343.446, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 04-04-2003 PP-00040 EMENT VOL-02105-07 PP-01388)*
- 3. O enquadramento da empresa para fins de fixação da alíquota do RAT se dá pela confrontação de seu CNPJ com a lista do anexo V do Decreto 3.048/99 (precedentes).*
- 4. O RAT é genérico (para o segmento econômico) e o FAP é específico (para cada empresa).*
- 5. “Não cabe ao Poder Judiciário corrigir eventuais distorções na distribuição da carga tributária, redefinindo alíquotas destinadas pelo legislador a determinados segmentos econômicos. (...) A necessidade de estudos estatísticos para fins de alteração da alíquota relativa à Contribuição ao SAT decorre do disposto no art. 22, § 3º, da Lei 8.212/91 (norma primária); e em se tratando de ato do Poder Público (sujeito ao regime de Direito Público), milita em favor do regulamento a presunção de conformidade com a norma primária. Nesse contexto, incumbe ao ente inconformado com a alíquota fixada/alterada, seja pessoa de direito público ou privado, comprovar a ausência de observância de estudos estatísticos, na forma prevista no art. 22, § 3º, da Lei 8.212/91.” (STJ, AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.538.487 - RS, Segunda Turma, votação unânime, 15/09/2015)*
- 6. “De acordo com o disposto no artigo 22, § 3º, da Lei n. 8.212/91, ‘o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas para efeito da contribuição a que se refere o inciso II deste artigo, a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes’. Verificada a correspondência entre as atividades preponderantes listadas no Anexo V do Decreto n. 6.957/2009, e o grau de risco que lhes foi atribuído pelo regulamento, a demonstrar que não houve extrapolação dos parâmetros estabelecidos na lei, afasta-se a alegada ofensa ao princípio da legalidade.” (AIRES-P - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1585985 2016.00.44503-8, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 23/11/2016 ..DTPB:..)*
- 7. Não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade do artigo 10 da Lei 10.666/2003, nem das normas que o regulamentaram.*
- 8. A lei estabeleceu que caberia ao regulamento apenas o enquadramento da atividade da empresa de acordo com os critérios legais.*
- 9. O Fator Acidentário de Prevenção - FAP (art. 10 da Lei n.º 10.666/03) permite o aumento ou a redução das alíquotas de acordo com o desempenho da empresa a ser aferido com base nos resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia embasada em critérios científicos aprovada pelo CNPS - Conselho Nacional da Previdência Social.*
- 10. As normas determinadoras da forma de incidência do FAP fazem mera regulamentação da matéria, seja enquadrando atividades dentro de categorias de risco leve, médio e grave, seja disciplinando a forma de aferição das alíquotas aplicáveis, não instituindo nem aumentando base de cálculo ou alíquota, o que afasta a alegação de inconstitucionalidade por violação ao princípio da legalidade.*
- 11. Apelação desprovida.”*

Alega a embargante ter havido omissão no acórdão, pois deixou de se pronunciar sobre a razoabilidade entre a contribuição e o grau de risco atribuído às atividades constantes no Anexo V do Decreto 6.957/2009 e sobre a graduação das alíquotas em conformidade com o grau de risco das atividades desempenhadas por cada trabalhador.

A União apresentou contrarrazões requerendo a rejeição dos embargos de declaração.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002162-49.2010.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: L'ALLEGRO RESTAURANTE LTDA

Advogado do(a) APELANTE: WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR - SP41830-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.

"In casu", a decisão não contém qualquer vício, pretendendo a embargante rediscuti-la.

A embargante, na realidade, quer a mudança do entendimento, o que não é possível nos embargos de declaração.

Confira-se.

Alega a embargante que houve omissão no acórdão, pois não foi analisada a razoabilidade entre a contribuição e o grau de risco atribuído às atividades nem a inexistência de graduação conforme as atividades de cada trabalhador.

Ora, a esse respeito ficou expressamente consignado que "não cabe ao Poder Judiciário corrigir eventuais distorções na distribuição da carga tributária, redefinindo alíquotas destinadas pelo legislador a determinados segmentos econômicos", bem como que "os motivos do ato regulamentar que determinaram o novo enquadramento das empresas segundo o grau de risco da atividade preponderante, por constituir o mérito do ato administrativo, escapam ao controle judicial".

E ainda, "em se tratando de ato do Poder Público (sujeito ao regime de Direito Público), milita em favor do regulamento a presunção de conformidade com a norma primária, (...) cabendo ao inconformado comprovar a ausência de observância de estudos estatísticos".

Por fim, temo enquadramento no SAT como referência, para fins de grau de risco, a atividade preponderante da empresa, conforme disposto no artigo 22, II, da Lei 8.212/91.

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência do alegado vício.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU ERRO MATERIAL.

1. Cabíveis os embargos de declaração quando a decisão for omissa, contraditória ou obscura e, ainda, quando contiver erro material.
2. O acórdão não contém qualquer vício, pretendendo a parte embargante rediscuti-lo, o que não é possível em embargos de declaração.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, por unanimidade, REJEITOU os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006149-24.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: M-3 INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE REGO - SP165345-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001351-17.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KSB BOMBAS HIDRAULICAS S A

Advogados do(a) APELANTE: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A, ARI DE OLIVEIRA PINTO - SP123646-A

APELADO: KSB BOMBAS HIDRAULICAS S A, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: ADELMO DA SILVA EMERENCIANO - SP91916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000678-45.2019.4.03.6142

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LEONARDO DOS SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO FERREIRA MARCHETTI - SP331628-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001924-46.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: NORAC DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: HEITOR FARO DE CASTRO - SP191667-S, MAUCIR FREGONESI JUNIOR - SP142393-A, CAROLINA ROCHA MALHEIROS NICOLAI - SP261885-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009499-46.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: ROGERIO BARBEZAN, ANGELICA BUENO BARBEZAN

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS MAURICIO BERNARDINI - SP216610-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS MAURICIO BERNARDINI - SP216610-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: NAILA HAZIME TINTI - SP245553-A, DIEGO MARTIGNONI - RS65244-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5003985-07.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: DAIRY PARTNERS AMERICAS MANUFACTURING BRASIL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUCIANA SIMOES DE SOUZA - SP272318-A, MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A, PAULO ROGERIO SEHN - SP109361-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0013994-69.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: CAROLINE DEL TEDESCO DE MORAES

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ MARCELO MACHADO GORDO - SP421455-A, SANDRA REGINA SILVA FELTRAN - SP229296-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, INSTITUTO EDUCACIONAL DO ESTADO DE SAO PAULO - IESP  
PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: ANA LUIZA ZANINI MACIEL - SP206542-A

Advogado do(a) APELADO: ANDRE OLIVEIRA MORAIS - MG146332-S

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5021800-80.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: INDUSTRIA MECANICA SAMOT LTDA

Advogados do(a) APELANTE: MIGUEL CALMON MARATA - SP116451-A, CARLA MARIA MELLO LIMA MARATTA - SP112107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001439-64.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: BROOKSDONNA COMERCIO DE ROUPAS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: KATIA SILENE LONGO MARTINS - SP141222-A, PATRICIA HELENA FERNANDES NADALUCCI - SP132203-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002023-76.2018.4.03.6111

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: KELT ESPORTES E LAZER LTDA - EPP

Advogado do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002371-58.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FAV - FUNDICAO AGUA VERMELHA EIRELI

Advogados do(a) APELADO: FABIO HIDEO MORITA - SP217168-A, PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, JOSE HENRIQUE DONISETTE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002311-45.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: KELLY CRISTINA EVANGELISTA GABRIEL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5000428-05.2019.4.03.6112

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

SUCCESSOR: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

SUCCESSOR: LUCAS HENRIQUES IBANEZ

Advogado do(a) SUCCESSOR: ANDRE STABILE BELETATO - SP416262-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007925-83.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: LUCIANO SANTOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RISONETO CARLOS VIEIRA - SP395115-A

APELADO: ALEX GILIO CERQUEIRA, CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogados do(a) APELADO: SONIA MARIA PEREIRA - SP283963-A, JOSE MARIO ARAUJO DA SILVA - SP122639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0019447-94.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JOSE DORGIVAL DE LIMA, CLEONICE DE SOUZA OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO AUGUSTO RODRIGUES DA SILVA LUZ - SP366692-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020870-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: MARCIO HENRIQUE BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026087-23.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO - DERAT, UNIAO FEDERAL-FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM GUARULHOS

APELADO: PJB3 REUS TRANSPORTES E LOGISTICALTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: MARCELO MONZANI - SP170013-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020376-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: AMADOR MANUEL NETO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA CHRISTINA DE SOUZA PRADO - SP164112-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006799-28.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A., WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A.

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A, JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A, JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5006799-28.2018.4.03.6109

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A., WIPRO DO BRASIL INDUSTRIAL S.A.

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A, JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A

Advogados do(a) APELADO: AMANDA CAROLINE SILVA DE SOUZA - SP392416-A, JOSE ADEMIR CRIVELARI - SP115653-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5011556-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: RUBEM KRUGMANN

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A

AGRAVADO: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVADO: SERVIO TULIO DE BARCELOS - SP295139-A, JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004540-03.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ALLIED TECNOLOGIA S.A.

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO GAGO - SP222832-A, DIEGO FILIPE CASSEB - SP256646-A, LUCAS BARBOSA OLIVEIRA - SP389258-A, GUILHERME GREGORI TORRES - SP400617-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022023-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO CORREA FRATTINI, MARCIA LALINE MALVEZI FRATTINI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBSON GERALDO COSTA - SP237928-A, NATALIA ROXO DA SILVA - SP344310-A

AGRAVADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005249-10.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ISO CLEAN SERVICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: GILVAN PASSOS DE OLIVEIRA - SP196015-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018764-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: BANCO DO BRASIL SA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA - SP353135-A, MARCELO PONCE CARVALHO - MS11443-A

AGRAVADO: VILMAR PEDRO DONATTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARLENE HELENA DA ANUNCIACAO - DF11868-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004080-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ANTONIO RODRIGO FERRO - EPP

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO MAIA - SP67217-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021487-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: ROSANE RUBEM ROCHA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DANIELA ROCHA MACHADO DE ALMEIDA - MG93627

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004296-80.2018.4.03.6126

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MICROPARTS PECAS INJETADAS EIRELI

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO ESTEVES JUNIOR - SP183531-A, CAMILA ANGELA BONOLO PARISI - SP206593-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0901233-45.2005.4.03.6100

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: JANSSEN-CILAG FARMACEUTICALTDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

APELADO: JANSSEN-CILAG FARMACEUTICALTDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARIANA NEVES DE VITO - SP158516-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004883-20.2014.4.03.6130

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: BANCO BRADESCO SA

Advogado do(a) APELANTE: LEO KRAKOWIAK - SP26750-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005508-04.2015.4.03.6103

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SIVAUTOMACAO E INSTRUMENTACAO INDUSTRIAL LTDA

Advogado do(a) APELADO: WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR - SP213821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019668-80.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL

AGRAVADO: DIEGO DA SILVA MELO

Advogado do(a) AGRAVADO: VAGNER FERRAREZI PEREIRA - SP264067-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020539-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO

Advogados do(a) AGRAVANTE: FLAVIA LUCIANE FRIGO - SP269989, DIOGO MAGNANI LOUREIRO - SP313993-A, SILVIA ELIANE DE CARVALHO DIAS - SP355917-A, DIEGO MOITINHO CANO DE MEDEIROS - SP316975-A

AGRAVADO: IZIDORO GONCALVES CARVALHO, VANDA MANFRIM GONCALVES

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO EDUARDO FERNANDES SOARES - DF19086

Advogado do(a) AGRAVADO: BRUNO EDUARDO FERNANDES SOARES - DF19086

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001411-29.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: HILDEBRAND ALIMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME SACOMANO NASSER - SP216191-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000102-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AVON COSMÉTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000102-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AVON COSMÉTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000102-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AVON COSMÉTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000102-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: AVON COSMÉTICOS LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVICIO SOCIAL DO COMERCIO SESC, SERVICIO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL SENAI, FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA HESKETH - SP109524-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA LEITE PEREIRA DA SILVA - DF20695-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5025657-37.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ELETRO MECANICA BARBANERA LTDA

Advogados do(a) APELADO: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5019349-82.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MARP INDUSTRIA COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: CARINE ANGELA DE DAVID - SP252517-A, MARCIANO BAGATINI - SC17547-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012256-67.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL



OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012256-67.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012256-67.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012256-67.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012256-67.2016.4.03.6119

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA., SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S  
Advogado do(a) APELANTE: JOAO JOAQUIM MARTINELLI - SC3210-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001683-63.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: POLYENKA LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: LUIZ FERNANDO RUCK CASSIANO - SP228126-A, RENATO DE LUIZI JUNIOR - SP52901-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5004808-63.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MC FIL TECNOLOGIA DE FILTRAGENS LTDA

Advogados do(a) APELANTE: FABIANA TENTARDINI - RS49929-A, HENRIQUE CELSO FURTADO BURNS MAGALHAES - RJ165040-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 5023533-81.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TORK TECNOLOGIAAEROTERMICALTDA - EPP

Advogados do(a) APELADO: LUIZ ALBERTO TEIXEIRA - SP138374-A, CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001389-89.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ANA PAULA SADER BRINHOLI - SP262937-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001389-89.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ANA PAULA SADER BRINHOLI - SP262937-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001389-89.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIANA DIAS VALERIO - SP372047-A, ANA PAULA SADER BRINHOLI - SP262937-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001389-89.2018.4.03.6108

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: ECTX INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: RICARDO ALBERTO LAZINHO - SP243583-A, JULIAN A DIAS VALERIO - SP372047-A, ANA PAULA SADER BRINHOLI - SP262937-A

APELADO: FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCACAO, SERVICO SOCIAL DA INDUSTRIA - SESI, SERVICO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVICO DE APOIO AS MICRO E PEQ EMPRESAS DE SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005394-18.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PRADA BRASIL IMPORTACAO E COMERCIO DE ARTIGOS DE LUXO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO SALVADOR MARTHO - SP146743-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) N° 5001330-47.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: LANMAR INDUSTRIA METALURGICALTA

Advogados do(a) APELANTE: ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA - SP165417-A, JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR - SP142452-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES N° 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007899-10.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PAULO DE CASTRO OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HEDJAZI LARAGNOIT - SP120229  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007899-10.2017.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY  
APELANTE: PAULO DE CASTRO OLIVEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HEDJAZI LARAGNOIT - SP120229  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0007899-10.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: PAULO DE CASTRO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCIO HEDJAZI LARAGNOIT - SP120229

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023857-04.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: BETA THERM, SISTEMAS, EQUIPAMENTOS E SERVICOS EIRELI - EPP

Advogado do(a) AGRAVADO: DANIEL RAMOS MARINHO GOMES - SP256101-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000983-11.2017.4.03.6102

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: SOCIEDADE RECREATIVA E DE ESPORTES DE RIBEIRAO PRETO

Advogado do(a) APELANTE: RENATA FREITAS DE ABREU MACHADO - SP127525-A

APELADO: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JULIO CANO DE ANDRADE - SP137187-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II – o número do processo; e
- III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025273-33.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPAR BRASIL SERVICOS TEMPORARIOS LTDA., SPAR BRASIL SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A, RAQUEL HARUMI IWASE - SP209781-A

Advogados do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A, RAQUEL HARUMI IWASE - SP209781-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0025273-33.2016.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SPAR BRASIL SERVICOS TEMPORARIOS LTDA., SPAR BRASIL SERVICOS LTDA.

Advogados do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A, RAQUEL HARUMI IWASE - SP209781-A

Advogados do(a) APELADO: SALVADOR FERNANDO SALVIA - SP62385-A, RAQUEL HARUMI IWASE - SP209781-A

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTUI@trf3.jus.br](mailto:UTUI@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021869-42.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 02 - DES. FED. WILSON ZAUHY

APELANTE: MAURICIO LOPES LIMA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE RENATO COSTA HILSDORF - SP250821-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

São Paulo, 16 de setembro de 2020

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU1@trf3.jus.br](mailto:UTU1@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra a ser informada pela subsecretaria de turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 13/10/2020 13:00:00

Local: Sala de Sessão da 1ª Turma - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025470-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 01 - DES. FED. VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE: SINDICATO DOS TRABALHADORES DO SEGURO SOCIAL E PREVIDENCIA SOCIAL NO ESTADO DE SAO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: SIMONE FERRAZ DE ARRUDA - SP201753-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES DO SEGURO SOCIAL E PREVIDENCIA SOCIAL NO ESTADO DE SAO PAULO contra decisão que, em sede de ação civil pública, indeferiu pedido de tutela de urgência.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não há condições estruturais mínimas e necessárias para a reabertura/atendimento nas agências, eis que o INSS não demonstrou que foram cumpridas as medidas necessárias à proteção da saúde de seus servidores e usuários para evitar o contágio pelo Coronavírus- COVID 19. Aduz: *"a necessidade de suspender a reabertura das agências, mesmo após nova Portaria, mantendo os servidores em trabalho remoto, a fim de garantir a proteção à saúde dos mesmos, bem como a testagem para COVID-19, a sanitização das Agências e ainda a especial atenção aos servidores pertencentes aos grupos de riscos, devendo estes últimos permanecer no sistema de "home office"."*

Alega que, a Associação Nacional dos Médicos Peritos publicou nota em seu site informando que apenas 12 agências foram aprovadas após a realização de vistoria e, que muitas ainda não tem os equipamentos de proteção individual.

Pleiteia a reforma da r. decisão.

O pedido de tutela de urgência foi apreciado em regime de Plantão (ID 141861651), determinando-se a suspensão da reabertura das agências do INSS em 14/09/2020, bem como a suspensão das atividades presenciais com a manutenção do trabalho remoto, até futura reanálise do quadro pelas autoridades de saúde, novas vistorias e apresentação de plano eficaz e seguro de retomada dos trabalhos por parte do INSS, bem como testagem eficaz para COVID-19 de todos os servidores(as) do INSS do Estado de São Paulo.

A parte agravada interpôs agravo interno (ID 141946775) pleiteando a reconsideração da decisão proferida para a revogação da tutela de urgência. Sustenta, em resumo que:

a) o plano de reabertura das agências segue as exigências da ANVISA, do Ministério da Saúde e do Plano de Retomada instituído pelo Governo do Estado de São Paulo;

b) o retorno das agências será gradual e individual, estando condicionada à adequação às medidas de segurança;

c) somente os serviços que dependam de atendimento presencial será retomado, sendo que os servidores que estão no grupo de risco, possuem filhos em idade escolar ou estão habilitados em programas de gestão e trabalham por produtividades permanecerão em trabalho remoto;

d) as agências que não possuem contrato de manutenção do ar condicionado não podem ser reabertas;

e) as vistorias mencionadas foram realizadas em agências que possuem sala reservada para a perícia médica, não podendo justificar a suspensão das demais atividades prestadas, bem como, das agências que não prestam esse serviço;

f) necessidade de retorno das atividades presenciais, considerando que "o contingente de cidadãos usuários dos serviços do INSS é formado, em sua maioria, por pessoas que não fazem uso dos canais digitais disponibilizados pelo INSS em seu site, o Meu INSS e mesmo o telefone 135. São pessoas que ou não estão familiarizadas com os meios digitais ou não possuem acesso a eles."

ID 142026307: A parte agravante se manifestou pela manutenção da tutela de urgência.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

No caso em tela, a parte agravante requer a suspensão da reabertura das agências do INSS e das atividades presenciais, sob o fundamento de que, em decorrência da pandemia da COVID 19, necessário um plano seguro de retorno, com a realização de diversas medidas administrativas visando garantir a proteção à saúde dos servidores no ambiente de trabalho e do público em geral.

Pois bem

Inicialmente, registre-se que segundo o princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, lastreado no princípio da legalidade, vigentes em Direito Público, todo ato administrativo presume-se praticado em acordo com a lei, até que se demonstre o contrário. É fato que referida presunção não é absoluta, contudo, tratando-se de tutela provisória de urgência, impõe-se a presença de *fumus boni iuris* e *periculum in mora* para tanto.

Compulsando os autos, vislumbra-se que foram editadas diversas Portarias visando adequar o retorno do servidor ao seu trabalho e o atendimento ao público com as medidas de segurança indicadas pelas autoridades: equipamentos de proteção individual, higienização dos ambientes, limitação do número de pessoas nas agências, etc. Inclusive, convém ressaltar, que há a ressalva de que as agências que não apresentarem os equipamentos adequados ou ainda não atenderem os demais requisitos dos protocolos de saúde, permanecerão fechadas.

Com efeito, verifica-se que o INSS analisou as circunstâncias de retorno das atividades presenciais e editou diversos atos restritivos para evitar a possível contaminação ou propagação do coronavírus, inclusive com normatização sobre os servidores em grupo de risco ou que coabitam com pessoas nessas condições, e com filhos em idade escolar. Desta feita, não se trata de ampla abertura das agências, mas sim do retorno gradual e nos serviços cuja presença seja essencial, com utilização de métodos de proteção e observadas as orientações de prevenção.

Neste contexto, não há que se olvidar que cabe à Administração definir os critérios e circunstâncias para o exercício das atividades pelos servidores, devendo ser preenchidas as condições previamente estabelecidas para o retorno gradual e implementadas as medidas de segurança. Conforme documentos acostados aos autos, a Administração está realizando as medidas pertinentes para o retorno, sendo que não há demonstração de que as Portarias estão sendo descumpridas ou que as medidas implementadas se revelam insuficientes para a proteção dos servidores e usuários. Portanto, não cabe ao Poder Judiciário interferir na esfera administrativa com medidas que influenciam diretamente o funcionamento do órgão, uma vez que não evidenciada clara ilegalidade no que tange à discricionariedade.

Ademais, convém notar que as atividades desempenhadas pelo INSS são essenciais e, a impossibilidade de realização de determinados atos de forma remota, acarreta grave prejuízo aos segurados e ao público em geral, eis que deve-se garantir o atendimento das necessidades inadiáveis da população.

Em face do quanto acima dito, convém reiterar, outrossim, que o papel do judiciário circunscreve-se no âmbito do controle de legalidade, não devendo desbordar para além disso. Assim, diante de caso envolvendo interesses multilaterais, os fatos veiculados nos autos radicam maior grau de responsabilidade na autarquia previdenciária.

Referido órgão estatal dá notícia nos autos de que vem implementando as medidas necessárias para garantir a boa saúde de seus servidores bem como de seus segurados.

A propósito, constitui em inequívoca prova a informação oferecida pelo próprio sindicato da categoria dos trabalhadores da Previdência, de que 12 (doze) agências reúnem condições de receber servidores e segurados prestando-lhes atendimento digno e seguro.

Certamente, apenas doze agências em funcionamento pouco poderá oferecer em face da imensa demanda reprimida. Contudo, ainda sim, se tais agências têm condições de prestar os serviços de sua competência deverá fazê-lo dentro do menor prazo possível porque nada obsta, voltando a funcionar e a prestar serviços à população.

Diante do exposto, **revogo a tutela anteriormente concedida** (ID 141861651) e julgo prejudicado o agravo interno.

Intime-se a parte agravada para apresentação da contraminuta, nos termos do artigo 1.019, inciso II, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008694-59.2011.4.03.6108

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SAO PAULO - CDHU, SELMA APARECIDA PAGANI

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP69115-A

Advogado do(a) APELANTE: SAMIRA GONCALVES SESTITO - SP274733

APELADO: COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SAO PAULO - CDHU, SELMA APARECIDA PAGANI, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA JUNIOR - SP69115-A

Advogado do(a) APELADO: SAMIRA GONCALVES SESTITO - SP274733

Advogado do(a) APELADO: FABIANO GAMARICCI - SP216530-A

## INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 13 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 06/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.09.2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0010302-29.2010.4.03.6108

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, AMIGAOLINS SUPERMERCADO SA

Advogado do(a) APELANTE: JARBAS VINCI JUNIOR - SP220113-A

Advogado do(a) APELANTE: BARBARA MARIA DE MATOS RODRIGUES PINTO BECKER - SP239416

APELADO: AMIGAOLINS SUPERMERCADO SA, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: BARBARA MARIA DE MATOS RODRIGUES PINTO BECKER - SP239416

Advogado do(a) APELADO: JARBAS VINCI JUNIOR - SP220113-A

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 13 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 06/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.09.2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5010749-38.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CHRISTOS GEORGIOS PAPAIOANNOU, KATIA REGINA PAPAIOANNOU

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON NEVES DO NASCIMENTO - SP387478-A

Advogado do(a) APELANTE: WELLINGTON NEVES DO NASCIMENTO - SP387478-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

PROCURADOR: DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, DEPARTAMENTO JURÍDICO - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 13 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 06/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.09.2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 9 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006014-15.2008.4.03.6106

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: EUNICE CARVALHO DINIZ

Advogado do(a) APELANTE: ANA CLAUDIA PIRES TEIXEIRA - SP219676-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) APELADO: GERSON JANUARIO - MT2628-O

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id.131395106: Proceda a subsecretaria às alterações necessárias para futuras publicações.

Defiro o pedido de guarda dos documentos originais juntados aos autos pelo próprio requerente, nos termos do parágrafo único do art. 10 da Resolução nº 278/2019 da Presidência desta Corte.

Os autos físicos permanecerão na Subsecretaria da 2ª Turma para que o requerente providencie o quanto necessário para retirada das peças.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020..

**Peixoto Junior**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5014639-19.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LOCALFRIO S.A. ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS.

Advogado do(a) APELADO: HELCIO HONDA - SP90389-A

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 13 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 06/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.09.2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000749-47.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogados do(a) APELANTE: ANDRE LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S, GUSTAVO TUFÍ SALIM - SP256950-A

APELADO: MARCELO BARBOSA DE SOUZA, ELAINE CRISTINA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUZIA YOSHIZUMI - SP56644-A

Advogado do(a) APELADO: LUZIA YOSHIZUMI - SP56644-A

**INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 13 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado nº 06/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.09.2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e nº 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017879-46.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 756/2426



AGRAVANTE: U.F. - F. N.

PROCURADOR: RAISSA DE ALMEIDA LIMA PEREIRA

AGRAVADO: F. F. N. DE V. DE S. LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: MATILDE GLUCHAK - SP137145-A, CLAUDIO JOSE DIAS - SP215725

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a tramitação dos presentes autos sob restrição de publicidade e conforme resolução nº 58/2009 do Conselho da Justiça Federal, procedo à publicação do dispositivo do r. despacho **ID: 141940713**, ora reproduzido:

#### DESPACHO

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso, intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016069-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

AGRAVANTE: BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONOMICO E SOCIAL

AGRAVADO: MAXPREFAC VESTIBULAR LTDA, GUSTAVO MAXIMO, ERALDO DE FREITAS BORGES

Advogados do(a) AGRAVADO: AURELIO AUGUSTO REBOUCAS DE ALMEIDA PAIVA - SP74170, ERALDO DE FREITAS BORGES - SP126287

Advogados do(a) AGRAVADO: AURELIO AUGUSTO REBOUCAS DE ALMEIDA PAIVA - SP74170, ERALDO DE FREITAS BORGES - SP126287

Advogados do(a) AGRAVADO: AURELIO AUGUSTO REBOUCAS DE ALMEIDA PAIVA - SP74170, ERALDO DE FREITAS BORGES - SP126287

OUTROS PARTICIPANTES:

#### ATO ORDINATÓRIO

Tendo em vista a retificação da autuação dos autos em epígrafe e a impossibilidade de inclusão dos advogados da parte agravada no cabeçalho do documento **ID: 140610225** (decisão da lavra do Desembargador Federal Carlos Francisco), procedo à sua intimação quanto aos termos da decisão ora reproduzida:

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL – BNDES** contra decisão proferida nos autos da execução de título extrajudicial que move em face de **MAXPREFAC VESTIBULAR LTDA, GUSTAVO MAXIMO e ERALDO DE FREITAS BORGES**.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos:

*“ID 29447826 – O exequente alega que a executada não pagou o débito e que a execução se arrasta há mais de uma década. Requer a sua inscrição no Cadastro Nacional de Indisponibilidade de Bens – CNIB, com fundamento no artigo 139, inciso IV c/c art. 789, ambos do CPC.*

*Prevê o art. 789 que “o devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei”.*

*E o artigo 139 dispõe que “o juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe: IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária”.*

*Ora, este juízo já realizou as medidas coercitivas que entende cabíveis. Com efeito, foram diligenciados os sistemas Bacejud, Renajud e Infojud.*

*Em relação à inscrição no Cadastro Nacional de Indisponibilidade de Bens, trata-se de medida excepcional de indisponibilidade de bens e direitos, expressamente prevista na legislação, como por exemplo na execução fiscal (art. 185-A do CTN), na recuperação judicial e falências (art. 82, par. 2º da Lei 11.101/05) e em ações civis públicas de improbidade administrativa (art. 7º da Lei 8.429/92).*

*Assim, entendo que a indisponibilidade de bens pretendida pelo exequente não se aplica ao presente caso. Indefero, portanto, o pedido.*

Nada mais sendo requerido no prazo de 15 dias, devolvam-se ao arquivo sobrestado.

Int.”

Alega a parte agravante, em síntese, que o processo de origem tramita há mais de uma década e os devedores não demonstraram qualquer intuito cooperativo, procurando a todo tempo se esquivar do pagamento do débito exequendo. Foram, em seu entendimento, esgotadas as diligências em busca de bens penhoráveis. Esclarece que a CNIB foi instituída pelo Prov. 39/2014 do CNJ e consolidada pelo Termo de Adesão para Intercâmbio de Informações Eletrônicas, firmado em 10/08/2015, entre o TRF3 e a ARISP. O indeferimento de validade constitui negativa de validade a tal provimento. Trata-se, na realidade, de penhora online de bens imóveis, em qualquer local do País. Ressalta que o crédito perseguido nos autos subjacentes é dinheiro público. Requer, assim, a **inscrição** dos devedores (inclusive os devedores pessoas físicas), no CNIB.

Pugna pela antecipação de tutela recursal.

#### Decido.

O sistema normativo prevê providências para que o processo judicial seja instrumentalizado visando à solução de lides dentro de padrões válidos e legítimos, em especial os primados inerentes ao contraditório e à ampla defesa (art. 5º, LV, da Constituição). Convergem também para o processo a racionalidade e a efetividade das medidas adotadas, notadamente para que a solução da controvérsia se dê em tempo apropriado (art. 5º, LXXXVIII da ordem de 1988).

Ainda que ao presente caso não seja aplicável o art. 185-A, do Código Tributário Nacional porque a dívida exigida não é tributária, o art. 5º, XXXV, da Constituição e a legislação processual civil (em especial o art. 297, art. 300, art. 301 e art. 771, todos do código de 2015) permitem medidas para a indisponibilidade ou bloqueio de bens.

Se em regra essa indisponibilidade ou bloqueio não pode ser determinada antes de o devedor ser validamente identificado de suas obrigações, tais providências se revelam não só possíveis mas necessárias em casos de ineficácia de arrastadas anteriores em processos judiciais que arrastam pelo tempo. Não é exigível que o Poder Judiciário determine contínuas e intermináveis medidas constritivas, mas as mesmas devem ser empregadas e renovadas se houver elementos mínimos para crer na efetividade da providência necessária ao cumprimento dos primados do processo.

Os instrumentos procedimentais se servem continuamente da evolução de mecanismos eletrônicos para a concretização dos objetivos legítimos do processo, dentre elas as medidas constritivas pela Central Nacional de Indisponibilidade (CNIB). Criada pelo Provimento nº 39/2014, da Corregedoria Nacional de Justiça do CNJ, a CNIB se destina a integrar todas as indisponibilidades de bens decretadas por magistrados e por autoridades administrativas, funcionando em portal desenvolvido, mantido e operado pela Associação dos Registradores Imobiliários de São Paulo (ARISP), com a cooperação do Instituto de Registro Imobiliário do Brasil (IRIB), e funciona sob o acompanhamento e a fiscalização da Corregedoria Nacional da Justiça, das Corregedorias Gerais da Justiça e das Corregedorias Permanentes, nos âmbitos de suas respectivas competências. Essa CNIB tem por finalidade a recepção e divulgação, aos usuários do sistema, das ordens de indisponibilidade que atinjam patrimônio imobiliário indistinto, assim como direitos sobre imóveis indistintos, e a recepção de comunicações de levantamento das ordens de indisponibilidades nela cadastrada.

A decretação de indisponibilidade de bens nesses moldes exige a demonstração dos seguintes requisitos concomitantes: a) probabilidade do direito; b) perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo; c) necessidade do uso dessa CNIB, notadamente pela ineficácia de providências anteriores. Essa é a orientação jurisprudencial, como se nota nos seguintes julgados:

*EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DA PARTE EXECUTADA. CENTRAL NACIONAL DE INDISPONIBILIDADE - CNIB. FUNDAMENTO NO PODER GERAL DE CAUTELA. ADMISSIBILIDADE EM TESE. I - Na origem, o Immetro ajuizou execução fiscal visando à satisfação de dívida ativa não tributária, sendo que, no curso da execução, requereu o bloqueio de bens imóveis com posterior prenotação e averbação, via Central Nacional de Indisponibilidade - CNIB. O pedido foi indeferido pelo Juízo de primeira instância e, interposto agravo de instrumento pelo exequente, o Tribunal de origem entendeu que a restrição via CNIB deve ser restrita aos casos em que há previsão legal específica da medida de indisponibilidade de bens; e não genericamente com lastro no poder geral de cautela, nos termos do Código de Processo Civil. II - No caso, o crédito exequendo não possui natureza tributária, situação que atrai a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que é pacífica no sentido de que não é cabível o deferimento do pedido de indisponibilidade de bens da parte executada, na forma do art. 185-A do CTN, que possui aplicação restrita às dívidas ativas tributárias. Precedentes citados: REsp n. 1.650.671/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20/4/2017; AgRg no REsp n. 1.403.709/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2013; AgRg no AREsp n. 361.742/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 22/10/2013. III - O requerimento de indisponibilidade de bens e direitos no âmbito de execução fiscal de dívida ativa não tributária encontra, em tese, fundamento no poder de geral de cautela (arts. 297 e 771, ambos do CPC/2015 e 1º, caput, da Lei n. 6.830/1980). Para tanto, o julgador a quo deve apreciar concretamente o preenchimento dos requisitos da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo, nos termos do art. 300 do CPC/2015, em circunstâncias que exijam a efetivação de medida idônea para a assecuração do direito; no caso, a medida de indisponibilidade de bens via Central Nacional de Indisponibilidade - CNIB (art. 301 do CPC/2015). Precedentes citados: (REsp n. 1.713.033/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 14/11/2018; REsp n. 1.720.172/PE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/8/2018. IV - Recurso especial provido, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, a fim de que analise, no caso presente, o cabimento da medida de indisponibilidade de bens via Central Nacional de Indisponibilidade - CNIB com fundamento no poder geral de cautela. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1808622 2019.01.01574-5, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/10/2019..DTPB:.)”*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO EXTRA PETITA. PEDIDO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS COM FUNDAMENTO NO PODER GERAL DE CAUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1. O acórdão de ID 123209556 tratou a questão como busca patrimonial, porém o pedido do agravante foi deduzido no sentido da inscrição dos devedores no CNIB - Cadastro Nacional de Indisponibilidade de Bens, como medida cautelar. 2. Tratando-se de dívida não tributária, o pedido de indisponibilidade de bens da parte executada encontra fundamento no poder geral de cautela, pertencente ao capítulo das tutelas de urgência do Código de Processo Civil. Assim, requer a análise da presença dos requisitos da probabilidade do direito e do risco de dano. 3. No caso concreto, cuida-se de processo de execução em trâmite há mais de dez anos, no qual todas as tentativas de busca por bens penhoráveis mostraram-se infrutíferas. 4. A inscrição dos devedores no CNIB é medida apta a assegurar o direito do agravante à satisfação do seu crédito, estando presentes os requisitos para a concessão da tutela cautelar de urgência. Precedente. 5. Embargos de declaração acolhidos. (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5022057-38.2019.4.03.0000. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal HELIONOGUEIRA. Data do Julgamento: 15/06/2020. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 19/06/2020)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DOS BENS DA PARTE EXECUTADA. CENTRAL NACIONAL DE INDISPONIBILIDADE - CNIB. FUNDAMENTO NO PODER GERAL DE CAUTELA. ADMISSIBILIDADE EM TESE. 1. “O requerimento de indisponibilidade de bens e direitos no âmbito de execução fiscal de dívida ativa não tributária encontra, em tese, fundamento no poder de geral de cautela (arts. 297 e 771, ambos do CPC/2015 e 1º, caput, da Lei n. 6.830/1980). Para tanto, o julgador a quo deve apreciar concretamente o preenchimento dos requisitos da probabilidade do direito e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo, nos termos do art. 300 do CPC/2015, em circunstâncias que exijam a efetivação de medida idônea para a assecuração do direito; no caso, a medida de indisponibilidade de bens via Central Nacional de Indisponibilidade - CNIB (art. 301 do CPC/2015).” (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1808622 2019.01.01574-5, FRANCISCO FALCÃO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/10/2019..DTPB:.) 2. In casu, estão presentes os requisitos de probabilidade do direito e do perigo de risco ao resultado útil ao resultado do processo. 3. Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5021929-18.2019.4.03.0000. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal WILSON ZAUYH. Data do Julgamento: 14/02/2020. Data da Publicação/Fonte: e - DJF3 Judicial 1, 18/02/2020)*

No caso dos autos, trata-se de execução de título extrajudicial que tramita desde 16/11/2006, com realização de exaustivas e infrutíferas diligências visando o acesso a bens de propriedade dos executados. Vide, a esse respeito, o Id. 134609524 - Pág. 49

Nesse contexto, tenho que a inscrição dos devedores no CNIB configura medida apta a assegurar o direito da parte agravante à satisfação do seu crédito, estando presentes os requisitos para a concessão da tutela cautelar de urgência.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação de tutela, como fim de autorizar a inscrição dos executados, ora agravados, no CNIB, a ser providenciada pelo Juízo de origem.

Comunique-se o Juízo a quo.

Dê a Subsecretaria cumprimento ao disposto no artigo 1.019, inc. II, do CPC.

P.I..

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015367-61.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI - SP343190-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 758/2426

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 13 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 06/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.09.2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001997-97.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, CLEONICE APARECIDA LEITE

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO HITIRO FUGIKURA - SP116384-A

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

APELADO: CLEONICE APARECIDA LEITE, CAIXA SEGURADORAS/A

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA RAMIRES LIMA - SP194164-A

Advogado do(a) APELADO: ANDRÉ LUIZ DO REGO MONTEIRO TAVARES PEREIRA - RJ109367-S

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 13 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 06/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.09.2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011609-73.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

APELANTE: FABIO UETE UEHARA, CENTER DOCES VILA MARIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA JULIANO GARROTE - SP149391-A

Advogado do(a) APELANTE: ALESSANDRA JULIANO GARROTE - SP149391-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

Sem prejuízo da intimação anterior, dá-se ciência às partes de que o processo em epígrafe foi incluído na pauta de julgamentos da sessão designada para o **dia 13 de outubro de 2020, às 14 horas**, a ser realizada em **ambiente exclusivamente eletrônico**, nos termos do Comunicado n.º 06/2020 da Presidência da Segunda Turma, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09.09.2020. Na mesma sessão ou nas subsequentes poderão ser julgados processos adiados ou constantes de pautas já publicadas.

A partir da ciência deste ato de comunicação, ficam as partes intimadas, por seus procuradores, a manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias, eventual discordância quanto à forma de julgamento **em sessão não presencial**, nos termos das Portarias nº 01/2016 e n.º 01/2019, da Presidência da Segunda Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, advertindo-as de que a objeção deverá ser fundamentada e com a observância do disposto no artigo 937 do Código de Processo Civil e do artigo 143 do Regimento Interno do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com vista à retirada de pauta ou adiamento do julgamento.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0033950-59.2000.4.03.6182

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE:FAZENDA E HARAS SAO MARCOS LTDA - ME

Advogado do(a)APELANTE: MARCELO GUTIERREZ DUQUE LAMBIASI - SP166425-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Pet. ID 121863622.

Tendo em vista a ausência de oposição da União (ID 133985245), defiro o pedido de guarda de documentos originais, devendo o causídico preservar as peças retiradas até o trânsito em julgado do *decisum*, a preclusão da decisão final ou, quando admitido, o final do prazo para a propositura de ação rescisória, conforme o art. 10, parágrafo único, da Resolução nº 278 da Presidência, de 28/06/2019, com a redação alterada pela RES PRES n.º 331/2020, que assim dispõe:

*"Art. 10 Sem prejuízo de eventual intimação pessoal das partes, por meio de seus procuradores, a critério do Desembargador Federal Relator, a Secretaria Judiciária do Tribunal providenciará a publicação quinzenal de editais de intimação, com a relação dos feitos virtualizados, para que as partes, por meio de seus procuradores, se manifestem, no prazo preclusivo de 45 dias, acerca de eventual desconformidade na digitalização, bem como sobre o interesse em manter a guarda dos respectivos autos ou de alguns de seus documentos originais.*

*Parágrafo único. Os autos físicos judiciais digitalizados para a tramitação eletrônica ou as peças dele retiradas pelas partes deverão ser preservados pelo seu detentor, até o trânsito em julgado da sentença, a preclusão da decisão final ou, quando admitido, o final do prazo para a propositura de ação rescisória, certificando-se nos autos a retirada pelo interessado, que se obrigará a manter sua guarda e a apresentá-las ao juízo, quando determinado."*

À Subsecretaria para adotar as providências cabíveis.

Certifique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010102-70.2015.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS

Advogado do(a)APELANTE: CASSIO AURELIO LAVORATO - SP249938-A

APELADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos, em despacho.

Por meio da petição ID nº 133741951, requer o peticionário que a Secretaria realize a digitalização de peças faltantes no feito.

Compulsando-se os autos, verifica-se que incumbiu ao autor a digitalização integral do feito em Primeiro Grau de jurisdição, nos termos da Resolução PRES nº 142/2017.

Não obstante o teor do art. 6º desse normativo – que determina que os autos físicos sejam acautelados em Secretaria no aguardo do cumprimento do ônus atribuído às partes –, os autos eletrônicos foram remetidos a este Tribunal com digitalização incompleta, conforme o relatado no despacho ID nº 107286305, em que se determinou a intimação da parte autora para que apresentasse a digitalização dos documentos faltantes (fls. 72 a 104 do processo físico), uma vez que foi virtualizado de forma incompleta, impedindo a correta apreciação da demanda.

A apelante foi por duas vezes intimada a regularizar o feito, atravessando a petição ID 133741951, que ora se aprecia, a requerer que a Secretaria realize a digitalização das páginas faltantes.

Considerando o disposto na Resolução nº 142, de 20/7/2017, da Presidência do TRF3, bem como o decidido no Pedido de Providências nº 0006949-79.2014.2.00.0000, a reconhecer a validade e razoabilidade de atos administrativos dos Tribunais que distribuam o ônus da digitalização de autos entre o Poder Judiciário e as partes do processo, **indefiro** o pedido veiculado.

Aguarde-se por 30 dias o efetivo cumprimento da determinação, que a rigor interessa a todas as partes e à efetividade do processo. No silêncio, tomem os autos à conclusão para reanálise, incluindo a possibilidade de o julgamento imputando à parte o descumprimento de seu ônus.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025531-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: FABIO JOSE ROMAO E SILVA, LUCAS FRANCISCO ROMAO E SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PETRILLI LEME DE CAMPOS - SP258582

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROGERIO PETRILLI LEME DE CAMPOS - SP258582

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Regularize a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento das custas de acordo com o disposto na Resolução nº 138, de 06/07/2017, da Presidência deste E. Tribunal, observando a correta indicação do código da receita, da unidade gestora e do valor, sob pena de deserção

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002135-10.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: JOSE UBIRAJARA FANTIN

Advogados do(a) APELANTE: LEONARDO DA SILVA VIEIRA - ES13869-A, MARIO RICARDO BRANCO - SP206159-A

APELADO: CAIXA ECONOMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELADO: DIEGO MARTIGNONI - RS65244-A

#### DESPACHO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que rejeitou os embargos oferecidos em sede de execução de título extrajudicial, e indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao embargante José Ubirajara Fantin, reiterado nas razões recursais.

Sobre a gratuidade pretendida pela parte apelante, é certo que o art. 99, §3º, do Código de Processo Civil (CPC) confere presunção de veracidade à alegação de hipossuficiência formulada por pessoa natural.

No entanto, o § 2º, do mesmo artigo, autoriza que o juiz indefira o pedido de gratuidade da justiça se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para sua concessão.

A concessão da gratuidade judiciária, portanto, há de obedecer padrões razoáveis que permitam aferir a hipossuficiência da parte para invocar a tutela jurisdicional.

No caso dos autos, a parte apelante figurou no contrato que aparelha a execução na condição de avalista, constando da petição inicial e da procuração juntada aos autos tratar-se de industrial, cuja residência, como bem observou o juízo a quo, está situada em bairro de classe média alta da capital paulista (Rua Teixeira da Silva, Paraíso), permitindo supor um padrão de vida incompatível com aquele mantido pela faixa da população a que a lei buscou amparar, razão pela qual o pedido deve ser indeferido.

Assim providencie, a parte apelante, no prazo de 5 dias, o recolhimento do preparo recursal, sob pena de deserção, nos termos dos artigos 99, §7º, e 1.007, §2º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030222-74.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ROSELI JANETE LESNIEWSKI GIACOMEL

Advogado do(a) AGRAVANTE: VANESSA ROVARON BRANDAO - SP424721-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento, julgando prejudicado os embargos de declaração.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008476-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: QUALITY SOLUCOES EM LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ARTUR RICO ROLIM - SP346629-A, FABIO LIMA CLASEN DE MOURA - SP141539-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011742-14.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 04 - DES. FED. PEIXOTO JUNIOR

AGRAVANTE: ASA EXPRESS TRANSPORTES LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A, LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual, em autos de mandado de segurança, foi indeferido pedido de liminar.

Em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, verifica-se que nos autos da impetração acima mencionada foi proferida sentença, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 932, III, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, dê-se baixa no sistema de informações processuais desta Corte.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

**Peixoto Junior**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004317-56.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 06 - DES. FED. CARLOS FRANCISCO

APELANTE: C L COMERCIO DE CONFECÇÕES EIRELI - EPP, ROMILDO COLPAS LIRA

Advogados do(a) APELANTE: JULIO CESAR TORQUATO DOS SANTOS - SP207115, FERNANDO MERLINI - SP213687-A

**DESPACHO**

Esclareça, a Caixa Econômica Federal, a relação entre o documento Id nº. 140492405 e a presente ação, uma vez que se refere a Contrato de Renegociação de Dívida (nº 25.1211.690.0000041.70) que, apesar de firmado com a parte ré, não figurou entre aqueles indicados na inicial, nem aparenta algum vínculo com o Contrato Particular de Consolidação, Confissão, Renegociação de Dívida e Outras Obrigações nº. 25.1211.690.0000044-12, cuja data e valores são divergentes.

Prestados os esclarecimentos, intime-se a parte apelante para ciência. Oportunamente, tomemos autos conclusos.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

**SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5013370-42.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: 707 AUTO-SERVICO DE ALIMENTOS LTDA, 707 AUTO-SERVICO DE ALIMENTOS LTDA, 707 AUTO-SERVICO DE ALIMENTOS LTDA, 707 AUTO-SERVICO DE ALIMENTOS LTDA, 707 AUTO-SERVICO DE ALIMENTOS LTDA, 707 AUTO-SERVICO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A, DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A, DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A, DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A, DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A  
Advogados do(a) APELADO: FERNANDO LIMA DA SILVA - SP371333-A, DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Intime-se a embargada, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil, para que, querendo, manifeste-se acerca dos embargos de declaração opostos.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012834-32.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

AGRAVANTE: ELISABETE MENDES RODRIGUES DE LIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: WINSLEIGH CABRERA MACHADO ALVES DAVILA - SP133903-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante ELISABETE MENDES RODRIGUES DE LIRA que o Juízo de origem, não obstante tenha retirado seu nome do polo passivo, "*manteve o nome do outro sócio ABDIAS, e manteve a execução que já ocorreu a prescrição intercorrente*".

Pugnou pelo provimento do agravo, para extinguir a execução fiscal, pela ocorrência da decadência e prescrição, mantendo a parte a r. decisão que tirou da execução a Executada Elisabete.

Requeru, ainda, a liminar, para que seja extinta a execução frente ao Executado Abdias, pois a flagrante nulidade do título em relação ao sócio Abdias.

Destarte, intime-se a recorrente, nos termos dos artigos 9º e 10, CPC, para que se manifeste acerca do disposto no art. 18, CPC, considerando que sua ilegitimidade processual para defender direito alheio.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0019739-27.2014.4.03.6182

RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: FAMILIA TEIXEIRA E SILVA COMERCIO DE ROUPAS LTDA. - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intimem-se as partes acerca de eventuais ineligibilidades na digitalização dos autos. Prazo de cinco dias.

Após, conclusos.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018107-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: BELFORT SERVICOS GERAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATO DE VASCONCELOS MUNDURUCA - BA37723-A, ANDRE CARDOSO FONTANETTI - SP403324-A, ANDRE UNGARO NOGUEIRA - SP398381-A



INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 7/10/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022189-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE TECNICOS EM RADIOLOGIA 5 REGIAO

Advogados do(a) AGRAVANTE: RAFAEL FERNANDES TELES ANDRADE - SP378550-A, GUSTAVO ALMEIDA TOMITA - SP357229-A, TACIANE DA SILVA - SP368755-A, ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES - SP239411-A, BRUNA CRISTINA DE LIMA PORTUGAL - SP377164-A

AGRAVADO: RUBENS DE LUCAS JUNIOR

INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subseqüentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

- I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;
- II - o número do processo; e
- III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 7/10/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022354-11.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMOVEIS DA 2 REGIAO

AGRAVADO: OSWALDO PETRUCCI JUNIOR

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 7/10/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022821-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: MARIA LOPES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS - SP70702-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, BANCO DO BRASIL SA

#### INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II – o número do processo; e

III – indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 7/10/2020 14:00:00

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5020384-77.2018.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**APELANTE: BUN-TECH, TECNOLOGIA EM INSUMOS LTDA., SEBRAE, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**Advogados do(a) APELANTE: AURELIO LONGO GUERZONI - SP178047-A, MARCO AURELIO DE SOUZA - SP193035-A, BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A**

**Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A**

**Advogado do(a) APELANTE: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A**

**Advogado do(a) APELANTE: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A**

**Advogado do(a) APELANTE: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A**

**Advogados do(a) APELANTE: ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A, TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL, SEBRAE, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM COMERCIAL SENAC, SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC - ADMINISTRAÇÃO REGIONAL NO ESTADO DE SÃO PAULO, BUN-TECH, TECNOLOGIA EM INSUMOS LTDA.**

**Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A**

**Advogado do(a) APELADO: MARCIO BRUNO SOUSA ELIAS - DF12533-A**

**Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO - SP211043-A**

**Advogado do(a) APELADO: ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA - SP19993-A**

**Advogados do(a) APELADO: TITO DE OLIVEIRA HESKETH - SP72780-A, ALESSANDRA PASSOS GOTTI - SP154822-A**

**Advogados do(a) APELADO: AURELIO LONGO GUERZONI - SP178047-A, BRUNO BARUEL ROCHA - SP206581-A, MARCO AURELIO DE SOUZA - SP193035-A**

#### **INTIMAÇÃO DE PAUTA DE JULGAMENTO**

O processo supra foi incluído em sessão de julgamentos, a qual será realizada por videoconferência, podendo, entretanto, nesta ou nas subsequentes, serem julgados os processos adiados ou remanescentes.

Considerando a RESOLUÇÃO PRES Nº 343, DE 14 DE ABRIL DE 2020 que disciplina a utilização de ferramenta de videoconferência nas sessões de julgamento e audiências da Justiça Federal da 3.ª Região, esta sessão equivale à presencial para todos os efeitos legais.

Ficam as partes intimadas de que tendo interesse em sustentar oralmente deverão comunicar, até 48 (quarenta e oito) horas antes do horário indicado para a realização da sessão, por meio do endereço de correio eletrônico da subsecretaria processante constante em [UTU3@trf3.jus.br](mailto:UTU3@trf3.jus.br), contendo as seguintes informações:

I - a data e o horário em que ocorrerá a sessão;

II - o número do processo; e

III - indicar o e-mail e o número de telefone celular possibilitando o contato para ingresso na sessão de julgamento.

A ferramenta a ser utilizada nessa sessão será "Videoconferência TRF3 Cisco", ou outra eventualmente escolhida pela Presidência da Turma, acessível pelo endereço eletrônico a ser informado pela Subsecretaria da Turma em resposta à solicitação.

---

Sessão de Julgamento

Data: 7/10/2020 14:00:00

Local: SESSÃO ELETRÔNICA POR VIDEOCONFERÊNCIA - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - São Paulo/SP

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025013-90.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO**

**AGRAVANTE: IRMANDADE DE MISERICORDIA DE CAMPINAS**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATO DAHLSTROM HILKNER - SP285465-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

A pessoa jurídica, ainda que não tenha fins lucrativos, deve comprovar insuficiência de recursos para obter justiça gratuita (artigo 98, *caput*, do CPC e Súmula nº 481 do STJ).

Irmandade de Misericórdia de Campinas, porém, apenas alegou carência financeira, sem ter juntado qualquer prova nesse sentido.

Assim, intime-se a pessoa jurídica, para que, no prazo de cinco dias, junte balancetes contábeis do exercício de 2019, sem prejuízo de documentação adicional que considerar representativa da insuficiência de recursos.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025373-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: IRMANDADE DA SANTA CASA DE ANDRADINA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES - SP213199-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Irmandade da Santa Casa de Andradina em face de decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita em mandado de segurança, determinando ainda que a entidade comprove pleito administrativo de moratória para o recebimento da petição inicial.

Sustenta que preencheu os requisitos da justiça gratuita, seja porque se qualifica como instituição filantrópica, sem fins lucrativos, seja porque não possui recursos para pagar as custas processuais, segundo balancetes contábeis juntados.

Argumenta que não precisa acionar a esfera administrativa para reclamar em juízo a postergação de vencimento de obrigações tributárias. Explica que a data de vencimento dos tributos tem sido mantida e a União concedeu moratória específica às microempresas e empresas de pequeno porte, o que demonstra a ausência de medida similar para as demais empresas.

Alega que, em função do estado de calamidade pública decretado em reação à pandemia da COVID-19, deve incidir a Portaria MF 12/2012, que prevê a suspensão do recolhimento de tributos pelo período de três meses.

Requer a antecipação de tutela recursal.

Decido.

A antecipação de tutela recursal deve ser deferida.

Irmandade da Santa Casa de Andradina comprovou insuficiência de recursos para pagar as custas processuais do mandado de segurança. Embora a qualificação de instituição filantrópica não baste (artigo 99, §3º, do CPC e Súmula nº 481 do STJ), ela juntou balancetes contábeis que retratam um passivo circulante bem superior ao ativo circulante no exercício de 2019, a ponto de todas as disponibilidades financeiras estarem seriamente comprometidas com obrigações.

Apesar de as disponibilidades serem consideráveis, o benefício da justiça gratuita não está condicionado ao nível de renda, mas à suficiência de recursos que subsistirem ao cumprimento de obrigações projetadas para o exercício (artigo 98, *caput*, do CPC). E, nesse aspecto, Irmandade da Santa Casa de Andradina não possui valores suficientes para custear o mandado de segurança sem sacrifício da própria subsistência, de todo o passivo condicionante da manutenção da atividade – salários, fornecedores.

Em relação à prova de pleito administrativo para a reclamação de moratória de tributos federais em juízo, cabe inicialmente advertir a pertinência de interposição do agravo de instrumento. Segundo tese repetitiva fixada pelo STJ (Resp 1704520, Tema 988, DJ 19/12/2018), o rol do artigo 1.015 do CPC é mitigado, abrangendo questões urgentes que não possam aguardar a apelação, como ocorre justamente com a comprovação do interesse de agir.

Se Irmandade da Santa Casa de Andradina não cumprir a determinação, o juiz extinguirá o processo sem resolução do mérito, sem que haja natural apelação em que possa questionar a matéria. Ela será, na verdade, o próprio recurso para reformar a decisão, o que contraria a urgência concedida à questão e a necessidade de enfrentamento imediato, sob pena de estagnação do procedimento.

Sob essa perspectiva, a prova de pleito administrativo de moratória para o recebimento do mandado de segurança também não cabe, a princípio. Em primeiro lugar, o volume de processos em que se pede a postergação do vencimento de tributos federais em função da pandemia da Covid-19 e a União se opõe à medida é vasto, comprovando desde já resistência institucional à moratória generalizada.

E, em segundo lugar, a própria concessão de moratória para determinados contribuintes e tributos constitui prova da oposição do Fisco à postergação de vencimento para outras hipóteses. Somente as microempresas e empresas de pequeno porte obtiveram um programa generalizado (Resolução CGSN nº 154/2020). E o Ministério da Fazenda apenas previu o benefício para algumas contribuições (Portaria ME nº 139/2020), o que revela que a Portaria MF nº 12/2012, de alcance geral, não tem sido aplicada pela União no atual momento de calamidade pública.

Nessas condições, a atuação da União em âmbito administrativo e judicial já representa prova da resistência à moratória generalizada de tributos federais, como pretende Irmandade da Santa Casa de Andradina, tomando desnecessária qualquer tentativa de reclamação administrativa.

Existem, portanto, elementos da probabilidade do direito, que condicionam a concessão de tutela de urgência em agravo de instrumento (artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC).

O perigo da demora provém da extinção do processo sem resolução do mérito, com a evolução do procedimento a um estágio que não possa ser revertido pelo Tribunal.

Entretanto, diferentemente do que consta das razões recursais, não cabe ao Tribunal ingressar no mérito da liminar, com a abordagem do cabimento ou não da moratória. A decisão proferida verificou apenas barreira processual e somente nesse ponto deve ser suspensa, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 300, *caput*, 932, II, e 1.019, I, do CPC, defiro o pedido de antecipação de tutela recursal, para suspender a decisão proferida.

Comunique-se com urgência.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a União para resposta ao recurso.

Oportunamente, inclua-se o agravo em pauta de julgamento.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009415-96.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: PREVODOCTOR ASSISTENCIA ODONTOLOGICA LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO CHARCON DAINESI - SP204643-A

AGRAVADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Prevodoctor Operadora de Planos Privados de Assistência Odontológica Ltda. em face de decisão que negou efeito suspensivo a embargos à execução fiscal, bem como a suspensão da inscrição do devedor no CADIN e a emissão de certidão de regularidade fiscal.

Sustenta que os requisitos para a concessão de tutela de urgência estão presentes. Explica que a penhora de ativos financeiros no valor de R\$ 2.872,47 garante parcialmente o crédito tributário de R\$ 38.275,32 e o perigo da demora decorre da negatização do nome do devedor, com impedimento de recebimento de repasses do SUS e de contratação de empréstimos.

Argumenta, em relação à probabilidade do direito, que os títulos executivos deixaram de descrever a origem e o fundamento do débito, em violação das exigências legais da CDA, e se baseiam em tributo inconstitucional.

Esclarece que a base de cálculo da Taxa de Saúde Suplementar a que se refere o artigo 20, I, da Lei n. 9.961 de 2000 foi instituída por regulamento da ANS (Resolução n. 07 de 2000 e n. 89 de 2005), violando o princípio da legalidade tributária.

Alega que o “número médio de usuários de plano privado de assistência à saúde”, enquanto referencial da base de cálculo da taxa, deveria se originar de lei formal, sem possibilidade de regulamentação pelo Poder Executivo.

Requeru a antecipação de tutela recursal, que foi indeferida. Houve a interposição de agravo interno.

AANS apresentou resposta ao agravo de instrumento.

Decido.

O agravo de instrumento está prejudicado.

Conforme comunicação feita (Id 136326542), o Juízo de Origem proferiu sentença nos embargos à execução fiscal, julgando-os procedentes.

O exercício de cognição exauriente faz cessar o interesse na análise de tutela provisória no início da lide, à qual se equipara o efeito suspensivo dos embargos do devedor.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 932, III, e 1.019, *caput*, do CPC, não conheço do agravo de instrumento, julgando prejudicado o agravo interno.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa nos autos.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024338-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE: FELIPE SCHLOGLRIGON

Advogado do(a) AGRAVANTE: REGIS GALINO - SP210396-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Felipe Schlogl Rigon, contra decisão que indeferiu a concessão de tutela provisória antecipada de urgência, pleiteada no bojo de mandado de segurança (autos nº 5004949-83.2020.4.03.6103).

Narra o agravante que participou de processo seletivo para prestação de serviço militar voluntário, em caráter temporário, para o ano de 2020, atingindo segundo lugar na etapa de validação documental e avaliação curricular.

Infirma que, após realização do teste de avaliação e condicionamento físico (TACF), de caráter eliminatório, foi considerado apto e obteve sua classificação em primeiro lugar, diante da eliminação do então primeiro colocado (Rafael Augusto Santos Barbosa). Ocorre que, após interposição de recurso pelo candidato eliminado, foi permitido a este a nova realização do exame de aptidão física, com consequente aprovação e classificação deste em primeiro lugar, o que implicou a desclassificação do impetrante.

Argumenta no sentido da violação aos princípios da isonomia e impessoalidade decorrente da realização de segundo teste de avaliação e condicionamento físico (TACF).

Requer seja deferida a atribuição de efeitos suspensivos ao presente agravo de instrumento, bem como a concessão da antecipação dos efeitos da tutela provisória de urgência para que, em liminar, seja reconhecida a nulidade do ato que permitiu o refazimento do exame de aptidão física por Rafael Augusto Santos Barbosa, garantindo-se o direito do agravante de manter-se classificado em primeiro lugar.

Com contramínuta, os autos vieram conclusos.

É o relatório.

Decido.

A tutela provisória de urgência, em sua modalidade antecipada, objetiva adiantar a satisfação da medida pleiteada, garantindo a efetividade do direito material discutido. Para tanto, nos termos do art. 300 do atual Código de Processo Civil, exige-se, cumulativamente, a demonstração da probabilidade do direito (*fumus boni iuris*) e do perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (*periculum in mora*).

No caso dos autos, ainda que se possa cogitar de perigo de dano, não se reputa suficientemente demonstrada a verossimilhança das alegações do recorrente.

Conforme consta do Edital de Recrutamento e Mobilização de Pessoal (AVICON/QOC on/Tec/SED/EIT 1-2020), regulamentado pela Portaria DIRAP Nº 8/3SM, de 16 de janeiro de 2020 (ID 37357169 - fl. 30), é assegurado aos candidatos a interposição de recurso em face dos resultados obtidos no teste de avaliação e condicionamento físico (TACF).

Nesse sentido, observa-se:

*6.4 RECURSO QUANTO AO TESTE DE AVALIAÇÃO DO CONDICIONAMENTO FÍSICO 6.4.1 O voluntário considerado NÃO APTO poderá solicitar o TACF em grau de recurso, por meio de requerimento próprio, conforme Anexo Q.*

*6.4.2 Somente poderá solicitar o recurso quanto ao TACF o voluntário que não tiver atingido o índice mínimo estabelecido em pelo menos um dos testes previstos.*

*6.4.3 O requerimento do recurso deverá ser entregue diretamente à Comissão Aplicadora do TACF, no mesmo dia e local da realização do TACF, imediatamente após haver recebido o resultado do teste.*

*6.4.4 O TACF em grau de recurso será constituído de todos os testes previstos no Anexo P, sendo o resultado divulgado no endereço eletrônico do Processo Seletivo.*

Depreende-se que a possibilidade de manejar recurso contra os resultados obtidos nas diversas etapas do processo seletivo em questão é expressamente prevista pelo instrumento convocatório supramencionado, estendendo-se a todos os concorrentes, e revela-se como condição de legitimidade da própria exigência do exame de aptidão física.

Isso porque, tratando-se de concurso público, é entendimento jurisprudencial consolidado que as etapas relacionadas a testes de capacidade física e exames médicos somente podem ser exigidas se (i) houver previsão legal nesse sentido, (ii) a exigência tiver relação com as atribuições do cargo, (iii) a exigência estiver pautada em critérios objetivos, e (iv) o resultado for passível de recurso.

Com efeito, não se vislumbra, em juízo de cognição sumária, lastro probatório mínimo no sentido de qualquer irregularidade na declaração de aptidão do candidato Rafael Augusto Santos Barbosa, após interposição de recurso contra resultado que o havia considerado inapto.

Ante o exposto, indefiro a liminar pretendida.

Intimem-se as partes, com urgência.

Comunique-se ao juízo de origem.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal e retomemos os autos.

Após, adotem-se as providências necessárias para julgamento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002073-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANVI COMERCIO E INDUSTRIALTA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE - SP174081-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, BRUNA REGULY SEHN - SP381483-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002073-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANVI COMERCIO E INDUSTRIALTA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE - SP174081-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, BRUNA REGULY SEHN - SP381483-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença (ID 48390616) que, complementada pela decisão em embargos de declaração (ID 48390616), julgou procedente o pedido inicial nos seguintes termos:

"(...)

Posto isso, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO**, para, confirmando os efeitos da tutela, reconhecer a inconstitucionalidade e ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao Programa de Integração Social – "PIS" e ao Financiamento da Seguridade Social – "COFINS". Condeno a União a restituir os valores indevidamente recolhidos a partir dos 05 (cinco) anos anteriores a distribuição do presente feito, sob cujo valor deverá incidir exclusivamente a Taxa Selic, sem quaisquer outros acréscimos.

Poderá a autora, a seu critério, proceder à compensação tributária do quanto recolheu a maior no período quinquenal que antecedeu a propositura desta ação, cujo valor também poderá ser atualizado monetariamente pela variação da Taxa Selic, sem quaisquer outros acréscimos, procedimento que somente poderá ser adotado após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN.

A União Federal alega, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR. No mérito, sustenta a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Aduz que a base de cálculo das contribuições em questão está definida em lei que, em momento algum, determinou a exclusão do valor do ICMS desta grandeza, inclusive a Lei nº 12.973/2014 teve como escopo afastar qualquer exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, o que já é suficiente para macular a tese defendida pelo contribuinte. Afirma que o ICMS compõe o valor da atividade que gera receita ao contribuinte, não havendo como dissociá-lo dos ingressos havidos a título de faturamento.

Sobre a repetição do indébito, afirma que o direito de crédito só pode ser satisfeito mediante compensação, a ser operada na via administrativa, ou restituição, a ser efetivada em âmbito judicial. Aduz que os artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/96 devem ser interpretados em conformidade com o artigo 100 da Constituição Federal. Ressalta que a restituição administrativa desvirtua todo o sistema de pagamento previsto no art. 100, momento a ordem cronológica de apresentação dos precatórios. No tocante à compensação, ressalta a aplicabilidade do artigo 170-A e a impossibilidade de que seja realizada com contribuições previdenciárias, nos termos do que dispõe o art. 26 da Lei nº 11.457/2007. Ao final, em razão do princípio da eventualidade, pede que sejam aplicados os percentuais do § 3º do art. 85 somente quando for liquidado o julgado (ID 48390619).

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões (ID 48390623), pugnando pela manutenção da sentença recorrida, com a condenação da apelante ao pagamento dos honorários recursais, com fundamento no artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil vigente.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002073-72.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ANVI COMERCIO E INDUSTRIALTDA

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE - SP174081-A, SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI - SP117752-A, BRUNA REGULY SEHN - SP381483-A, LUIZ HENRIQUE VANO BAENA - SP206354-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 4. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 5. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

Anoto-se que as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.



Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confira-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

Portanto, é de ser assegurado à parte autora o direito de compensar ou restituir, por precatório, os valores que recolheu pela indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, observando-se a prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017.

Consta do dispositivo da sentença que a União Federal foi condenada a "restituir os valores indevidamente recolhidos a partir dos 05 (cinco) anos anteriores a distribuição do feito".

O termo "restituir" empregado no dispositivo não foi qualificado, isto é, não restou expresso se tal restituição se dará administrativamente ou na via judicial, mediante expedição por precatório.

A restituição administrativa, em espécie, mostra-se reservada às situações em que o pagamento indevido ou a maior do que o devido se encontra amparado em decisão emanada da própria administração tributária.

No caso em exame, o indébito tributário não resulta de pedido formulado em âmbito administrativo, hipótese em que seria possível a restituição na via administrativa.

Tratando-se de indébito reconhecido por decisão judicial, o direito de crédito respectivo só pode ser satisfeito mediante compensação, a ser operada na via administrativa, ou restituição, a ser efetivada em âmbito judicial.

Assim, para que não parem dúvidas acerca dos limites em que autorizada a repetição do indébito, cabe registrar que a restituição dos valores indevidos só se dará, nesta via judicial, após o trânsito em julgado, mediante a expedição de precatório.

Em optando pela compensação, deverão ser observados os critérios que passo a expor:

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

A Lei nº 8.383/91 permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, estabeleceu a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

A partir da edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias, conforme disposto no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007, e art. 65 da Instrução Normativa nº 1717/2017, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (ERESP nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; ERESP nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Assim, a compensação deverá ser efetuada com contribuições e tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007 e artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - RESp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Quanto à aplicação do art. 170-A, a apelante carece de interesse recursal, uma vez que a sentença foi expressa nesse sentido.

O mesmo ocorre com os honorários advocatícios.

A apelante, ao final do recurso, pede que os honorários sejam fixados em percentuais a serem definidos por ocasião da liquidação do julgamento, momento em que se terá a faixa de condenação respectiva.

Verifica-se que a sentença, complementada pela decisão dos embargos de declaração, fixou os honorários nestes exatos moldes: "Custas e honorários advocatícios devidos pela União, aplicando-se sobre o valor da condenação, os percentuais mínimos previstos nas tabelas regressivas constantes dos incisos do parágrafo 3º c/c o parágrafo 5º, ambos do art. 85 do CPC".

Nos termos do § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil vigente, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º.

Para tanto, deve-se levar em conta a atividade do advogado na fase recursal, bem como a demonstração do trabalho adicional apresentado pelo advogado. Nesse sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11, DO CPC/2015. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. SÚMULA ADMINISTRATIVA 7/STJ. MAJORAÇÃO NA FASE RECURSAL. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DOS §§ 3º E 11 DO ART. 85 DO CPC/2015.**

1. A parte embargante alega que o acórdão recorrido é omissivo com relação à majoração dos honorários advocatícios prevista no art. 85, § 11, do CPC/2015.

2. Segundo o § 11 do art. 85 do CPC/2015: "O tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento".

3. De acordo com a Súmula Administrativa 7/STJ, "somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

4. No caso específico do autos, trata-se de processo eletrônico no qual se constata que a publicação da decisão de origem ocorreu depois de 18.3.2016 e onde houve a condenação em honorários sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

5. Para majoração dos honorários, o art. 85, § 11, do CPC/2015 expressamente exige a valoração da atividade do advogado na fase recursal. Mais que isso, o CPC exige que seja demonstrado qual o trabalho adicional apresentado pelo advogado.

6. Por conseguinte e diante das circunstâncias do caso, majoro em 1% os honorários fixados anteriormente, considerando que a atuação recursal da parte embargante consistiu unicamente na apresentação de contrarrazões.

7. Ressalto que os §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015 estabelecem teto de pagamento de honorários advocatícios quando a Fazenda Pública for sucumbente, o que deve ser observado sempre que a verba sucumbencial é majorada na fase recursal, como no presente caso.

8. Majoração da verba sucumbencial deve se ater, por ocasião da liquidação de sentença, aos limites previstos nos §§ 3º e 11 do art. 85 do CPC/2015.

9. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDecl no REsp 1660104 / SC EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, Relator(a): Ministro HERMAN BENJAMIN, T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 19/02/2017, Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2017)

Sobre o tema cabe também destacar manifestação do C. STJ:

[...] 3. O § 11 do art. 85 Código de Processo Civil de 2015 tem dupla funcionalidade, devendo atender à justa remuneração do patrono pelo trabalho adicional na fase recursal e inibir recursos provenientes de decisões condenatórias antecedentes. (AgInt no AREsp 370.579/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/06/2016, DJe 30/06/2016)

Confiram-se também alguns enunciados sobre o assunto:

Enunciado 241-FPPC: Os honorários de sucumbência recursal serão somados aos honorários pela sucumbência em primeiro grau, observados os limites legais.

Enunciado 243-FPPC: No caso de provimento do recurso de apelação, o tribunal redistribuirá os honorários fixados em primeiro grau e arbitrará os honorários de sucumbência recursal.

Oportuno consignar que o provimento parcial do recurso, na hipótese, não impede a aplicação do § 11, uma vez que o êxito recursal não se deu quanto ao mérito, mas sim em relação a questões acessórias.

Nesse passo, à luz do disposto nos §§ 2º e 11 do art. 85 do CPC, devem ser majorados em 2% (dois por cento) os honorários fixados anteriormente.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO E, NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para afastar a possibilidade de restituição do indébito em espécie, administrativamente, independentemente de precatório, e estabelecer os parâmetros aplicáveis à compensação, notadamente no que se refere à impossibilidade de que a compensação seja realizada com contribuições previdenciárias, caso a apelada entenda por realizá-la pela legislação vigente à época da propositura da ação.

É o voto.

---

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nery Junior:** Peço vênias para divergir parcialmente do E. Relator e dar parcial provimento à apelação da União em menor extensão.

O ponto divergente diz respeito à possibilidade de o autor optar pela restituição administrativa de indébito reconhecido judicialmente, na forma do art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça há muito admite que o contribuinte escolha entre a compensação e a expedição do competente precatório, independentemente de o pedido inicial ou da sentença exequenda ter se referido a apenas uma das modalidades.

Senão vejamos:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 467 e 584, I, do CPC. OPÇÃO PELA CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. SEGUIMENTO NEGADO.*

*Os dispositivos legais tidos por violados não foram enfrentados, quer implícita ou explicitamente, pelo v. acórdão recorrido, o que determina a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.*

*Diante da faculdade conferida pela lei ao contribuinte de optar pelo pedido de restituição, ainda que a sentença tenha reconhecido o direito à compensação, portanto, nada obsta seja autorizada a repetição do indébito, inclusive na fase executória, se a própria lei assim o assegura, sem que se cogite de violação da coisa julgada.*

*Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 508.041/PR, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005, p. 275)*

*No mesmo sentido: REsp nº 742.768/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20/02/2006; REsp nº 232.002/CE, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/08/2004; REsp nº 446.430/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/08/2004.*

Reconheço ainda a possibilidade de restituição administrativa dos tributos indevidamente recolhidos, na forma prevista no §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, consoante jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO - IPI. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO EM SENTENÇA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 461 DO STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E NECESSIDADE DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DISTINTAS PARA O INDUSTRIAL E O PRESTADOR DO SERVIÇO DE INSTALAÇÃO. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283 DO STF. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 166 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA IMPULSIONAR O PROCESSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.*

*1. Ausência de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto. Houve, inclusive, expressa manifestação quanto ao art. 100 da Constituição Federal e à possibilidade de execução na via administrativa do direito reconhecido em sentença transitada em julgado.*

*2. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996.*

[...] 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(RESP 1.516.961/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

(...)

3. (...) O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu §2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial." - g.m.

(REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017)

Registro que os precedentes do C. STJ acima colacionados são posteriores ao julgamento do Tema Repetitivo 228/STJ (que deu origem à Súmula 461 do STJ), cuja tese fixada reconhece que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado".

O Tema 228/STJ deu origem à Súmula 461 do STJ, citada no acórdão de Relatoria do Min. Herman Benjamin no REsp 1642350/SP.

Como bem destacou o E. Ministro Herman Benjamin no REsp 1642350/SP, o §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, faculta ao contribuinte detentor de crédito compensável a opção pelo pedido de restituição no âmbito administrativo (art. 165, CTN). O art. 74 da Lei 9.430/1996, por seu turno, deixa claro que o crédito pode ter origem judicial.

Assim, nos termos da Súmula Vinculante n. 10 do STF, o afastamento da incidência do §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, bem assim dos arts. 165 do CTN e 74 da Lei 9.430/96 por este Órgão Fracionário, ainda que sem declarar expressamente sua inconstitucionalidade, violaria a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97).

No mesmo sentido os seguintes precedentes desta C. Terceira Turma:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS APLICÁVEIS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017

2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

3. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação ou restituição, na via administrativa, observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017. Em optando pela compensação, esta deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

4. Apelação do contribuinte provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002316-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 18/04/2020)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA QUE, RECONHECENDO INDÉBITO TRIBUTÁRIO, CONFERIU À IMPETRANTE O DIREITO DE PROCEDER À COMPENSAÇÃO, AFASTOU A RESTITUIÇÃO PELA VIA JUDICIAL E AUTORIZOU-A PELA VIA ADMINISTRATIVA, NOS TERMOS DA SÚMULA 271 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE, APENAS PARA FINS INTEGRATIVOS, SEM MODIFICAÇÃO DO RESULTADO.

1. Ao refutar a possibilidade de a impetrante obter a restituição do indébito nestes autos, a sentença negou-lhe a via do precatório judicial. Sem recurso da impetrante, esta parte da sentença não pode ser alterada.

2. Ao autorizar a restituição do indébito pela via administrativa, nos termos da Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal, a sentença não emitiu ordem ou determinação de pagamento ao Fisco; apenas ressaltou a possibilidade de o contribuinte, exercendo o direito constitucional de petição, postular a restituição administrativamente.

3. Assim, se a impetrante não desejar ou não puder realizar a compensação, restar-lhe-á postular a restituição pela via administrativa ou pela via judicial própria, de plena conformidade com a Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal.

4. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas com fins integrativos do acórdão, sem modificação do resultado.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001418-65.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. PIS. COFINS INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. RE 574.706/PR. EFEITO EX TUNC. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO A COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.

1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

2. Não conheço de parte da apelação da União por ausência de interesse recursal, no que tange à necessidade de delimitar os critérios de compensação, uma vez que a União não foi sucumbente neste ponto

3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.

4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.

5. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação da União.

6. Não caberia ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.

7. Não estabelecida a modulação de efeitos no RE 574.706 e não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito ex tunc, até decisão contrária do C. STF.

8. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito da autora a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que está comprovada a sua condição de credora tributária.

9. Reconhecido o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente writ, a serem realizadas administrativamente, observados os demais critérios estabelecidos em sentença, os quais estão de acordo com o entendimento desta Corte, bem como do C. STJ.

10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

11. *Apelação da impetrante provida; apelação da União parcialmente conhecida e, nessa parte desprovida, assim como a remessa oficial.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002263-35.2017.4.03.6100*, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgamento proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgamento paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgamento proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
8. O STJ, por ocasião da análise do REsp n.º 1.114.404/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, já se posicionou no sentido de que é faculdade do contribuinte optar pela restituição ou compensação.
9. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos - artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação/restituição (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação/restituição, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).
9. *Apelação da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, *ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000299-77.2017.4.03.6109*, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Ante o exposto, acompanho o E. Relator quanto ao não conhecimento de parte da apelação e, na parte conhecida, divirjo para **dar parcial provimento em menor extensão**, de modo a permitir ao contribuinte optar por receber, por meio de precatório, por compensação ou restituição administrativa o indébito tributário certificado por sentença transitada em julgado.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS APLICÁVEIS. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 85, § 11. MAJORAÇÃO EM GRAU RECURSAL. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.
3. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação ou restituição por precatório, observando-se a prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017.
4. Consta do dispositivo da sentença que a União Federal foi condenada a "restituir os valores indevidamente recolhidos a partir dos 05 (cinco) anos anteriores a distribuição do feito". O termo "restituir" empregado no dispositivo não foi qualificado, isto é, não restou expresso se tal restituição se dará administrativamente ou na via judicial, mediante expedição por precatório. A restituição administrativa, em espécie, mostra-se reservada às situações em que o pagamento indevido ou a maior do que o devido se encontra amparado em decisão emanada da própria administração tributária. Tratando-se de indébito reconhecido por decisão judicial, o direito de crédito respectivo só pode ser satisfeito mediante compensação, a ser operada na via administrativa, ou restituição, a ser efetuada em âmbito judicial. Assim, para que não parem dúvidas acerca dos limites em que autorizada a repetição do indébito, cabe registrar que a restituição dos valores indevidos só se dará, nesta via judicial, após o trânsito em julgado, mediante a expedição de precatório.
5. A compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda. Nada impede, todavia, que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).
6. Quanto à aplicação do art. 170-A do CTN, a apelante carece de interesse recursal, uma vez que a sentença foi expressa nesse sentido. O mesmo ocorre em relação aos honorários advocatícios, que foram fixados pelo juiz de primeiro grau nos exatos termos em que requerido pela apelante.
7. Nos termos do § 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil vigente, a majoração dos honorários é uma imposição na hipótese de se negar provimento ou rejeitar recurso interposto de decisão que já havia fixado honorários advocatícios sucumbenciais, respeitando-se os limites do § 2º. O provimento parcial do recurso, na hipótese, não impede a aplicação do § 11, uma vez que o êxito recursal não se deu quanto ao mérito, mas sim em relação a questões acessórias. Desse modo, à luz do citado dispositivo, majoram-se em 2% (dois por cento) os honorários fixados anteriormente.
8. *Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, provida parcialmente.*

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, conheceu em parte da apelação e, na parte conhecida, por maioria, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal NERY JUNIOR que o fazia em menor extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002334-43.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PIONEIRA SANEAMENTO E LIMPEZA URBANA LTDA  
LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
LITISCONSORTE: PIONEIRA SANEAMENTO E LIMPEZA URBANA LTDA

Advogados do(a) LITISCONSORTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002334-43.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PIONEIRA SANEAMENTO E LIMPEZA URBANA LTDA  
LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
LITISCONSORTE: PIONEIRA SANEAMENTO E LIMPEZA URBANA LTDA

Advogados do(a) LITISCONSORTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de reexame necessário e dupla apelação, em sede de mandado de segurança impetrado por Pioneira Saneamento e Limpeza Urbana Ltda., contra sentença que concedeu parcialmente a segurança para reconhecer que os valores pagos a título de ISS não podem ser incluídos na base de cálculo do PIS e da Cofins, afastando, contudo, o direito à compensação haja vista a ausência de comprovação do recolhimento das contribuições.

A União Federal, preliminarmente, requer a extinção do feito sem resolução de mérito haja vista a ausência de prova pré-constituída do recolhimento das contribuições, não havendo comprovação, pela impetrante, da condição de contribuinte. Sustenta, no mérito, a constitucionalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Aduz que o ISS é tributo indireto, cujo ônus financeiro é repassado ao contribuinte de fato, bem como integra o conceito de receita bruta uma vez que compõe o preço do serviço prestado. Rechaça o pedido de compensação, requerendo a Pugna, ainda, pela suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE 574.706.

A impetrante, por sua vez, apela afirmando a impossibilidade de indeferimento do pedido de compensação pois não foi aberto prazo para eventual emenda da inicial (artigo 321 do CPC). No mérito, aduz que busca tão somente a declaração do direito à compensação, ou seja, provimento de natureza meramente declaratória, não havendo que se falar em juntada de documentos. Pugna pela reforma da decisão.

Foram ofertadas contrarrazões pelas partes.

O Ministério Público Federal, em parecer, opina pelo prosseguimento do feito.

É o relato do essencial. Cumpre decidir.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002334-43.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: PIONEIRA SANEAMENTO E LIMPEZA URBANA LTDA  
LITISCONSORTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: LUIS FERNANDO GIACON LESSAALVERS - SP234573-A, ADALBERTO CALIL - SP36250

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Sem maiores debates, não prosperam os argumentos trazidos pela União Federal.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706 não são dotados de efeito suspensivo, além do longo tempo que a ação tramita.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpra observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

A intenção da União é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

Quanto à impossibilidade de inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a matéria independe de dilação probatória, razão pela qual não prospera a preliminar da União Federal no sentido da necessidade da prova de contribuinte para o reconhecimento do direito.

Quanto ao mérito, tenha-se em vista que o Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
4. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
5. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante à não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos.

(E1 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017)

Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.

Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de adotar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte quanto à não inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação.

Quanto à compensação, nota-se nos autos documentos suficientes (Comprovantes de Arrecadação) a demonstrar a situação de contribuinte da impetrante.

A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC, nos termos lançados em sentença.

Ante o exposto, afasto a preliminar arguida e, no mérito, nego provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do contribuinte para reconhecer o direito à compensação nos termos do voto.

É o voto.

(d)

---

**O Desembargador Federal Mairan Maia:** Considerando o entendimento desta E. 3ª Turma, bem como a tendência do C. STJ em aplicar ao ISS a mesma decisão proferida no RE 574.706/PR, retifico meu voto anterior e, com a ressalva do meu entendimento, acompanho o relator.

**O Senhor Desembargador Federal Nilton dos Santos:** Pedi vista para melhor exame da questão posta nos autos.

Após análise, por meu voto, acompanho o e. relator.

É como voto.

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES .** Trata-se de reexame necessário e dupla apelação, em sede de mandado de segurança impetrado por Pioneira Saneamento e Limpeza Urbana Ltda., contra sentença que concedeu parcialmente a segurança para reconhecer que os valores pagos a título de ISS não podem ser incluídos na base de cálculo do PIS e da Cofins, afastando, contudo, o direito à compensação haja vista a ausência de comprovação do recolhimento das contribuições.

Adoto o relatório do eminente Relator.

Peço vênia ao e. Relator para divergir do voto quanto à exclusão do ISS da base de cálculo das referidas contribuições.

- Da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins

O STF reconheceu a existência de repercussão geral na questão atinente à inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins em 10/10/2008 (tema nº 118; leading case: RE nº 592.616), porém ainda não analisou o mérito da controvérsia. Por outro lado, não houve qualquer vedação oriunda daquela Corte Superior no que concerne à sua apreciação pelos demais órgãos judiciários do País.

Neste contexto, cumpre consignar que a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins foi apreciada pelo STJ em julgado alçado à sistemática dos recursos repetitivos, ocasião em que foi firmada a Tese nº 634, assim redigida: "O valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS".

Transcrevo a ementa do julgado em questão:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. PRESTADOR DE SERVIÇO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NO CONCEITO DE RECEITA OU FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 109 E 110 DO CTN.*

*1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluindo a quantia referente ao ISSQN, compõe o conceito de receita ou faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS.*

*2. A orientação das Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal Superior consolidou-se no sentido de que "o valor do ISSQN integra o conceito de receita bruta, assim entendida como a totalidade das receitas auferidas com o exercício da atividade econômica, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS" (REsp 1.145.611/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 8/9/2010; AgRg no REsp 1.197.712/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 9/6/2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.218.448/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 24/8/2011; AgRg no AREsp 157.345/SE, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2/8/2012; AgRg no AREsp 166.149/CE, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 28/08/2012, DJe 4/9/2012; EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 7/3/2013, DJe 18/3/2013; AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013).*

*3. Nas atividades de prestação de serviço, o conceito de receita e faturamento para fins de incidência do PIS e da COFINS deve levar em consideração o valor auferido pelo prestador do serviço, ou seja, valor desembolsado pelo beneficiário da prestação; e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISSQN - Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza. Isso por uma razão muito simples: o consumidor (beneficiário do serviço) não é contribuinte do ISSQN.*

*4. O fato de constar em nota fiscal informação no sentido de que o valor com o qual arcará o destinatário do serviço compreende quantia correspondente ao valor do ISSQN não torna o consumidor contribuinte desse tributo a ponto de se acolher a principal alegação das recorrentes, qual seja, de que o ISSQN não constitui receita porque, em tese, diz respeito apenas a uma importância que não lhe pertence (e sim ao município competente), mas que transita em sua contabilidade sem representar, entretanto, acréscimo patrimonial.*

*5. Admitir essa tese seria o mesmo que considerar o consumidor como sujeito passivo de direito do tributo (contribuinte de direito) e a sociedade empresária, por sua vez, apenas uma simples espécie de "substituto tributário", cuja responsabilidade consistiria unicamente em recolher aos cofres públicos a exação devida por terceiro, no caso o consumidor. Não é isso que se tem sob o ponto de vista jurídico, pois o consumidor não é contribuinte (sujeito passivo de direito da relação jurídico-tributária).*

*6. O consumidor acaba suportando o valor do tributo em razão de uma política do sistema tributário nacional que permite a repercussão do ônus tributário ao beneficiário do serviço, e não porque aquele (consumidor) figura no polo passivo da relação jurídico-tributária como sujeito passivo de direito.*

*7. A hipótese dos autos não se confunde com aquela em que se tem a chamada responsabilidade tributária por substituição, em que determinada entidade, por força de lei, figura no polo passivo de uma relação jurídico-tributária obrigacional, cuja prestação (o dever) consiste em reter o tributo devido pelo substituído para, posteriormente, repassar a quantia correspondente aos cofres públicos. Se fosse essa a hipótese (substituição tributária), é certo que a quantia recebida pelo contribuinte do PIS e da COFINS a título de ISSQN não integraria o conceito de faturamento. No mesmo sentido se o ônus referente ao ISSQN não fosse transferido ao consumidor do serviço. Nesse caso, não haveria dívida de que o valor referente ao ISSQN não corresponderia a receita ou faturamento, já que faticamente suportado pelo contribuinte de direito, qual seja, o prestador do serviço.*

*8. Inexistência, portanto, de ofensa aos arts. 109 e 110 do CTN, na medida em que a consideração do valor correspondente ao ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS não desnaturaliza a definição de receita ou faturamento para fins de incidência de referidas contribuições.*

*9. Recurso especial a que se nega provimento." (sem grifos no original)*

*(REsp 1330737/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2015, DJe 14/04/2016)*

No julgado paradigmático em questão, o Superior Tribunal de Justiça afastou as teses de ofensa aos artigos 109 e 110 do Código Tributário Nacional e firmou entendimento no sentido de que o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS/ISSQN) compõe o conceito de receita bruta ou faturamento, de forma a integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS. Restou salientado no precedente em tela que, para fins de definição do conceito de receita ou faturamento, deve-se levar em conta o valor desembolsado pelo beneficiário da prestação, e não o fato de o prestador do serviço utilizar parte do valor recebido pela prestação do serviço para pagar o ISS.

Pertinente observar que o Supremo Tribunal Federal também tem precedentes em que considera equivalentes os conceitos de receita bruta e faturamento para fins de definição da base de cálculo do PIS e da Cofins, por considerar que ambos constituem a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Neste sentido, o julgado a seguir:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. TAXAS E COMISSÕES PAGAS ÀS ADMINISTRADORAS DE CARTÃO DE CRÉDITO E DE DÉBITO. RECEITA BRUTA E FATURAMENTO. TOTALIDADE DOS VALORES AUFERIDOS COM A VENDA DE MERCADORIAS, DE SERVIÇOS OU DE MERCADORIAS E SERVIÇOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1 - Para fins de definição da base de cálculo para a incidência da contribuição ao PIS e da COFINS, a receita bruta e o faturamento são termos sinônimos e consistem na totalidade das receitas auferidas com a venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços, ou seja, é a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Precedentes.*

Desta forma, enquanto não estabelecidos pela Suprema Corte, nos autos do RE nº 592.616, os parâmetros definitivos para análise específica do tema (inclusão ou não do ISS na base de cálculo do PIS e da Cofins), há que prevalecer o entendimento sufragado pelo STJ no REsp nº 1.330.737/SP. Com efeito, impende frisar que se trata de precedente julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, o que impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

Improcedente o pedido principal, não se há que falar em compensação, razão pela qual nego provimento à apelação da impetrante.

Ante o exposto, com a devida vênia, dirijo do entendimento manifestado para DAR PROVIMENTO à apelação da União e à remessa oficial, e NEGAR PROVIMENTO à apelação da Impetrante, nos termos da fundamentação.

É como voto.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. DUPLA APELAÇÃO E REEXAME NECESSÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR AFASTADA. ISS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. COMPENSAÇÃO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL DESPROVIDAS. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Quanto à impossibilidade de inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, a matéria independe de dilação probatória, razão pela qual não prospera a preliminar da União Federal no sentido da necessidade da prova de contribuinte para o reconhecimento do direito.
2. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
3. A posição do Supremo Tribunal Federal sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS estende-se, também, ao ISS. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial I DATA: 12/05/2017.
4. Com efeito, mesmo que o RE 574.706 não verse sobre o ISS, a decisão foi adotada aplicando-se o conceito de similaridade.
5. O argumento para afastar o ISS da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.
6. Reconhecido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela agravada.
7. Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
8. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISS, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.
9. A compensação será efetuada, observada a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, bem como observando-se a regra do artigo 170-A do CTN e a lei em vigor no momento do ajuizamento da ação, com correção monetária pela SELIC, nos termos lançados em sentença.
10. Preliminar afastada. Remessa oficial e apelação da União Federal desprovidas. Apelação do contribuinte parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, rejeitou as preliminares e, por maioria, conheceu da apelação do contribuinte, nos termos do voto do Relator, vencidos os Des. Fed. CECILIA MARCONDES e MAIRAN MAIA, que a julgavam prejudicada. No mérito, por maioria, deu-lhe parcial provimento, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhe negava provimento. E, após retificação de voto, por maioria, negou provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Des. Fed. CECILIA MARCONDES, que lhes dava provimento. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023169-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 08 - DES. FED. CARLOS MUTA

AGRAVANTE: F.G.R.SILVA BUFFETE EVENTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FELIPPE SARAIVA ANDRADE - SP308078-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela recursal, frente à decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança. Posteriormente, sobreveio sentença concessiva de ordem no processo de origem (ID 142041591).

DECIDO.

A sobrevida de sentença prejudica o conhecimento de recurso interposto à liminar, pois a decisão que encerra a prestação jurisdicional em primeiro grau tem conteúdo cognitivo mais amplo que a medida liminar, substituindo-a na íntegra, conforme revela o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:



*AgInt no REsp 1486017, Rel. Min. NAPOLEÃO MAIA, DJe 21/08/2019: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCALREFIS. VALOR IRRISÓRIO EM FACE DO VALOR CONSOLIDADO DA DÍVIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA O INDEFERIMENTO DA LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE NO PROCESSO PRINCIPAL. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PREJUDICADO, POR PERDA DO OBJETO. 1. Observa-se que o presente Agravo Interno foi interposto contra decisão que negou seguimento Recurso Especial no qual se objetiva reformar acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento manejado pela Contribuinte, em face do indeferimento de liminar em Mandado de Segurança. 2. No entanto, para além de tal discussão, percebe-se, pelo andamento eletrônico da ação na origem (Mandado de Segurança 50015228620144047000), que foi proferida sentença denegatória da segurança, que transitou em julgado em 20.7.2018. 3. Dívida não há de que, em situações tais, o Agravo de Instrumento interposto, na origem contra decisão interlocutória que indeferiu a liminar, bem como todos os recursos que lhe seguem, como o presente Recurso Especial, tornam-se sem efeito, é dizer, perdem o objeto".*

Assim, nítida a superveniente perda de interesse em processar e julgar o agravo de instrumento, tendo em vista não mais subsistir a utilidade do recurso para a reforma da medida liminar indeferida em primeiro grau, já que substituída pela sentença posterior.

Ante o exposto, com esteio no artigo 932, III, do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**Desembargador Federal CARLOS MUTA**

**Relator**

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010898-08.1999.4.03.6105**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: ALZIRA LUZIA LOURENZI LUCIANO, MAURICIO FERREIRA LUCIANO**

**Advogado do(a) APELANTE: CELSO GABRIEL DE REZENDE - MG90532**

**Advogado do(a) APELANTE: CELSO GABRIEL DE REZENDE - MG90532**

**APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

**ATO ORDINATÓRIO**

Fica(m) a(s) parte(s) ciente(s) da publicação do v.acórdão ID nº 141464292.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000427-76.2017.4.03.6112**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: VINCENZO LETO BARONE NETO**

**Advogados do(a) APELADO: ESTER SAYURI SHINTATE - SP333388-A, IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA - SP112215-A**

**ATO ORDINATÓRIO**

Fica(m) a(s) parte(s) ciente(s) da publicação do v.acórdão ID nº 141464290.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009588-25.2012.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 07 - DES. FED. NERY JÚNIOR**

**APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SAO PAULO - CREASP, CARLOS ALBERTO MARIOTONI, JOSE TADEU DA SILVA**

**Advogados do(a) APELANTE: LUIZ ANTONIO TAVOLARO - SP35377-A, WALMIR DE GOIS NERY FILHO - DF43005-A, MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES - SP126515-A**

**Advogado do(a) APELANTE: NILSON ROBERTO LUCILIO - SP82048**

**Advogados do(a) APELANTE: ALFREDO ZUCCANETO - SP154694-A, AITAN CANUTO COSENZA PORTELA - SP246084**

ATO ORDINATÓRIO

Fica(m) a(s) parte(s) ciente(s) da publicação do v.acórdão ID nº 141464181.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000867-97.2007.4.03.6120

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: RAIZEN ARARAQUARA ACUCAR E ALCOOL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA VINHAS - RJ112693-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000867-97.2007.4.03.6120

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: RAIZEN ARARAQUARA ACUCAR E ALCOOL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: GUILHERME BARBOSA VINHAS - RJ112693-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Usina Zanin Açúcar e Alcool Ltda.**, contra a r. sentença que extinguiu os embargos à execução fiscal ajuizados contra a **União**.

O juízo *a quo* reconheceu a ausência de interesse processual, em razão do parcelamento celebrado entre as partes, posteriormente ao ajuizamento dos presentes embargos à execução fiscal.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) pela análise fática e normativa do caso dos autos, é patente que não ocorrerá a inclusão da certidão de inscrição em dívida ativa 80.2.06.085529-82 no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09;
- b) é necessária a devolução dos autos a origem para a devida instrução probatória e comprovação do direito discutido nos presentes autos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000867-97.2007.4.03.6120

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: RAIZEN ARARAQUARA ACUCAR E ALCOOL LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora):** A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que o parcelamento dos valores objetos da dívida combatida, após o ajuizamento da ação, enseja o reconhecimento da perda do interesse de agir, nos termos da jurisprudência já consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ.*

*1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cedição, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC.*

*2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato.*

*3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente.*

*4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008).*

*5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC).*

*6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ."*

*(REsp 1124420/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 14/03/2012)*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO - FATO SUPERVENIENTE - PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL - RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*1. A execução fiscal de origem foi proposta para a cobrança de débitos inscritos sob os números 80.2.99.071140-18, 80.6.99.151976-00 e 80.6.99.151977-91 e também sob o nº 80 2 09 011829-13, objeto do presente recurso.*

*2. Consta dos autos de origem que a parte recorrente aderiu ao programa de parcelamento, o que configura fato novo superveniente à interposição do agravo, nos termos do artigo 462 do CPC/73 (art. 463, CPC/15), impondo-se ao julgador, em qualquer fase do processo, o exame da questão, já que influiu no julgamento da lide.*

*3. Embora a recorrente tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de desistir do recurso e de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação. 4. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, tem entendido que, nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de desistência e renúncia, a adesão ao parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73 (art. 485, VI, CPC/15).*

*5. Ante a perda superveniente do interesse processual da agravante, impõe-se o não conhecimento do seu recurso.*

*6. Agravo de instrumento não conhecido."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 522662 - 0000441-68.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2017)*

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI 11.941/2009. SUPERVENIENTE PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Comprovada a adesão da embargante ao parcelamento fiscal, após o ajuizamento dos embargos do devedor; resta configurada a perda superveniente do interesse processual, nos termos da jurisprudência consolidada, a autorizar a extinção do processo sem resolução do mérito (artigo 267, VI, CPC/1973).*

*2. Tratando-se de benefício fiscal, as normas que regem o parcelamento devem ser interpretadas restritivamente, tendo sido, no caso, aceitos pelo contribuinte que, livremente, aderiu ao acordo e aos respectivos termos. Assim, inexistente ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição e do devido processo legal.*

*3. Embora não seja exigível garantia para aderir ao parcelamento da Lei 11.941/09, não podem ser levantadas as que existem e foram requeridas ou deferidas antes da adesão ao acordo.*

*4. Reconhecida a superveniente perda do interesse de agir, pela adesão da executada ao programa de parcelamento, restam prejudicadas as alegações arguidas no mérito dos embargos, reiteradas em apelação.*

*5. Apelação desprovida."*

*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2199379 - 0039465-21.2013.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 15/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2017)*

Isto decorre porque o comportamento do contribuinte ao aderir ao parcelamento, após ter ingressado com a ação que visa discutir o crédito tributário, demonstra que não mais tem interesse em discutir aquela relação jurídica, tornando-se carecedor de ação.

Os presentes embargos à execução fiscal combatem a certidão de inscrição em dívida ativa de nº 80.2.06.085529-82. Às f. 220-222, dos presentes autos, existe informação de que as mencionadas certidões foram inseridas no parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Portanto, nos termos da jurisprudência adrede colacionada, é de rigor a extinção do feito, sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse de agir.

A ora apelante entendeu que caso não se manifestasse pela renúncia ao direito ao qual se funda a ação, o crédito tributário destes autos estaria fora da abrangência do pedido de inclusão de todos os créditos tributários, nos termos da legislação de regência.

Certo é que o entendimento acima está equivocado, pois ao indicar a opção "sim" para a inclusão de todos os débitos, a manifestação de vontade operou-se sobre todos os créditos tributários, sendo certo que a desistência da discussão judicial é apenas procedimento posterior para a efetiva inclusão daqueles no parcelamento.

Destarte, mesmo que impossível de inclusão no parcelamento face à ausência de renúncia ao direito ao qual se funda a ação, o contribuinte demonstrou, inequivocamente, que pretendia parcelar este crédito tributário, acarretando em ato contrário à manutenção do interesse processual e, com a consequente perda superveniente do mencionado interesse.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto, conforme fundamentação *supra*.

É como voto.

#### **O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO:**

A apelante opôs embargos à execução fiscal, objetivando a desconstituição da cobrança consubstanciada na CDA nº 80.2.06.085529-82, a qual contempla a exigência de Imposto de renda Pessoa Jurídica (IRPJ) em razão da redução supostamente indevida do lucro líquido da empresa no ano-calendário de 1997, decorrente do estorno da provisão de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) com base na IN 67/98, que reconheceu a inexigibilidade deste imposto sobre a produção de açúcar.

O juiz *a quo* recebeu os embargos sem suspender a execução fiscal, nos termos do art. 739-A do CPC/73, o que motivou a interposição de agravo de instrumento, no bojo do qual deferida antecipação de tutela, por decisão monocrática em 03/11/2008 (ID 90381643). A decisão foi confirmada por esta E. Terceira Turma que, na sessão de 08/07/2010, deu provimento ao agravo de instrumento, para conceder efeito suspensivo aos embargos, desde que garantida a execução fiscal. Segundo consta dos autos, a garantia dos embargos se deu com a efetivação da penhora de imóvel.

A sentença recorrida julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC/73, ao fundamento de que a embargante aderiu ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, o que implicaria na confissão da dívida, fulminando, assim, o interesse processual para discussão judicial dos débitos.

De fato, consta que a embargante, em 29/06/2010, manifestou-se pela inclusão da totalidade dos débitos existentes perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN e Receita Federal do Brasil – RFB, com a oposição do "SIM" (ID 90381643). O extrato apresentado pela União Federal comprova que, em 05/07/2010, a inscrição passou da situação de "ativa ajuizada" para "exigibilidade suspensa", por força da inclusão no parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (ID 90380378).

Nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 29 de abril de 2010, a manifestação pela inclusão no parcelamento não contempla débitos que estejam com a exigibilidade suspensa na forma dos incisos III, IV, V e VI do art. 151 do CTN, para os quais não houve desistência da respectiva ação judicial.

Esta disposição, contudo, não se aplica à hipótese dos autos, uma vez que os débitos não estavam com a exigibilidade suspensa.

A existência de garantia na execução fiscal não configura hipótese de suspensão de exigibilidade do crédito tributário.

A atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, tal como se deu na hipótese, limita-se a sobrestar o curso do processo executivo, o que não interfere na exigibilidade do crédito.

Somente causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário, taxativamente enumeradas no artigo 151 do CTN, quais sejam, moratória; depósito integral do débito fiscal; reclamações e recursos administrativos; concessão de liminar em mandado de segurança; concessão de liminar ou antecipação de tutela em outras espécies de ação judicial; e parcelamento, impedem a prática de atos de cobrança pelo Fisco, afastando a inadimplência do contribuinte.

Nesse sentido, cito jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO É SUSPensa POR FORÇA DE PENHORA. PRECEDENTES. I. A jurisprudência dessa Corte já se manifestou no sentido de que o oferecimento de penhora em execução fiscal não configura hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151 do CTN (RMS 27.473/SE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 7/4/2011; RMS 27.869/SE, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 2/2/2010). 2. Agravo interno não provido". (AgInt no REsp 1450610/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 08/02/2019)*

*..EMEN: TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. OFERECIMENTO DE FIANÇA BANCÁRIA. INEXISTÊNCIA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. I. Agravo interno aviado contra decisão que julgou Recurso Especial, interposto contra acórdão publicado na vigência do CPC/73. II. No presente caso, é fato incontroverso (e por isso não se aplica a Súmula 7/STJ) que, na origem, as cartas de fiança bancária foram oferecidas, nos autos da Ação Cautelar 88.00.03659-7/RS, em 1988, sendo igualmente incontroverso que o acórdão do Tribunal de origem, na referida Ação Cautelar, transitou em julgado em 15/04/2002, bem como que não foi atribuído efeito suspensivo aos Recursos Especial e Extraordinário interpostos pela contribuinte, em 2002, nos autos da Ação Ordinária 88.00.04434-4/RS, e que a parte ré somente veio a requerer a liquidação das fianças bancárias em 17/04/2008, portanto, após o decurso do prazo prescricional quinquenal. III. A Primeira Seção do STJ, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, o Recurso Especial 1.156.668/DF (Relator Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/12/2010), proclamou que a fiança bancária não é equiparável ao depósito, em dinheiro, no montante integral do crédito tributário, para fins de suspensão da exigibilidade do referido crédito, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor da Súmula 112 desta Corte. No julgamento do aludido Recurso Especial repetitivo ficou consignado que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípuo de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de Embargos à Execução IV. A Primeira Seção do STJ também firmou compreensão segundo a qual, impugnado judicialmente o crédito tributário, mas sem realização de depósito em dinheiro do seu montante integral, o prazo prescricional para a Fazenda Pública cobrar o crédito impugnado conta-se da publicação do acórdão da Corte de Apelação que revogar a medida liminar ou a antecipação dos efeitos da tutela, salvo se for atribuído efeito suspensivo aos recursos especial ou extraordinário interpostos contra esse acórdão, sendo desnecessário, assim, aguardar o trânsito em julgado, quando não concorrer outra causa de suspensão, prevista no art. 151 do CTN. Precedentes: STJ, REsp 449.679/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/02/2011; EAREsp 407.940/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 29/05/2017. V. Agravo interno improvido. ..EMEN:*

*(AIRESp - AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - 1468493 2014.01.72606-4, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/12/2019 ..DTPB:.)*

Assim, dada a manifestação formalizada pela embargante quanto à inclusão de todos os débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/09, correta a sentença que reconheceu a falta de interesse de agir diante da confissão irretroatável da dívida pelo contribuinte.

Ante o exposto, acompanho a e. Relatora.

É o voto.

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nery Junior:** Vêniás todas, ousou dissentir da E. Relatora para dar provimento ao recurso.

Cinge-se a controvérsia na identificação de existência ou não de perda do interesse processual.

No curso dos presentes embargos à execução em que se pretende a desconstituição da CDA 80206085529-82, noticiou a Fazenda Nacional ter a embargante aderido ao REFIS IV (Lei 11.941/2009), com indicação da inclusão de todos os débitos.

Sem ouvir a embargante, o D. Magistrado *a quo* extinguiu os embargos sem resolução do mérito por ausência superveniente de interesse processual.

Surpreendida, a embargante opôs embargos de declaração por duas vezes aduzindo que não incluiu o débito no parcelamento. Seus embargos, contudo, foram rejeitados.

Irresignada, interpôs o recurso de apelação emtestilha, ao qual dou provimento pelas razões a seguir.

Passada a fase inicial de adesão genérica ao REFIS da Lei 11.941/09, foi editada, entre outras, a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 3 de 29 de abril de 2010, que estabeleceu prazo para o contribuinte manifestar-se sobre a inclusão de seus débitos nas modalidades de parcelamento, prevendo expressamente que os débitos com exigibilidade suspensa para os quais não houvesse desistência da respectiva ação judicial **não estariam contemplados na manifestação de inclusão**.

Senão vejamos:

*PORTARIA CONJUNTA PGFN / RFB N° 3, DE 29 DE ABRIL DE 2010*

*Art. 1º O sujeito passivo que teve deferido o pedido de parcelamento previsto nos arts. 1º a 3º da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, deverá, no período de 1º a 30 de junho de 2010, manifestar-se sobre a inclusão dos débitos nas modalidades de parcelamento para as quais tenha feito opção na forma da Portaria Conjunta PGFN/RFB N° 6, de 22 de julho de 2009.*

*§ 1º A manifestação de que trata o caput:*

*1 - não contempla débitos que estejam com exigibilidade suspensa na forma dos incisos III, IV, V e VI do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN), para os quais não houve desistência da respectiva ação judicial ou administrativa ou do parcelamento anterior.*

Dispõe ainda a Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 6/2009:

*PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N. 6 DE 22 DE JULHO DE 2009*

*Art. 13. Para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria.*

*(Redação dada pelo(a) Portaria Conjunta PGFN RFB nº 11, de 11 de novembro de 2009)*

É cediço que a declaração da opção ("SIM" ou "NÃO") de inclusão de todos os débitos no REFIS constitui etapa prévia à consolidação, com a finalidade precípua de viabilizar a emissão de certidão de regularidade fiscal enquanto não consolidado o parcelamento.

Havendo a opção pela inclusão da totalidade dos débitos (opção "SIM"), a certidão seria emitida automaticamente.

Já para os débitos cuja exigibilidade já estava suspensa por força de ação judicial, a inclusão no parcelamento estava condicionada à desistência da respectiva ação no prazo previsto na norma reguladora.

É esse o caso dos autos, porquanto o Juízo já estava garantido na execução fiscal, de modo que a CDA 80206085529-82 não era óbice à expedição de Certidão, nos termos do art. 206 do CTN.

Da leitura atenta das Portarias acima transcritas é forçoso concluir que a opção pela inclusão da totalidade dos débitos (opção "SIM") não produz efeitos sobre débitos para os quais não houve desistência da respectiva ação.

Assim, a presunção de que o débito fora incluído pelo parcelamento não pode se sobrepor à expressa manifestação da vontade do recorrente em sentido contrário, em especial porque o próprio regimento do REFIS IV previa a necessidade de desistência da ação para que o débito fosse incluído no programa de recuperação fiscal.

Por conseguinte, precipitou-se o d. julgador ao extinguir o feito antes de ouvir o embargante e, na sequência, agiu com desacerto ao rejeitar os embargos declaratórios opostos para esclarecer que o débito não fora incluído no parcelamento.

Ante o exposto, dirijo da E. Relatora para **dar provimento** ao recurso de apelação e determinar o retorno dos autos à origem para regular prosseguimento.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DE RENÚNCIA AO DIREITO AO QUAL SE FUNDA A AÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO.

1. O parcelamento dos valores objetos da dívida combatida, após o ajuizamento da ação, enseja o reconhecimento da perda do interesse de agir, nos termos da jurisprudência já consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma.
2. O comportamento do contribuinte ao aderir ao parcelamento, após ter ingressado com a ação que visa discutir o crédito tributário, demonstra que não mais tem interesse em discutir aquela relação jurídica, tornando-se carecedor de ação.
3. *In casu*, presentes embargos à execução fiscal combatem a certidão de inscrição em dívida ativa de nº 80.2.06.085529-82. Às f. 220-222, dos presentes autos, existe informação de que as mencionadas certidões foram inseridas no parcelamento da Lei nº 11.941/09.
4. A ora apelante entendeu que caso não se manifestasse pela renúncia ao direito ao qual se funda a ação, o crédito tributário destes autos estaria fora da abrangência do pedido de inclusão de todos os créditos tributários, nos termos da legislação de regência.
5. Certo é que o entendimento acima está equivocado, pois ao indicar a opção "sim" para a inclusão de todos os débitos, a manifestação de vontade operou-se sobre todos os créditos tributários, sendo certo que a desistência da discussão judicial é apenas procedimento posterior para a efetiva inclusão daqueles no parcelamento.
6. Destarte, mesmo que impassível de inclusão no parcelamento face à ausência de renúncia ao direito ao qual se funda a ação, o contribuinte demonstrou, inequivocamente, que pretendia parcelar este crédito tributário, acarretando em ato contrário à manutenção do interesse processual e, com a consequente perda superveniente do mencionado interesse.
7. Recurso de apelação desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, negou provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Des. Fed. NERY JUNIOR que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5025247-76.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIVIERO TRANSPORTES E SERVICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A, EDERSON OLIVEIRA COSTA - SP413823-E

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025247-76.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIVIERO TRANSPORTES E SERVICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A, EDERSON OLIVEIRA COSTA - SP413823-E

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária e recurso de apelação interposto pela União em face de sentença prolatada nos autos do *mandamus* impetrado por **Liviero Transportes e Serviços EIRELI - EPP**, objetivando a exclusão do ICMS incidente sobre a base de cálculo do PIS e da COFINS, além do direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos pela Selic, no período dos cinco anos que antecedem a propositura da ação.

Na sentença, o Juízo *a quo* concedeu a segurança, declarando a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte impetrante ao recolhimento do ICMS incidente sobre a base de cálculo do PIS/COFINS, além de declarar o direito à repetição, por meio de restituição ou compensação, a serem requeridas administrativamente, dos valores pagos indevidamente, respeitada a prescrição quinquenal (Id 67970688, p. 1-5).

Apelou a União (Id 6797064, p. 1-26), requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até que o Supremo Tribunal Federal conclua o julgamento do RE 574.576, sustentando, no mérito, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, uma vez que o faturamento corresponde à soma das receitas operacionais da empresa, sustentando, a impossibilidade de compensação em sede de liquidação de sentença, e subsidiariamente, caso se entenda pela existência de indébito, este somente ser compensado no âmbito administrativo.

Com contrarrazões da parte apelada (Id 67970700, p. 1-15), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer da Procuradora Regional da República Geisa de Assis Rodrigues, manifestou-se pelo regular prosseguimento (Id 76141214, p. 1-2).

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5025247-76.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LIVIERO TRANSPORTES E SERVICOS EIRELI - EPP

Advogados do(a) APELADO: MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A, EDERSON OLIVEIRA COSTA - SP413823-E

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora):

Preliminarmente, recente jurisprudência do STF reitera o entendimento acerca da aplicação imediata do artigo 1.040 do Código de Processo Civil e julgamento do feito, independentemente do trânsito em julgado do acórdão paradigmático, *verbis*:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SUBSTITUTIVA - BASE DE CÁLCULO - NÃO INCLUSÃO DO VALOR RELATIVO AO ICMS - ENTENDIMENTO FIRMADO COM BASE EM ORIENTAÇÃO QUE O PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL PROCLAMOU NA APRECIÇÃO DO RE 574.706-RG/PR - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO IMEDIATO PELO RELATOR DE IDÊNTICA CONTROVÉRSIA INDEPENDENTEMENTE DA PUBLICAÇÃO OU DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO "LEADING CASE" - SUCUMBÊNCIA RECURSAL (CPC, ART. 85, § 1º) - NÃO DECRETAÇÃO, NO CASO, ANTE A INADMISSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA, POR TRATAR-SE DE PROCESSO DE MANDADO DE SEGURANÇA (SÚMULA 512/STF E LEI Nº 12.016/2009, ART. 25) - AGRAVO INTERNO IMPROVIDO."**

(RE 1089337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-093 DIVULG 14-05-2018 PUBLIC 15-05-2018) g.n.

**"COFINS E PIS - BASE DE CÁLCULO - ICMS - EXCLUSÃO. O Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços - ICMS não compõe a base de incidência do PIS e da COFINS. Precedentes: recurso extraordinário 240.785/MG, relator ministro Marco Aurélio, Pleno, acórdão publicado no Diário da Justiça de 8 de outubro de 2014 e recurso extraordinário nº 574.706/PR, julgado sob o ângulo da repercussão geral, relatora ministra Cármen Lúcia, Pleno, acórdão veiculado no Diário da Justiça de 2 de outubro de 2017. REPERCUSSÃO GERAL - ACÓRDÃO - PUBLICAÇÃO - EFEITOS - ARTIGO 1.040 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. A sistemática prevista no artigo 1.040 do Código de Processo Civil sinaliza, a partir da publicação do acórdão paradigmático, a observância do entendimento do Plenário, formalizado sob o ângulo da repercussão geral."**

(AI 523706 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 10/04/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-109 DIVULG 01-06-2018 PUBLIC 04-06-2018) g.n.

Assim, a ausência de trânsito em julgado ou eventual possibilidade de modulação dos efeitos da decisão não impede que o entendimento seja desde logo adotado, conforme precedentes.

No mérito, a sentença deve ser mantida.

Em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RG, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou coma seguinte decisão:

*"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."*

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do referido acórdão:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta Terceira Turma.

Ademais, a questão não carece de maiores debates, visto que a atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça reconheceram exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, *verbis*:

**"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da COFINS, porque estranho ao conceito de faturamento."**

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.**

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra-se a averbação de que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

Assim, a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a operação de circulação de mercadorias - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despidido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.*

1. *Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).*

2. *Embargos infringentes desprovidos."*

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3:13/11/2014)

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS e COFINS. DESCABIMENTO.*

*Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."*

*Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.*

*Apelação provida."*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3:11/04/2014)

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.*

1. *Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.*

2. *A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgamento do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgrRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.*

3. *Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.*

4. *Agravos inominados desprovidos."*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3:28/05/2015)

Considerando o julgamento do RE nº 240.785-2, que declarou inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, o advento da Lei nº 12.973/2014 em nada altera o entendimento proferido pela Suprema Corte.

Com efeito, a superveniência da Lei, modificando o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e, respeitando-se a prescrição quinquenal, é direito do impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio da compensação administrativa, conforme os termos delineados a seguir.

De fato, de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em julgados afetados ao Tema Repetitivo nº 118, em se tratando de mandado de segurança cuja pretensão do contribuinte é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar (provimento de cunho declaratório), sem apuração do efetivo montante dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das guias de recolhimento dos tributos, pois esta apreciação está reservada, em tais situações, ao âmbito administrativo, oportunidade em que serão assegurados à autoridade fazendária a fiscalização e o controle do procedimento compensatório.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE FIRMADA SOB O RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. ART. 1.036 E SEQUINTE DO CÓDIGO DE PROCESSO. DIREITO DO CONTRIBUINTE À DEFINIÇÃO DO ALCANCE DA TESE FIRMADA NO TEMA 118/STJ (RESP 1.111.164/BA, DA RELATORIA DO EMINENTE MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI). INEXIGIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO. NO WRIT OF MANDAMUS, DO EFETIVO RECOLHIMENTO DO TRIBUTO, PARA O FIM DE OBTER DECLARAÇÃO DO SEU DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA, OBLIVAMENTE SEM QUALQUER EMPECILHO À ULTERIOR FISCALIZAÇÃO DA OPERAÇÃO COMPENSATÓRIA PELO FISCO FEDERAL. A OPERAÇÃO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA REALIZADA NA CONTABILIDADE DA EMPRESA CONTRIBUINTE FICA SUJEITA AOS PROCEDIMENTOS DE FISCALIZAÇÃO DA RECEITA COMPETENTE, NO QUE SE REFERE AOS QUANTITATIVOS CONFRONTADOS E À RESPECTIVA CORREÇÃO. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.*

1. *Esclareça-se que a questão ora submetida a julgamento encontra-se delimitada ao alcance da aplicação da tese firmada no Tema 118/STJ (Resp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, submetido a sistemática do art. 543-C do CPC/1973), segundo o qual é necessária a efetiva comprovação do recolhimento feito a maior ou indevidamente para fins de declaração do direito à compensação tributária em sede de Mandado de Segurança.*



2. A afetação deste processo a julgamento pela sistemática repetitiva foi decidida pela Primeira Seção deste STJ, em 24.4.2018, por votação majoritária; de qualquer modo, trata-se de questão vencida, de sorte que o julgamento do feito como repetitivo é assunto precluso.

3. Para se espantar qualquer dúvida sobre a viabilidade de se garantir, em sede de Mandado de Segurança, o direito à utilização de créditos por compensação, esta Corte Superior reafirma orientação unânime, inclusive consagrada na sua Súmula 213, de que o Mandado de Segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária.

4. No entanto, ao sedimentar a Tese 118, por ocasião do julgamento do REsp. 1.111.164/BA, da relatoria do eminente Ministro TEORI ALBINO ZAVASKI, a Primeira Seção desta Corte firmou diretriz de que, tratando-se de Mandado de Segurança que apenas visa à compensação de tributos indevidamente recolhidos, impõe-se delimitar a extensão do pedido constante da inicial, ou seja, a ordem que se pretende alcançar para se determinar quais seriam os documentos indispensáveis à propositura da ação. O próprio voto condutor do referido acórdão, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, é expresso ao distinguir as duas situações, a saber: (...) a primeira, em que a impetração se limita a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação; a outra situação é a da impetração, à declaração de compensabilidade, agrega (a) pedido de juízo específico sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação).

5. Logo, postulando o Contribuinte apenas a concessão da ordem para se declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento judicial transitado em julgado da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco.

Ou seja, se a pretensão é apenas a de ver reconhecido o direito de compensar, sem abranger juízo específico dos elementos da compensação ou sem apurar o efetivo quantum dos recolhimentos realizados indevidamente, não cabe exigir do impetrante, credor tributário, a juntada das providências somente será levada a termo no âmbito administrativo, quando será assegurada à autoridade fazendária a fiscalização e controle do procedimento compensatório.

6. Todavia, a prova dos recolhimentos indevidos será pressuposto indispensável à impetração, quando se postular juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com a efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada. Somente nessas hipóteses o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação mandamental.

7. Na hipótese em análise, em que se visa garantir a compensação de valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, calculados na forma prevista no art. 3o., § 1o. da Lei 9.718/1998, o Tribunal de origem manteve a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança apenas para garantir a compensação dos valores indevidamente recolhidos, limitando-os, todavia, àqueles devidamente comprovados nos autos.

8. Ao assim decidir, o Tribunal de origem deixou de observar que o objeto da lide limitou-se ao reconhecimento do direito de compensar, e, nesse ponto, foi devidamente comprovada a liquidez e certeza do direito necessário à impetração do Mandado de Segurança, porquanto seria preciso tão somente demonstrar que a impetrante estava sujeita ao recolhimento do PIS e da COFINS, com base de cálculo prevista no art. 3o., § 1o. da Lei 9.718/1998, cuja obrigatoriedade foi afastada pelas instâncias ordinárias.

9. Extrai-se do pedido formulado na exordial que a impetração, no ponto atinente à compensação tributária, tem natureza preventiva e cunho meramente declaratório, e, portanto, a concessão da ordem postulada só depende do reconhecimento do direito de se compensar tributo submetido ao regime de lançamento por homologação. Ou seja, não pretendeu a impetrante a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos, apurando-se o valor exato do crédito submetido ao acervo de contas, mas, sim, a declaração de um direito subjetivo à compensação tributária de créditos reconhecidos com tributos vencidos e vincendos, e que estará sujeita a verificação de sua regularidade pelo Fisco.

10. Portanto, a questão debatida no Mandado de Segurança é meramente jurídica, sendo desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, cuja apreciação, repita-se, fica postergada para a esfera administrativa.

11. Recurso Especial da Contribuinte ao qual se dá parcial provimento, para reconhecer o direito à compensação dos valores de PIS e COFINS indevidamente recolhidos, ainda que não tenham sido comprovados nos autos.

12. Acórdão submetido ao regime do art. 1.036 do Código Fux, fixando-se a seguinte tese, apenas explicitadora do pensamento zavaskiano consignado no julgamento REsp. 1.111.164/BA: (a) tratando-se de Mandado de Segurança impetrado com vistas a declarar o direito à compensação tributária, em virtude do reconhecimento da ilegalidade ou inconstitucionalidade da exigência da exação, independentemente da apuração dos respectivos valores, é suficiente, para esse efeito, a comprovação de que o impetrante ocupa a posição de credor tributário, visto que os comprovantes de recolhimento indevido serão exigidos posteriormente, na esfera administrativa, quando o procedimento de compensação for submetido à verificação pelo Fisco; e (b) tratando-se de Mandado de Segurança com vistas a obter juízo específico sobre as parcelas a serem compensadas, com efetiva investigação da liquidez e certeza dos créditos, ou, ainda, na hipótese em que os efeitos da sentença supõem a efetiva homologação da compensação a ser realizada, o crédito do contribuinte depende de quantificação, de modo que a inexistência de comprovação cabal dos valores indevidamente recolhidos representa a ausência de prova pré-constituída indispensável à propositura da ação. (sem grifos no original)"

(REsp 1715256/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/02/2019, DJe 11/03/2019)

Nesse ponto, cumpre anotar que a inicial do mandado de segurança apontou como pedido a compensação do indébito fiscal.

No entanto, a sentença concedeu a ordem reconhecendo o direito "à repetição, por meio de restituição ou compensação, ambas a serem requeridas administrativamente".

Assim, caso seja entendida a restituição como repetição por meio de precatório, a solução não se ajusta ao rito próprio do mandado de segurança, pois eventual apuração do valor a ser "repetido" poderia gerar necessidade de dilação probatória, intervenção da contadoria judicial, sem mencionar a oposição de embargos pelo devedor.

Da mesma forma, no caso de restituição administrativa por via do mandado de segurança, haveria violação do art. 100, do Constituição Federal, que prevê a expedição de precatório em caso de condenação a pagamentos devidos pela Fazenda Pública.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente *mandamus* foi ajuizado e, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), extingue quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister: para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entretanto, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20% podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cumprido ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão excofficio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg no MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º, XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º "...") (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única a prova da pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. *Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).*

6. *O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).*

7. *Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

8. *Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, *verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ*

1. *Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.*

2. *Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.*

3. *Ocorre que, com o advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).*

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa necessária e à apelação da União para restringir a concessão da ordem à compensação do indébito fiscal, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO:

Comungo do entendimento esposado no voto divergente sobre a admissão do cumprimento da obrigação de pagar quantia em sede de mandado de segurança.

É possível chegar a esta conclusão a partir da evolução legislativa em torno do mandado de segurança e o direito processual tributário.

As Súmulas nºs 269 e 271 do C. STF, citadas pela Fazenda Nacional como a matriz da proibição da restituição na via do mandado de segurança, foram publicadas em dezembro de 1963, quando não era suscitado qualquer questionamento, já que, até 1991, a restituição de valores, salvo em hipóteses excepcionais, obedecia à via da repetição do indébito e consequente pagamento por precatório.

Com a vinda da Lei nº 8.383, em dezembro de 1991, surgiu o instituto da compensação tributária enquanto modalidade de restituição de valores e extinção de obrigação tributária. Posteriormente, como advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração. Com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, o regime de compensação foi substancialmente modificado, mediante a instituição do regime de declaração apresentada pelo contribuinte, procedimento que existe até a atualidade.

É nesse cenário que o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, submetido ao regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), firmou o entendimento de que, uma vez reconhecido, judicialmente, indébito a favor do contribuinte, pode ele optar pela forma de recebimento: via pagamento mediante precatório ou compensação. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

1. *A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido' (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).*

2. *A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando precedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp. 796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N.º 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.*

3. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(STJ, REsp nº 1.114.404/MG, Primeira Seção, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.02.10, DJe 01.03.10)

Tanto a compensação como a restituição via precatório são modos de se efetuar a repetição do tributo declarado indevido, podendo o contribuinte, quando da execução do julgado, optar pela forma de repetição que lhe for mais favorável.

Esse entendimento está consolidado na Súmula/STJ nº 461: "O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado".

O direito reconhecido na referida súmula aplica-se também na via do mandado de segurança que, diga-se, possui inequívoca vantagem em relação à via ordinária, tal como a tramitação mais célere e a ausência de condenação em honorários advocatícios.

Não obstante a compensação seja a forma mais apropriada, trazendo ao contribuinte a possibilidade de, após o trânsito em julgado, habilitar o crédito perante a Receita Federal e, na sequência, efetuar o encontro de contas mediante a entrega declaração PER/DCOMP por meio digital, há situações específicas em que é mais vantajoso para o contribuinte receber o indébito via precatório. A título exemplificativo, cito os casos em que o contribuinte não apresenta débitos passíveis de compensação, ou os apresenta em montante em que a absorção levaria anos até a sua extinção completa.

Não há como olvidar, portanto, que o recebimento via precatório nos autos do próprio mandado de segurança é uma opção ao contribuinte, que, certas vezes, encontra-se impossibilitado de habilitar o pedido de compensação.

Há julgados do E. Superior Tribunal de Justiça admitindo que, à opção do contribuinte, o recebimento do indébito possa ser feito por precatório, inclusive na via do mandado de segurança. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO INTERNO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. SÚMULAS 213 E 461 DO STJ. 1. Esta Corte já se manifestou no sentido de que o mandado de segurança constitui instrumento adequado à declaração do direito à compensação do indébito recolhido em período anterior à impetração, observado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos contados retroativamente a partir da data do ajuizamento da ação mandamental. Precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1.215.773/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 20/6/2014. 2. A sentença do Mandado de Segurança que reconhece o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), é título executivo judicial, de modo que o contribuinte pode optar entre a compensação e a restituição do indébito (Súmula 461/STJ: "O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado"). 3. Agravo interno da FAZENDA NACIONAL não provido. (AgInt no REsp n. 1.778.268, Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/04/2019).*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. EFICÁCIA EXECUTIVA DE SENTENÇA DECLARATÓRIA. VIA ADEQUADA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.114.404/MG. SÚMULAS 213 E 461 DO STJ. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do CPC/73, sem explicitar os pontos em que teria sido omissão o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. "A sentença do Mandado de Segurança, de natureza declaratória, que reconhece o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária"), é título executivo judicial, de modo que o contribuinte pode optar entre a compensação e a restituição do indébito (Súmula 461/STJ: "O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado")" (REsp 1.212.708/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013.). 3. A possibilidade de a sentença mandamental declarar o direito à compensação (ou creditamento), nos termos da Súmula 213/STJ, de créditos ainda não atingidos pela prescrição não implica concessão de efeitos patrimoniais pretéritos à impetração. O referido provimento mandamental, de natureza declaratória, tem efeitos exclusivamente prospectivos, o que afasta os preceitos da Súmula 271/STF. Precedentes. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (REsp n. 1.596.218, Min. Humberto Martins, DJe 10/08/2016)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. A SENTENÇA DECLARATÓRIA É TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL, DE MODO QUE O CONTRIBUINTE PODE OPTAR ENTRE A COMPENSAÇÃO E A RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO POR MEIO DE PRECATÓRIO. SÚMULA 416 DO STJ. AGRADO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO. 1. Esta egrégia Corte Superior firmou entendimento de que a sentença do Mandado de Segurança, de natureza declaratória, que reconhece o direito à compensação tributária, é título executivo judicial, de modo que o contribuinte pode optar entre a compensação e a restituição do indébito (Súmula 461/STJ: "O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado") (cf. REsp. 1.212.708/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 9.5.2013). 2. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido. AgRg no REsp n. 1.176.713, Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 07/10/2015*

Ressalte-se que há, inclusive, precedente que rejeitou, por falta de interesse de agir, pedido formulado em ação de repetição de indébito ajuizada por contribuinte para executar crédito já reconhecido em ação mandamental, justamente por entender que a sentença do mandado de segurança é título executivo judicial:

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. A sentença do Mandado de Segurança que declara o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ) é título executivo judicial, conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1º.3.2010). 2. No caso em tela, apesar de a agravante possuir sentença declaratória transitada em julgado quanto ao direito à compensação do indébito tributário, ajuizou nova demanda para pleitear a restituição, razão pela qual falta interesse de agir para a propositura da segunda ação. Precedentes do STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp n. 1.504.337, Min. Herman Benjamin, DJe 06/04/2015).*

Sem dúvida, a exigência de se ajuizar nova demanda condenatória para pleitear a restituição do indébito não apresenta qualquer utilidade prática, além de atentar contra os princípios da justiça, da efetividade processual, da celeridade e da razoável duração do processo.

Tal imposição estimula o ajuizamento de demandas desnecessárias e que movimentam a máquina judiciária, consumindo tempo e recursos, ensejando inclusive a fixação de honorários sucumbenciais, emação que, por certo, tem por desfecho a procedência do pedido.

A noção de efetividade do processo tem como premissa a concepção de que o Poder Judiciário tem o dever de possibilitar aos demandantes uma adequada, tempestiva e eficiente solução da controvérsia, incluindo-se a devida realização do direito material tutelado em favor de seu titular.

Assim, na linha do voto divergente, entendo que tema impetrante o direito de optar pela restituição, via precatório, dos valores que recolheu pela indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

Não obstante, há que se anotar que a restituição por precatório não se confunde com a restituição administrativa.

Como cediço, não é admitido que o contribuinte solicite a restituição no âmbito administrativo, porque isso feriria a ordem de pagamento prevista no art. 100 da Constituição Federal.

O referido dispositivo constitucional regula os pagamentos efetuados pelas Fazendas Públicas, decorrentes de execução de sentenças judiciais, que deverá ser efetuada exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos respectivos créditos, sendo vedadas medidas que visem à instituição de privilégios nesse procedimento.

O entendimento da Receita Federal sobre a questão encontra-se prescrito na Solução de Consulta COSIT nº 239, de 19 de agosto de 2019, que apresenta a seguinte ementa:

*INDÉBITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. Decisões judiciais que reconheçam indébito tributário não podem ser objeto de pedido administrativo de restituição, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal. SOLUÇÃO DE CONSULTA PARCIALMENTE VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT N.º 382, DE 26 DE DEZEMBRO DE 2014. O disposto nos arts. 68 e 69 da Instrução Normativa nº 1.717, de 2017, não se aplica quando o crédito não seja passível de restituição. Dispositivos Legais: CF/1988, art. 100; RFB nº 1.717, de 2017, arts. 68, 69, 98, 100, 101 e 103.*

A sentença recorrida declarou o direito da impetrante "à repetição, por meio de restituição ou compensação, ambas a serem requeridas administrativamente".

Agü com desacerto o juiz *a quo*, uma vez que tal medida autoriza que o contribuinte, após o trânsito em julgado da sentença concessiva, obtenha, perante a autoridade administrativa, a devolução em espécie dos valores que recolheu indevidamente, isto é, o efeito caixa imediato, sem se cogitar do recebimento mediante precatório.

Portanto, é de se assegurado o direito à compensação ou restituição por precatório dos valores que a impetrante recolheu pela indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, em menor extensão, para afastar tão somente a possibilidade de restituição administrativa, mantendo-se o direito da impetrante de optar pela compensação ou restituição por precatório, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nery Junior:** Peço vênias para divergir parcialmente da E. Relatora e negar provimento à remessa oficial e ao recurso.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça há muito admite que o contribuinte escolha entre a compensação e a expedição do competente precatório, independentemente de o pedido inicial (ou da sentença exequenda) ter se referido a apenas uma das modalidades.

Senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 467 e 584, I, do CPC. OPÇÃO PELA CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. SEGUIMENTO NEGADO.

Os dispositivos legais tidos por violados não foram enfrentados, quer implicita ou explicitamente, pelo v. acórdão recorrido, o que determina a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Diante da faculdade conferida pela lei ao contribuinte de optar pelo pedido de restituição, ainda que a sentença tenha reconhecido o direito à compensação, portanto, nada obsta seja autorizada a repetição do indébito, na fase executória, se a própria lei assim o assegura, sem que se cogite de violação da coisa julgada.

Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 508.041/PR, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005, p. 275)

No mesmo sentido: REsp nº 742.768/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20/02/2006; REsp nº 232.002/CE, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/08/2004; REsp nº 446.430/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/08/2004.

Reconheço ainda a possibilidade de restituição administrativa dos tributos indevidamente recolhidos, na forma prevista no §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, consoante jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO - IPI. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO EM SENTENÇA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 461 DO STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E NECESSIDADE DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DISTINTAS PARA O INDUSTRIAL E O PRESTADOR DO SERVIÇO DE INSTALAÇÃO. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283 DO STF. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 166 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA IMPULSIONAR O PROCESSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.

1. Ausência de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto. Houve, inclusive, expressa manifestação quanto ao art. 100 da Constituição Federal e à possibilidade de execução na via administrativa do direito reconhecido em sentença transitada em julgado.

2. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996.

[...] 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(RESP 1.516.961/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

(...)

3. (...) O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu §2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. “O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996” (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial. - g.m.

(REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017)

Registro que os precedentes do C. STJ acima colacionados, são posteriores ao julgamento do Tema Repetitivo 228/STJ (deu origem à Súmula 461 do STJ), cuja tese fixada reconhece que “o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado”.

O Tema 228/STJ deu origem à Súmula 461 do STJ, citada no acórdão de Relatoria do Min. Herman Benjamin no REsp 1642350/SP.

Como bem destacou o E. Ministro Herman Benjamin no REsp 1642350/SP, o §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, faculta ao contribuinte detentor de crédito compensável a opção pelo pedido de restituição no âmbito administrativo (art. 165, CTN). O art. 74 da Lei 9.430/1996, por seu turno, deixa claro que o crédito pode ter origem judicial.

Assim, nos termos da Súmula Vinculante n. 10 do STF, o afastamento da incidência do §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, bem assim dos arts. 165 do CTN e 74 da Lei 9.430/96 por este Órgão Fracionário, ainda que sem declarar expressamente sua inconstitucionalidade, violaria a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97).

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Terceira Turma:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS APLICÁVEIS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017

2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

3. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação ou restituição, na via administrativa, observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017. Em optando pela compensação, esta deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser acumulada com qualquer outro índice.

4. Apelação do contribuinte provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002316-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 18/04/2020)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA QUE, RECONHECENDO INDÉBITO TRIBUTÁRIO, CONFERIU À IMPETRANTE O DIREITO DE PROCEDER À COMPENSAÇÃO. AFASTOU A RESTITUIÇÃO PELA VIA JUDICIAL E AUTORIZOU-A PELA VIA ADMINISTRATIVA, NOS TERMOS DA SÚMULA 271 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE, APENAS PARA FINS INTEGRATIVOS, SEM MODIFICAÇÃO DO RESULTADO.

1. Ao refutar a possibilidade de a impetrante obter a restituição do indébito nestes autos, a sentença negou-lhe a via do precatório judicial. Sem recurso da impetrante, esta parte da sentença não pode ser alterada.

2. Ao autorizar a restituição do indébito pela via administrativa, nos termos da Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal, a sentença não emitiu ordem ou determinação de pagamento ao Fisco; apenas ressaltou a possibilidade de o contribuinte, exercendo o direito constitucional de petição, postular a restituição administrativamente.

3. Assim, se a impetrante não desejar ou não puder realizar a compensação, restar-lhe-á postular a restituição pela via administrativa ou pela via judicial própria, de plena conformidade com a Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal.

4. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas com fins integrativos do acórdão, sem modificação do resultado.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001418-65.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. PIS. COFINS INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. RE 574.706/PR. EFEITO EX TUNC. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO A COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.

1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.

2. Não conheço de parte da apelação da União por ausência de interesse recursal, no que tange à necessidade de delimitar os critérios de compensação, uma vez que a União não foi sucumbente neste ponto.

3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.

4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.

5. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação da União.

6. Não caberia ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.

7. Não estabelecida a modulação de efeitos no RE 574.706 e não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito ex tunc, até decisão contrária do C. STF.

8. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito da autora a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que está comprovada a sua condição de credora tributária.

9. Reconhecido o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente writ, a serem realizadas administrativamente, observados os demais critérios estabelecidos em sentença, os quais estão de acordo com o entendimento desta Corte, bem como do C. STJ.

10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

11. Apelação da impetrante provida; apelação da União parcialmente conhecida e, nessa parte desprovida, assim como a remessa oficial.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002263-35.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. O STJ, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, já se posicionou no sentido de que é faculdade do contribuinte optar pela restituição ou compensação.

9. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos - artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação/restituição (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação/restituição, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nº 1365095/SP e nº 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000299-77.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Ante o exposto, vênias todas, divirjo parcialmente da E. Relatora para **negar provimento** ao apelo e à remessa oficial.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. MANDADO DE SEGURANÇA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. REPETIÇÃO POR MEIO DE COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DA UNIÃO DESPROVIDAS.

1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
3. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.
4. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente.
5. Nesse ponto, cumpre anotar que a inicial do mandado de segurança apontou como pedido a compensação do indébito fiscal. No entanto, a sentença concedeu a ordem reconhecendo o direito "à repetição, por meio de restituição ou compensação, ambas a serem requeridas administrativamente". Assim, caso seja entendida a restituição como repetição por meio de precatório, a solução não se ajusta ao rito próprio do mandado de segurança, pois eventual apuração do valor a ser "repetido" poderia gerar necessidade de dilação probatória, intervenção da contadoria judicial, sem mencionar a oposição de embargos pelo devedor. Da mesma forma, no caso de restituição administrativa por via do mandado de segurança, haveria violação do art. 100, do Constituição Federal, que prevê a expedição de precatório em caso de condenação a pagamentos devidos pela Fazenda Pública.
6. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente *mandamus* foi ajuizado.
7. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
8. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
9. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
10. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
11. Remessa necessária e apelação da União parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto da Relatora, para restringir a concessão da ordem à compensação do indébito fiscal, vencidos parcialmente o Des. Fed. NERY JUNIOR, que lhes negava provimento, e o Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, que o fazia para afastar tão somente a possibilidade de restituição administrativa, mantendo-se o direito da impetrante de optar pela compensação ou restituição por precatório, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027087-24.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COMERCIO DE FIOS E TECIDOS PORTFIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A, JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5027087-24.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COMERCIO DE FIOS E TECIDOS PORTFIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A, JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** em face da sentença que julgou procedente o pedido para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e, reconhecer o direito à compensação e/ou restituição, após o trânsito em julgado, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões, a apelante requer, preliminarmente, o sobrestamento do feito. No mérito sustenta, em síntese, que:

- a) é constitucional a inclusão do ICMS na base de Cálculo do PIS e da Cofins, já que o ICMS integra o faturamento, tal como definido em lei;
- b) após a edição da Lei n.º 12.973/2014, que alterou a redação dos arts. 1º e seus respectivos §§1º das Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/02, resta inconteste a inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições em análise;
- c) é incabível a restituição do indébito, na via administrativa, sem a observância do art. 100 da Constituição Federal;
- d) a compensação deve observar o contido no art. 26-A da Lei n.º 11.457/2007;
- e) o valor do ICMS a ser restituído é o efetivamente pago.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5027087-24.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: COMERCIO DE FIOS E TECIDOS PORTFIO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: MAURICIO MARQUES DA SILVA - SP351624-A, JOSE CRISTIANO DA SILVA - SP341032-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Juíza Federal Denise Avelar (Relatora):** Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores resem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

Passo ao exame do mérito.

De início, ressalte-se que em sessão plenária do dia 15.03.2017 foi julgado o RE nº 574.706/RG, que trata do tema atinente à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, sob a sistemática da repercussão geral (artigo 543-B, do Código de Processo Civil de 1973), que constou com a seguinte decisão:

"O Tribunal, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da cofins". Vencidos os Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Nesta assentada o Ministro Dias Toffoli aditou seu voto. Plenário, 15.3.2017."

(RE 574706 RG, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 15/03/2017, DJe-053 DIVULG 17-03-2017 PUBLIC 20-03-2017)

Reforce-se a esse quadro que em 29.09.2017 foi disponibilizada a ementa do aludido acórdão:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS."

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Em que pese a inexistência de trânsito em julgado, o E. Supremo Tribunal Federal pronunciou-se, por maioria de votos, em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma.

Indo adiante, a questão não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.

IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumprasse asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.



Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tomando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a operação de circulação de mercadorias - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme conistou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgamento do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0030027-53.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 21/05/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015)

Por fim, diga-se que, considerando o julgamento do RE n.º 240.785-2 que declarou inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, o advento da Lei n.º 12.973/2014 em nada altera o entendimento proferido pela Suprema Corte.

Com efeito, a superveniência da Lei, modificando o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, e, respeitando-se a prescrição quinquenal, é direito do autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação e/ou restituição, conforme os termos delimitados a seguir.

Anoto-se ser imperioso destacar que **descabe** a restituição do indébito em espécie e pela via administrativa, independentemente de precatório, sob pena de violar-se o artigo 100 da Constituição Federal.

Quanto à compensação dos valores recolhidos indevidamente, esta deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações pelas Leis nº 10.637/02 e 13.670/2018, visto a data que o presente *mandamus* foi ajuizado e, conforme jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), surge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tomou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

16. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, uma um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

Destarte, conforme a jurisprudência acima colacionada e, tendo em vista a data do ajuizamento da ação, é necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

Cabe acrescer, por fim, que, em razão do presente *mandamus* ter sido impetrado após a entrada em vigor da Lei n.º 13.670/2018, que revogou o art. 26 da Lei n.º 11.457/2007, não se aplica mais a vedação da compensação dos valores recolhidos indevidamente com as contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei n.º 8.212/1991. No entanto, deve-se observar o quanto disposto no art. 26-A da Lei n.º 11.457/2007, incluído pela Lei n.º 13.670/2018.

Quanto à correção monetária, é aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, veja-se:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substâncias: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única a prova da Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação /repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPC A série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, uma um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

Finalmente, o termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior, que ora colaciono:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. INCONSTITUCIONALIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNBEN. REPETIÇÃO DE INDEBITO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. TERMO INICIAL. APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.250/95. DESDE O RECOLHIMENTO INDEVIDO. SÚMULA 83/STJ

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nas ações de restituição de tributos federais, antes do advento da Lei 9.250/95, incide a correção monetária desde o pagamento indevido (no caso, no momento da indevida retenção do IR) até a restituição ou a compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros moratórios a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), na forma do art. 167, parágrafo único, do CTN.

3. Ocorre que, como advento do referido diploma, passou-se a incidir a Taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou a partir de 1º de janeiro de 1996 (caso o recolhimento tenha ocorrido antes dessa data).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AgRg no AREsp 536.348/MA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 04/12/2014)

Quanto à parte atinente ao valor do ICMS a ser extirpado da base de cálculo do PIS e da COFINS, a sentença não padece de nulidade já que, toda e qualquer parcela relativa ao ICMS é desnatada do conceito de receita, impedindo a incidência do PIS e da COFINS, sendo certo que a integralidade do tributo destacado na operação de circulação de mercadorias não pode compor a base de cálculo das exações federais em debate.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, para afastar a possibilidade de restituição do indébito em espécie, na via administrativa e independentemente de precatório e determinar a aplicação do art. 26-A da Lei n.º 11.457/2007, na compensação do indébito.

É como voto.

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nery Junior:** Peço vênia para divergir parcialmente da E. Relatora para dar parcial provimento à apelação em menor extensão.

O ponto divergente diz respeito à possibilidade de o autor optar pela restituição administrativa de indébito reconhecido judicialmente, na forma do art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça há muito admite que o contribuinte escolha entre a compensação e a expedição do competente precatório, independentemente de o pedido inicial ou da sentença exequenda ter se referido a apenas uma das modalidades.

Senão vejamos:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 467 e 584, I, do CPC. OPÇÃO PELA CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. SEGUIMENTO NEGADO.*

*Os dispositivos legais tidos por violados não foram enfrentados, quer implícita ou explicitamente, pelo v. acórdão recorrido, o que determina a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.*

*Diante da faculdade conferida pela lei ao contribuinte de optar pelo pedido de restituição, ainda que a sentença tenha reconhecido o direito à compensação, portanto, nada obsta seja autorizada a repetição do indébito, inclusive na fase executória, se a própria lei assim o assegura, sem que se cogite de violação da coisa julgada.*

*Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 508.041/PR, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005, p. 275)*

No mesmo sentido: *REsp nº 742.768/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20/02/2006; REsp nº 232.002/CE, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/08/2004; REsp nº 446.430/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/08/2004.*

Reconheço ainda a possibilidade de restituição administrativa dos tributos indevidamente recolhidos, na forma prevista no §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, consoante jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO - IPI. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO EM SENTENÇA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 461 DO STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E NECESSIDADE DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DISTINTAS PARA O INDUSTRIAL E O PRESTADOR DO SERVIÇO DE INSTALAÇÃO. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283 DO STF. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 166 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA IMPULSIONAR O PROCESSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.*

*1. Ausência de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto. Houve, inclusive, expressa manifestação quanto ao art. 100 da Constituição Federal e à possibilidade de execução na via administrativa do direito reconhecido em sentença transitada em julgado.*

*2. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996.*

*[...] 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(RESP 1.516.961/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*3. (...) O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.*

*4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu §2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.*

*5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).*

*6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial." - g.m.*

*(REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017)*

Registro que os precedentes do C. STJ acima colacionados são posteriores ao julgamento do Tema Repetitivo 228/STJ (que deu origem à Súmula 461 do STJ), cuja tese fixada reconhece que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado".

O Tema 228/STJ deu origem à Súmula 461 do STJ, citada no acórdão de Relatoria do Min. Herman Benjamin no REsp 1642350/SP.

Como bem destacou o E. Ministro Herman Benjamin no REsp 1642350/SP, o §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, faculta ao contribuinte detentor de crédito compensável a opção pelo pedido de restituição no âmbito administrativo (art. 165, CTN). O art. 74 da Lei 9.430/1996, por seu turno, deixa claro que o crédito pode ter origem judicial.

Assim, nos termos da Súmula Vinculante n. 10 do STF, o afastamento da incidência do §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, bem assim dos arts. 165 do CTN e 74 da Lei 9.430/96 por este Órgão Fracionário, ainda que sem declarar expressamente sua inconstitucionalidade, violaria a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97).

No mesmo sentido os seguintes precedentes desta C. Terceira Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. PIS. COFINS INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. RE 574.706/PR. EFEITO EX TUNC. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO A COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.*

*1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.*

2. Não conheço de parte da apelação da União por ausência de interesse recursal, no que tange à necessidade de delimitar os critérios de compensação, uma vez que a União não foi sucumbente neste ponto
3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.
5. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovimento da apelação da União.
6. Não caberia ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.
7. Não estabelecido a modulação de efeitos no RE 574.706 e não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito *ex tunc*, até decisão contrária do C. STF.
8. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito da autora a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que está comprovada a sua condição de credora tributária.
9. Reconhecido o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente writ, a serem realizadas administrativamente, observados os demais critérios estabelecidos em sentença, os quais estão de acordo com o entendimento desta Corte, bem como do C. STJ.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. Apelação da impetrante provida; apelação da União parcialmente conhecida e, nessa parte desprovida, assim como a remessa oficial.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002263-35.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgamento proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgamento proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
8. O STJ, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, já se posicionou no sentido de que é facultade do contribuinte optar pela restituição ou compensação.
9. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos - artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação/restituição (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação/restituição, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais nº 1365095/SP e nº 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).
9. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000299-77.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Ante o exposto, vênias todas, divirjo parcialmente da E. Relatora para **dar parcial provimento à apelação em menor extensão**, permitindo que o contribuinte opte por receber, por meio de precatório, por compensação ou restituição administrativa o indébito tributário certificado por sentença transitada em julgado.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.
2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
4. A superveniência da Lei nº 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.
5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou restituição, observada a necessidade de expedição de precatório.
6. A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pelas Leis nºs 10.637/02 e 13.670/2018. Precedentes do STJ.
7. A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.
8. Toda e qualquer parcela relativa ao ICMS é desnatada do conceito de receita, impedindo a incidência do PIS e da COFINS, sendo certo que a integralidade do tributo destacado na operação de circulação de mercadorias não pode compor a base de cálculo das exações federais em debate.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Des. Fed. NERY JUNIOR, que o fazia em menor extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007278-77.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JAW PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANCADO - SP288405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0007278-77.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JAW PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANCADO - SP288405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial submetida *ex officio* e apelação interposta pela União Federal contra sentença em que concedida a segurança nos seguintes termos:

“(…)

*Quanto à questão da compensação tributária entre espécies, o Colendo STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.137.738/SP, decidiu que se aplica a legislação vigente à época do ajuizamento da demanda, ressalvando-se o direito do contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com normas posteriores, desde que atendidos requisitos próprios.*

*Ante o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, para o efeito de declarar a inexistência de relação-jurídico tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento dos valores da COFINS e do PIS, com a inclusão do ICMS, e ISS em sua base de cálculo, bem como para declarar o direito à compensação / restituição dos valores indevidamente recolhidos a este fim, nos termos da fundamentação supra, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 01.01.1996 (SELIC) observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.”*

A União Federal alega, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR. No mérito, sustenta a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Aduz que a base de cálculo das contribuições em questão está definida em lei que, em momento algum, determinou a exclusão do valor do ICMS desta grandeza, inclusive a Lei nº 12.973/2014 teve como escopo afastar qualquer exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, o que já é suficiente para macular a tese defendida pelo contribuinte. Afirma que o ICMS compõe o valor da atividade que gera receita ao contribuinte, não havendo como dissociá-lo dos ingressos havidos a título de faturamento. Alega que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando da análise do julgamento do Recurso Especial nº 1.330.737/SP, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, estabeleceu que o valor suportado pelo beneficiário do serviço, nele incluído a quantia referente ao Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN), compõe o conceito de faturamento para fins de adequação à hipótese de incidência do PIS e da COFINS. Sustenta que é descabida a pretensão de aplicação do entendimento firmado no RE nº 574.706/PR ao ISS. Defende a legitimidade da inclusão de tal parcela, na medida em que representa custo que compõe a formação do preço do serviço, que, por sua vez, integra a receita bruta das exações em referência. Quanto à compensação, afirma que não pode ser realizada com débitos de contribuições previdenciárias, tendo em vista a peculiaridade dessa espécie tributária. Destaca, ao fim, que não se mostra possível a restituição do indébito mediante requisição judicial de pagamento, isto é, pela via da expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor, ou tampouco sob a forma de restituição administrativa, porquanto o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança e não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, consoante preconizam as Súmulas nº 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal. Requer seja provido o recurso, denegando-se a segurança requerida.

Intimada, a impetrante apresentou contrarrazões, pugnano pela manutenção da sentença.

A ilustre representante do Ministério Público Federal - MPF manifestou-se pelo não provimento da apelação.

É o relatório.

APelação CÍVEL (198) Nº 0007278-77.2016.4.03.6109

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: JAW PLASTICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: RAMON DO PRADO COELHO DELFINI CANCELADO - SP288405-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, submeto a r. sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ICMS e do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE 574.706 submetido ao regime de repercussão geral, firmou o entendimento de que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*

*3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

*EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante à não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos.*

(E1 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017)

Mesmo que o RE 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão deve ser tomada aplicando-se o conceito por similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISSQN integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

Anoto-se, ainda, que as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/2014 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e ISS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquelas parcelas.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confrimam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação administrativa ou restituição por precatório, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 170-A do CTN.

Segundo consta do dispositivo da sentença recorrida, foi assegurado à impetrante o direito à "compensação/restituição" dos valores que recolheu indevidamente.

Como se observa, o termo "restituir" empregado no dispositivo não foi qualificado, isto é, não restou expresso se tal restituição se dará administrativamente ou na via judicial, mediante expedição por precatório.

A restituição administrativa, em espécie, mostra-se reservada às situações em que o pagamento indevido ou a maior do que o devido se encontra amparado em decisão emanada da própria administração tributária.

No caso em exame, o indébito tributário não resulta de pedido formulado em âmbito administrativo, hipótese em que seria possível a restituição na via administrativa.

Tratando-se de indébito reconhecido por decisão judicial, o direito de crédito respectivo só pode ser satisfeito mediante compensação, a ser operada na via administrativa, ou restituição, a ser efetivada em âmbito judicial.

A restituição administrativa implicaria a devolução em espécie dos valores que o contribuinte recolheu indevidamente, isto é, o efeito caixa imediato.

Como cediço, não é admitido que o contribuinte solicite a restituição administrativa porque isso feriria a ordem de pagamento prevista no art. 100 da Constituição Federal.

O referido dispositivo constitucional regula os pagamentos efetuados pelas Fazendas Públicas, decorrentes de execução de sentenças judiciais, que deverá ser efetuada exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos respectivos créditos, sendo vedadas medidas que visem à instituição de privilégios nesse procedimento.

O entendimento da Receita Federal sobre a questão encontra-se prescrito na Solução de Consulta COSIT nº 239, de 19 de agosto de 2019, que apresenta a seguinte ementa:

#### **INDÉBITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.**

*Decisões judiciais que reconheçam indébito tributário não podem ser objeto de pedido administrativo de restituição, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal.*

*SOLUÇÃO DE CONSULTA PARCIALMENTE VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT Nº 382, DE 26 DE DEZEMBRO DE 2014.*

*O disposto nos arts. 68 e 69 da Instrução Normativa nº 1.717, de 2017, não se aplica quando o crédito não seja passível de restituição.*

*Dispositivos Legais: CF/1988, art. 100; RFB nº 1.717, de 2017, arts. 68, 69, 98, 100, 101 e 103.*

No mesmo sentido, acompanhei o entendimento esposado pelo Des. Fed. Nelson dos Santos no julgamento do processo nº 5002527-52.2017.4.03.6100:

#### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS/ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. PRECATÓRIO.**

**1. Preliminarmente não se conhece do apelo fazendário, no que pleiteou a aplicação exclusiva da Taxa SELIC, pois inexistente sucumbência neste ponto.**

**2. Ainda antes do mérito, cabe rejeitar o pedido de suspensão do processo até o julgamento dos embargos de declaração opostos em face do RE 574.706. São diversas as razões que impedem a acolhida de tal pleito. O próprio artigo 1.040 do Código de Processo Civil prevê, expressamente, que, publicado o acórdão paradigma, os autos suspensos devem retomar o curso do julgamento para aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, o que se coaduna, em lógica processual e sistemática, com a própria inexistência de efeito suspensivo atribuível a embargos de declaração (artigo 1.026, CPC). Por outro lado, sem a deliberação da própria Corte Superior no sentido de suspender a eficácia do acórdão publicado - e, assim, dos casos em tramitação em outras instâncias - não cabe a este Tribunal descumprir a aplicação do precedente, sobrestando julgamento de modo indefinido, como pretendido. Ademais, a discussão da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, objeto dos embargos de declaração, não obsta, como visto, que o mérito seja decidido em conformidade com a tese firmada em repercussão geral, sendo que eventual ajuste, se acolhida eventual redução do alcance temporal do precedente, pode ser provido oportunamente, mesmo porque não se cogita, dado o empenho fazendário, do menor risco de trânsito em julgado, nestes autos, antes do julgamento dos embargos de declaração naquela instância superior.**

**3. No mérito, a questão da inclusão de imposto na base de cálculo do PIS/COFINS com vulneração da matriz constitucional que prevê a respectiva incidência sobre faturamento ou receita na dicção atualizada do artigo 195, I, b, da Constituição Federal, foi resolvida, pela Suprema Corte no RE 574.706, Tema 69 em repercussão geral, relativamente ao ICMS. A interpretação constitucional quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições é extensiva, por identidade de razão jurídico-constitucional, à pretensão formulada em face do ISS, ainda que pendente o julgamento do RE 592.616. Isto porque a centralidade da tese jurídica fixada pela Suprema Corte serve tanto para o imposto estadual como municipal. A resolução da questão encontra-se menos colocada na peculiaridade própria do tributo estadual do que na centralidade substancial de que a materialidade constitucionalmente definida sobre a qual pode incidir a cobrança de tais contribuições sociais não comporta a inserção de valores de impostos que não expressem o faturamento do contribuinte. É importante registrar, inclusive, que o ICMS alcança não apenas operações relativas à circulação de mercadorias, mas também prestações de serviço como os de transportes interestadual e intermunicipal, e de comunicação. Não teria sentido, portanto, incluir outros serviços, que são próprios do ISS, na base de cálculo de tais contribuições, quando já definida solução contrária ao Fisco no âmbito do ICMS. Existe, pois, simetria sistêmica que, considerada a centralidade da controvérsia resolvida no RE 574.706, não permite seja concebida, desde logo, interpretação ou solução distintas das definidas no relevante precedente. Certo que ao Excelso Pretório compete estabelecer a exegese definitiva também no tocante à inclusão do ISS na base de cálculo de tais contribuições, porém disto não resulta que caiba, desde logo, negar eficácia ao precedente firmado no exame do ICMS em favor de orientação contrária.**

**4. A definição da base de cálculo do PIS/COFINS é matéria constitucional, não cabendo invocar orientação no plano do direito federal para afastar o juízo de inconstitucionalidade, menos ainda quando já vencida (Súmulas 68 e 94/STJ) no âmbito da respectiva Corte Superior. Ademais, o pronunciamento da Suprema Corte, sobretudo em repercussão geral, tem função primordial na tarefa de garantir segurança jurídica, estabilidade, integridade e coerência na aplicação do direito à luz da Constituição, a ser buscada por todos os órgãos do Poder Judiciário (artigos 926 e 927, III, CPC).**

5. A pretensão em causa não envolve a dedução de parcela legalmente prevista, daí porque impertinente o argumento de que é taxativo o rol de exclusões constante do § 2º do artigo 3º da Lei 9.718/1998 - com as alterações da Lei 12.973/2014, cujo advento, conforme já decidiu esta Corte, "não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (E1 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 17/11/2017) - e § 3º dos artigos 1º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. A tese do contribuinte é a de que a inclusão do imposto na base de cálculo de tais contribuições viola incidência constitucionalmente delimitada, exigindo, assim, decisão judicial no sentido de definir a base de cálculo compatível com o parâmetro constitucional.

6. Quanto ao disposto no § 6º do artigo 150 da Constituição Federal, é inquestionável que serve de norma-parâmetro para a delimitação da atuação funcional do legislador e administrador; alertando que cabe somente ao Parlamento, não ao Executivo, definir, em caráter normativo, geral e abstrato, por exemplo, "redução de base de cálculo". Tal norma e, na mesma linha, ainda o artigo 97, VI, do Código Tributário Nacional, não excluem, por evidente, a competência constitucional do Judiciário de declarar inconstitucionalidade da lei, no que fixada incidência ou não prevista exclusão exigida à luz do parâmetro constitucional, tínica leitura constitucional possível para que seja respeitada a própria cláusula pétreia da separação dos Poderes, consagrada nos artigos 2º e 60, §4º, III, da Constituição Federal.

7. A regra de interpretação legal das normas tributárias (artigo 111, I, CTN) tem atuação adstrita ao campo do direito infraconstitucional. Não pode ser levada em consideração no controle de constitucionalidade para efeito de coibir a função de interpretação da Constituição Federal dada e conferida ao Poder Judiciário, o que cabe prestigiar no regime de Estado de Direito é a lição de que se deve interpretar a lei segundo a Constituição e, não, a Constituição segundo a lei.

8. A alegação de que o cálculo do PIS/COFINS com exclusão do imposto destinado ao erário contradiz a incidência, reconhecida válida, sobre outros custos, encargos ou despesas destinados a terceiros (como elencado nos autos, por exemplo: empregados, companhia de energia elétrica, FGTS, fornecedores, empresas contratadas para prestação de serviços, entes estatais) não é verdadeira nem aceitável, sem análise da natureza jurídica de cada parcela discutida na formação da base de cálculo de tais contribuições. Por ora, o que assentou, suficientemente, a Suprema Corte para o exame do caso foi a inexigibilidade de imposto integrado à base de cálculo do PIS/COFINS, seja o ICMS, seja o próprio ISS, quanto a este em juízo derivado diretamente da mesma lógica de fundamentação constitucional, conforme já exposto.

9. O aspecto relevante da controvérsia, diz respeito ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS diante da divergência estabelecida entre as vertentes que primam, de um lado, pelo valor do imposto destacado nas notas fiscais e, de outro, pelo valor do imposto a ser efetivamente pago pelo contribuinte, dentro do regime de não cumulatividade. É importante frisar, de toda sorte, que tal ponto, ainda que não tenha ou tivesse sido discutido na inicial nem decidido na sentença ou veiculado na apelação, não impediria o pronunciamento da Corte, por se tratar, justamente, de controvérsia insita ao próprio mérito, qual seja, a definição do que constitui o indébito fiscal e, neste sentido, matéria que deve ser resolvida na fase cognitiva e não em liquidação de sentença, inexistindo, portanto, mesmo quando nada tenha ou tivesse sido alegado ou decidido, vício de julgamento extra ou ultra petita, ou contrariedade ao princípio da congruência ou da adstrição. Tanto é assim que a própria Suprema Corte, ao decidir a controvérsia constitucional, aludiu ao valor do imposto a ser excluído da base de cálculo impugnada, definindo como indébito fiscal o ICMS destacado nas notas fiscais, ainda que outro pudesse ser o valor a ser recolhido em razão do regime de não cumulatividade do imposto. Logo, não importa ao exame do mérito a juntada de documentos fiscais ou mercantis para demonstração do imposto a ser pago pelo contribuinte, bastando para o presente julgamento a prova, tão-somente, de que o contribuinte, sujeito ao PIS/COFINS, recolheu valores com inclusão do ICMS/ISS nas bases de cálculo, ficando relegada à fase de liquidação e cumprimento a apuração do quantum debeat a partir de valores destacados em notas fiscais e incluídos na tributação federal.

10. Reconhecido o indébito fiscal, na forma acima especificada, os critérios para exercício do direito à compensação, na via administrativa mediante procedimento específico, inclusive com a própria comprovação e liquidação de valores indevidos a serem compensados, são os definidos nos artigos 168 (prescrição quinquenal) e 170-A (trânsito em julgado), ambos do Código Tributário Nacional; artigo 74 da Lei 9.430/1996 e demais textos legais de regência, incluindo o artigo 26-A da Lei 11.457/2007 na redação da Lei 13.670/2018, desde que vigente o regime legal respectivo ao tempo da propositura da ação, pois este o critério determinante na jurisprudência consolidada, ainda que posteriormente alterada a legislação; e artigo 39, § 4º da Lei 9.250/1995 (incidência exclusiva da Taxa SELIC).

11. Quanto à exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo do PIS/COFINS somente a partir de 15/03/2017, somente poderia prevalecer se assim definida pela Suprema Corte a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, o que ainda não ocorreu, razão pela qual prematura a adoção de tal critério, sem embargo da aplicação oportuna da deliberação que vier a ser adotada pela superior instância. A inexigibilidade fiscal deve ser admitida dentro do período quinquenal anterior à propositura da presente demanda, dentro da qual viável a compensação do indébito fiscal.

12. A Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça não se incompatibiliza com a via processual eleita - mandado de segurança, sendo viável, portanto, que o contribuinte obtenha a devolução do indébito por meio de compensação ou por meio de precatório.

13. Não há inviabilidade de percepção do crédito ora reconhecido por meio de precatório. Assim, desde que, **por lei**, até mesmo as sentenças meramente declaratórias ganharam força executiva. Tal se deu por meio da Lei n. 11.232/2005, que alterou o Código de Processo Civil então vigente no tocante ao rol dos títulos executivos judiciais. Na redação original, o Código de Processo Civil de 1973 limitava a força executiva às **sentenças condenatórias**. Considerando-se que não há condenação na sentença de mandado de segurança, era compreensível que não se admitisse a expedição de precatório nesse tipo de ação. A partir do instante em que a legislação processual comum passou a admitir o cumprimento de sentença com base em sentença declaratória, não mais subsistiu aquela interpretação restritiva.

14. A inovação, mantida no Código de Processo Civil de 2015 (artigo 515, inciso I), serviu também para afastar a incompreensível necessidade de ajuizamento de nova demanda, apenas para a produção de título executivo; e também ao poder público trouxe significativo benefício, pois evita a condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, não admitidas em sede de mandado de segurança, mas imperativas nas demandas de rito comum.

15. Apelação fazendária conhecida em parte e, nesta extensão, desprovida; apelação do contribuinte parcialmente provida; remessa oficial parcialmente provida, em menor extensão, apenas para afastar da sentença a possibilidade de a impetrante obter a restituição em espécie pela via administrativa, assegurando-lhe, contudo, a opção de que trata a Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça: a percepção de seu crédito por precatório ou por compensação.

(ApReeNec 5002527-52.2017.4.03.6100, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, Relator p/ acórdão Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, j. 06/05/2020)

Nesse passo, para que não pairam dúvidas acerca dos limites em que autorizada a repetição do indébito, cabe registrar que a restituição dos valores indevidos só será possível mediante a expedição de precatório.

Caso a impetrante opte pela compensação, deverão ser observados os parâmetros a seguir delineados:

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 41 da Instrução Normativa nº 1.300/2012, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (ERESP nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; ERESP nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Assim, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para afastar a possibilidade de restituição administrativa e determinar que a compensação não seja realizada com contribuições previdenciárias, caso a impetrante entenda por realizá-la pela legislação vigente à época da propositura da demanda, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

---

A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar: Ouso dissentir em parte do e. relator, precisamente no ponto em que Sua Excelência entende cabível a restituição por meio de precatório na via do mandado de segurança.



Penso, com a devida vênia, que o pleito de ressarcimento mediante tal modalidade não se harmoniza com o rito do mandado de segurança, tendo lugar, no caso, a incidência das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, em maior extensão, para afastar a possibilidade de restituição do indébito fiscal, mantendo-se a compensação. No mais, acompanho o e. relator.

É como voto.

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nery Junior:** Peço vênia para divergir parcialmente do E. Relator e dar parcial provimento à apelação da União e remessa oficial em menor extensão.

O ponto divergente diz respeito à possibilidade de o autor optar pela restituição administrativa de indébito reconhecido judicialmente, na forma do art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça há muito admite que o contribuinte escolha entre a compensação e a expedição do competente precatório, independentemente de o pedido inicial ou da sentença exequenda ter se referido a apenas uma das modalidades.

Senão vejamos:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 467 e 584, I, do CPC. OPÇÃO PELA CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. SEGUIMENTO NEGADO.*

*Os dispositivos legais tidos por violados não foram enfrentados, quer implícita ou explicitamente, pelo v. acórdão recorrido, o que determina a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.*

*Diante da faculdade conferida pela lei ao contribuinte de optar pelo pedido de restituição, ainda que a sentença tenha reconhecido o direito à compensação, portanto, nada obsta seja autorizada a repetição do indébito, inclusive na fase executória, se a própria lei assim o assegura, sem que se cogite de violação da coisa julgada.*

*Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 508.041/PR, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005, p. 275)*

*No mesmo sentido: REsp nº 742.768/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20/02/2006; REsp nº 232.002/CE, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/08/2004; REsp nº 446.430/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/08/2004.*

Reconheço ainda a possibilidade de restituição administrativa dos tributos indevidamente recolhidos, na forma prevista no §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, consoante jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO - IPI. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO EM SENTENÇA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 461 DO STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E NECESSIDADE DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DISTINTAS PARA O INDUSTRIAL E O PRESTADOR DO SERVIÇO DE INSTALAÇÃO. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283 DO STF. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 166 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA IMPULSIONAR O PROCESSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.*

*1. Ausência de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto. Houve, inclusive, expressa manifestação quanto ao art. 100 da Constituição Federal e à possibilidade de execução na via administrativa do direito reconhecido em sentença transitada em julgado.*

*2. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996.*

*[...]. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(RESP 1.516.961/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*3. (...) O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.*

*4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu §2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.*

*5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).*

*6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial." - g.m.*

*(REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017)*

Registro que os precedentes do C. STJ acima colacionados são posteriores ao julgamento do Tema Repetitivo 228/STJ (que deu origem à Súmula 461 do STJ), cuja tese fixada reconhece que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado".

O Tema 228/STJ deu origem à Súmula 461 do STJ, citada no acórdão de Relatoria do Min. Herman Benjamin no REsp 1642350/SP.

Como bem destacou o E. Ministro Herman Benjamin no REsp 1642350/SP, o §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, faculta ao contribuinte detentor de crédito compensável a opção pelo pedido de restituição no âmbito administrativo (art. 165, CTN). O art. 74 da Lei 9.430/1996, por seu turno, deixa claro que o crédito pode ter origem judicial.

Assim, nos termos da Súmula Vinculante n. 10 do STF, o afastamento da incidência do §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, bem assim dos arts. 165 do CTN e 74 da Lei 9.430/96 por este Órgão Fracionário, ainda que sem declarar expressamente sua inconstitucionalidade, violaria a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97).

No mesmo sentido os seguintes precedentes desta C. Terceira Turma:

*TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS APLICÁVEIS. APELAÇÃO PROVIDA.*

*1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017*

*2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.*

*3. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação ou restituição, na via administrativa, observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017. Em optando pela compensação, esta deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.*

#### 4. Apelação do contribuinte provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002316-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 18/04/2020)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA QUE, RECONHECENDO INDÉBITO TRIBUTÁRIO, CONFERIU À IMPETRANTE O DIREITO DE PROCEDER À COMPENSAÇÃO, AFASTOU A RESTITUIÇÃO PELA VIA JUDICIAL E AUTORIZOU-A PELA VIA ADMINISTRATIVA, NOS TERMOS DA SÚMULA 271 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE, APENAS PARA FINS INTEGRATIVOS, SEM MODIFICAÇÃO DO RESULTADO.

1. Ao refutar a possibilidade de a impetrante obter a restituição do indébito nestes autos, a sentença negou-lhe a via do precatório judicial. Sem recurso da impetrante, esta parte da sentença não pode ser alterada.
2. Ao autorizar a restituição do indébito pela via administrativa, nos termos da Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal, a sentença não emitiu ordem ou determinação de pagamento ao Fisco; apenas ressalvou a possibilidade de o contribuinte, exercendo o direito constitucional de petição, postular a restituição administrativamente.
3. Assim, se a impetrante não desejar ou não puder realizar a compensação, restar-lhe-á postular a restituição pela via administrativa ou pela via judicial própria, de plena conformidade com a Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal.
4. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas com fins integrativos do acórdão, sem modificação do resultado.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 5001418-65.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. PIS. COFINS INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. RE 574.706/PR. EFEITO EX TUNC. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO A COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.

1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.
2. Não conheço de parte da apelação da União por ausência de interesse recursal, no que tange à necessidade de delimitar os critérios de compensação, uma vez que a União não foi sucumbente neste ponto.
3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.
5. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação da União.
6. Não caberia ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.
7. Não estabelecido a modulação de efeitos no RE 574.706 e não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito ex tunc, até decisão contrária do C. STF.
8. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito da autora a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que está comprovada a sua condição de credora tributária.
9. Reconhecido o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente writ, a serem realizadas administrativamente, observados os demais critérios estabelecidos em sentença, os quais estão de acordo com o entendimento desta Corte, bem como do C. STJ.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. Apelação da impetrante provida; apelação da União parcialmente conhecida e, nessa parte desprovida, assim como a remessa oficial.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002263-35.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
8. O STJ, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, já se posicionou no sentido de que é faculdade do contribuinte optar pela restituição ou compensação.
9. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos - artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação/restituição (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação/restituição, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).
9. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

Ante o exposto, vênias todas, divirjo parcialmente do E. Relator para dar **parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial **em menor extensão** para permitir ao contribuinte optar por receber, por meio de precatório, por compensação ou restituição administrativa o indébito tributário certificado por sentença transitada em julgado.

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL SUBMETIDA EX OFFICIO. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS APLICÁVEIS. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: *EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.*
3. Mesmo que o RE nº 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.
4. O argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela impetrante.
6. Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISSQN integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).
7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.
8. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.
9. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.
10. A compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a prescrição quinquenal e a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).
11. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.
12. *Tratando-se de indébito reconhecido por decisão judicial, o direito de crédito respectivo só pode ser satisfeito mediante compensação, a ser operada na via administrativa, ou restituição, a ser efetivada em âmbito judicial. A restituição administrativa implica a devolução em espécie dos valores que o contribuinte recolheu indevidamente, isto é, o efeito caixa imediato. Como cediço, não é admitido que o contribuinte solicite a restituição administrativa porque isso feriria a ordem de pagamento prevista no art. 100 da Constituição Federal.*
13. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do voto Relator, que afastava a possibilidade de restituição administrativa e determinava que a compensação não fosse realizada com contribuições previdenciárias, caso a impetrante entenda por realizá-la pela legislação vigente à época da propositura da demanda, vencidos parcialmente a Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR e o Des. Fed. CARLOS MUTA, que o faziam em maior extensão, para afastar a possibilidade de restituição do indébito fiscal, e o Des. Fed. NERY JUNIOR, que o fazia em menor extensão, para permitir ao contribuinte optar por receber, por meio de precatório, por compensação ou restituição administrativa o indébito tributário. Lavrará o acórdão o Relator, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-71.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: KLD - BIOSISTEMAS EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KLD - BIOSISTEMAS EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000358-71.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: KLD - BIOSISTEMAS EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, KLD - BIOSISTEMAS EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelas partes contra sentença em que concedida em parte a segurança pleiteada, "para o efeito de declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento dos valores da COFINS e do PIS com a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, rejeitando os demais pedidos" (ID 53879514).

Em seu apelo, a União requer inicialmente a suspensão destes autos até que seja finalizado o julgamento do RE nº 574.706, salientando existir a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão nele proferida. No mérito, sustenta, em síntese, que o ICMS integra o valor ou preço da operação de venda, de forma a compor também o faturamento ou receita bruta das empresas, base de cálculo do PIS e da COFINS. A comungar deste entendimento, cita os enunciados das súmulas 68 e 94 do STJ. Afirma que a Lei nº 12.973/2014 prevê nova definição de receita bruta do PIS e COFINS, sendo posterior à interposição do RE nº 574.706 e, portanto, não foi analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal.

De sua parte, a impetrante afirma que a r. sentença afrontou o quanto disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, bem como a Súmula nº 213 do E. Superior Tribunal de Justiça. Afirma que não se faz necessária a apresentação de todas as guias comprobatórias do recolhimento indevido, bastando apenas a juntada de algumas guias para comprovar que a impetrante está sujeita ao recolhimento das exações, uma vez que a compensação será efetivada nos termos da legislação de regência, quando então, caberá à fiscalização a verificação da correção dos pagamentos realizados e da própria compensação realizada. Requer seja reformada a sentença "para o fim de declarar o direito da Apelante em compensar os valores recolhidos a maior a título das Contribuições para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e ao Programa de Integração Social - PIS com a incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços de Transportes Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS" (ID 53879522).

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões. A União Federal pugnou pela manutenção da sentença na parte em que indeferiu o pedido de compensação/restituição em razão da ausência de prova pré-constituída (ID 6473613). Alega que a comprovação inicial da condição de credora tributária é exigida para a declaração do direito à compensação pela via do mandado de segurança. Aduz que a questão, inclusive, já restou decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.164/BA, julgado na sistemática dos recursos repetitivos. Já a impetrante pugnou pelo não provimento do recurso da União Federal, de modo que seja mantida a sentença na parte em que declara a inexistência de relação jurídico tributária que a obrigue recolher o PIS e a COFINS com a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo (ID 53879528)

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000358-71.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: KLD - BIOSISTEMAS EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL, KLD - BIOSISTEMAS EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JUSSARA APARECIDA BEZERRA RAMOS - SP243250-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, verbis:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
4. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
5. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Anoto-se que as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confirmam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RISTF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a restituição/compensação, inclusive dos valores pretéritos anteriores ao ajuizamento da ação, não atingidos pela prescrição quinquenal.

Para comprovar os recolhimentos indevidos, o contribuinte apresentou guias DARFs, documentos que são hábeis à comprovação do direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COM A EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.**

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsp nº 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os REsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como procedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgReg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008).

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.**

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242)

A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no art. 165 do Código Tributário Nacional, que assegura o contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo, seja em decorrência de pagamento indevido ou maior.

Tanto a compensação como a restituição via precatório são modos de se efetuar a repetição do tributo declarado indevido, podendo o contribuinte, quando da execução do julgado, optar pela forma de repetição que lhe for mais favorável.

Nesse sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, submetido ao regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos):

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

1. *'A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido' (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).*

2. *A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp. 796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N.º 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.*

3. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(STJ, REsp nº 1.114.404/MG, Primeira Seção, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.02.10, DJe 01.03.10)

Entendo que, atualmente, não há razão para inadmitir o cumprimento da obrigação de pagar quantia em sede de mandado de segurança.

Nesse sentido, acompanhei o entendimento esposado pelo e. Des. Fed. Nilton dos Santos no julgamento do processo nº 2015.61.12.003849-7:

*TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.*

1. *O mandado de segurança é via adequada para a restituição de valores pagos indevidamente. Toda a jurisprudência clássica acerca do mandado de segurança, inclusive de estatura sumular, foi construída sob a égide dos Códigos de Processo Civil de 1939 e de 1973, que reservavam a força executiva para as sentenças condenatórias. Esse quadro começou a alterar-se ainda na vigência do CPC de 1973, que, por meio de uma de suas reformas, passou a conferir força executiva às sentenças declaratórias. O CPC de 2015 preservou esse entendimento, nada justificando, a esta altura da evolução do direito processual civil, a inviabilidade do cumprimento de sentença proferida em mandado de segurança, ainda que dela resulte obrigação de pagar quantia. É curioso, aliás, que sempre se tenha admitido essa possibilidade com relação às verbas devidas a partir da impetração e não às anteriores a ela. Hoje, não subsiste qualquer razão para inadmitir o cumprimento da obrigação de pagar quantia, máxime quando se sabe que a pessoa jurídica de direito público compõe a relação processual, direta ou indiretamente.*

2. *Rejeitada a preliminar de inadequação da via eleita.*

3. *No que tange à ausência de comprovação do pretenso ato coator (não cabimento de mandado de segurança contra ato normativo geral e abstrato), nota-se que, no caso, não se trata de mandado de segurança impetrado contra a lei em tese, mas contra os efeitos concretos da norma, visto que a ausência de recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS, sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo, poderá acarretar a autuação pela autoridade fiscal impetrada. Rejeito, também, a preliminar de ausência de comprovação do pretenso ato coator.*

4. *A alegação de decadência não merece ser acolhida, pois segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não se aplica o lapso decadencial de cento e vinte dias aos mandados de segurança tendentes à compensação tributária.*

5. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

6. *A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.*

7. *Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.*

8. *A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.*

9. *A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.*

10. *Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.*

Assim, considerando que a impetrante tem a faculdade de optar pela compensação, analiso os critérios a ela aplicáveis.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 65 da Instrução Normativa nº 1717/2017, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki EREsp nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Portanto, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

Por fim, sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE E NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL E À REMESSA OFICIAL.**

É o voto.

---

Egrégia Turma.

Ouso dissentir em parte do e. relator, precisamente no ponto em que Sua Excelência entende cabível a restituição administrativa na via do mandado de segurança.

Penso, com a devida vênia, que o pleito de ressarcimento mediante tal modalidade não se harmoniza com o rito do mandado de segurança, tendo lugar, no caso, a incidência das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, nego provimento ao apelo da União e à remessa oficial e dou parcial provimento ao recurso do contribuinte, afastando a possibilidade de restituição do indébito fiscal, ficando mantida a compensação.

É como voto.

---

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. DUPLA APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO DOS RECOLHIMENTOS. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL NÃO PROVIDAS.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

3. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a restituição/compensação, inclusive dos valores pretéritos, observando-se a prescrição quinquenal. Para comprovar os recolhimentos indevidos, a impetrante apresentou guias de recolhimentos do PIS e da COFINS, documentos que são hábeis à demonstração do direito à repetição do indébito tributário, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008; REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242.

4. A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no art. 165 do Código Tributário Nacional, que assegura o contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo, seja em decorrência de pagamento indevido ou maior. Tanto a compensação como a restituição via precatório são modos de se efetuar a repetição do tributo declarado indevido, podendo o contribuinte, quando da execução do julgado, optar pela forma de repetição que lhe for mais favorável. Nesse sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, submetido ao regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos).

5. Caso a impetrante opte pela compensação, esta deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265). Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

6. Apelação da impetrante provida.

7. Apelação da União Federal e remessa oficial não providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa oficial e, por maioria, deu provimento à apelação do impetrante, nos termos do voto do Relator, sendo que a Des. Fed. MARLI FERREIRA acompanhou pela conclusão. Vencidos a Juíza Federal DENISE AVELAR e o Des. Fed. CARLOS MUTA que lhes davam parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016924-12.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: BENEDITO ROBERTO CARVALHO MEIRELLES

OUTROS PARTICIPANTES:

---

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: BENEDITO ROBERTO CARVALHO MEIRELLES

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **Ordem dos advogados do Brasil - Seção SP**, inconformada com a sentença que julgou extinta a execução de título extrajudicial, ajuizada em face de **Benedito Roberto Carvalho Meirelles**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o feito, sem resolução do mérito, por entender que restou caracterizada a inadequação da via processual (execução ordinária no lugar de execução fiscal), o que acarreta a ausência de condição de procedibilidade da ação.

Irresignada, a apelante aduz, em síntese, que:

- a) as contribuições recebidas pela Ordem dos advogados do Brasil - OAB não possuem natureza tributária;
- b) o Superior Tribunal de Justiça - STJ consolidou entendimento no sentido de que o instrumento particular que faz prova da dívida relacionada às anuidades da OAB se enquadra no conceito de título executivo extrajudicial;
- c) a competência para processar e julgar a presente demanda é da Justiça Federal Cível;
- d) não cabe ajuizamento de execução fiscal para cobrança das anuidades objeto da presente demanda.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016924-12.2014.4.03.6100

RELATOR: Gab. 09 - DES. FED. NELTON DOS SANTOS

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - SEÇÃO DE SÃO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO - SP231355-A

APELADO: BENEDITO ROBERTO CARVALHO MEIRELLES

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar (Relatora):** Trata-se de execução de título executivo extrajudicial, ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, para a cobrança de anuidades.

Os créditos de anuidades devidas pelos filiados à OAB não são considerados dívida ativa, de forma que a execução por título extrajudicial intentada para sua cobrança não é considerada execução fiscal.

O Estatuto do Advogado, lei especial que disciplina o exercício dessa função essencial à Justiça, afasta a aplicação de normas comuns aos Conselhos de Fiscalização do exercício profissional.

Tal premissa advém do tratamento constitucional privilegiado atribuído à advocacia, conforme reconhecido no julgamento da ADI nº 3.026-4/DF (relator Min. Eros Grau, DJ de 29/9/06), no qual o Supremo Tribunal Federal, firmou entendimento de que a Ordem dos Advogados do Brasil não integra a Administração Indireta da União, pois embora exerça relevante serviço público de natureza constitucional, não se submete ao controle da Administração Pública, decidindo que a OAB é "categoria ímpar no elenco de personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro", não se confundindo com os demais conselhos profissionais.

Nesse sentido, também o Superior Tribunal de Justiça - STJ tem reconhecido a natureza *sui generis* da Ordem dos Advogados, bem assim das contribuições por ela cobradas e do próprio procedimento de cobrança. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OAB. LEI N. 8.906/94. DÉBITOS RELATIVOS A ANUIDADES. NATUREZA JURÍDICA. AÇÃO DE EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. 1. A Ordem dos Advogados do Brasil - OAB é uma autarquia *sui generis* e, por conseguinte, diferencia-se das demais entidades que fiscalizam as profissões. 2. "O título executivo extrajudicial, referido no art. 46, parágrafo único, da Lei n. 8.906/94, deve ser exigido em execução disciplinada pelo Código de Processo Civil, não sendo possível a execução fiscal regida pela Lei n. 6.830/80" (ERESP n. 503.252/SC, relator Ministro Castro Meira). 3. Recurso especial provido. (STJ, Segunda Turma, Resp 447124/SC, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/06/2006).

Neste sentido, também já decidiu este E. Tribunal. Veja-se:

"EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADES. RITO DO CPC. INAPLICABILIDADE DA LEF. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. 1. O juízo a quo extinguiu, de ofício, a execução de título extrajudicial movida pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo para cobrança de anuidades referentes aos anos de 2013 a 2017, considerando inexistir condição de procedibilidade e interesse processual na modalidade adequação, uma vez que o rito a ser utilizado para tal cobrança é o da execução fiscal. 2. O STF, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026/DF, firmou entendimento no sentido de que a OAB constitui-se "serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro", conferindo-lhe, portanto, natureza jurídica *sui generis*. 3. Conclui-se que a OAB não ostenta a mesma natureza jurídica dos demais conselhos profissionais, de autarquia profissional de regime especial, e, desse modo, o rito adequado à execução das suas anuidades, que constituem título executivo extrajudicial nos termos do disposto no artigo 46 da Lei nº 8.906/94, é o previsto no CPC para a execução de título extrajudicial, e não o da execução fiscal. Precedentes do STJ e desta Turma. 4. Assim, o recurso deve ser provido, determinando-se o prosseguimento da execução. 5. Apelação provida. (TRF-3, Terceira Turma, AC 5029609-24.2018.4.03.6100, Desembargadora Federal Cecília Marcondes, e-DJF 3 de 30/01/2020.)



Desse modo, mostra-se inaplicável a Lei nº 6.830/80 aos procedimentos de cobrança das contribuições à Ordem dos Advogados do Brasil, sendo o rito adequado o previsto pelo Código de Processo Civil.

Assim, a sentença deve ser reformada como consequente prosseguimento da execução por título extrajudicial.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação supra.

É como voto.

---

**O Exceletíssimo Desembargador Federal Nery Junior:** Peço vênia para divergir da E. Relatora e **negar provimento** ao recurso de apelação.

Em julgamento recente, ocorrido em 19/07/2020, a C. Segunda Seção desta Corte decidiu que a execução judicial para a cobrança das anuidades deve observar a Lei Federal nº. 6.830/80, ocasião em que concluiu pela competência do Juízo especializado em execuções fiscais. Senão vejamos:

*PROCESSO CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - EXIGÊNCIA DE ANUIDADE - NATUREZA CONSTITUCIONAL DE CONTRIBUIÇÃO DE INTERESSE DE CATEGORIA PROFISSIONAL - SUJEIÇÃO À LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESPECIALIZADO EM EXECUÇÕES FISCAIS.*

*1. No magistério da mais Alta Corte do País, a anuidade exigida pela Ordem dos Advogados do Brasil tem a natureza jurídica de contribuição corporativa ou, na direção da Constituição Federal (artigo 149, "caput"), de interesse de categoria profissional.*

*2. O Supremo Tribunal Federal, recentemente – abril de 2.020 –, decidiu que é “inconstitucional a suspensão realizada por conselho de fiscalização profissional do exercício laboral de seus inscritos por inadimplência de anuidades, pois a medida consiste em sanção política em matéria tributária” (Tese 732). O argumento protetivo à advocacia está relacionado ao reconhecimento do caráter tributário das anuidades corporativas.*

*3. A execução judicial para a cobrança das anuidades deve observar a Lei Federal nº. 6.830/80. A competência é, portanto, do Juízo especializado em execuções fiscais.*

*4. Conflito de competência improcedente.*

*(TRF 3ª Região, 2ª Seção, CCCiv - CONFLITO DE COMPETÊNCIA CÍVEL - 5009780-53.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal FABIO PRIETO DE SOUZA, julgado em 19/07/2020, Intimação via sistema DATA: 20/07/2020)*

Voto, portanto, por prestigiar a jurisprudência firmada pela C. Segunda Seção.

Ante o exposto, vênia todas, nego provimento ao recurso de apelação.

É como voto.

---

## EMENTA

EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. OAB. ANUIDADES. RITO DO CPC. INAPLICABILIDADE DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Trata-se de execução de título executivo extrajudicial, ajuizada pela Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, para a cobrança de anuidades.

2. O Supremo Tribunal Federal - STF, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.026/DF, firmou entendimento no sentido de que a OAB constitui-se "serviço público independente, categoria ímpar no elenco das personalidades jurídicas existentes no direito brasileiro", conferindo-lhe, portanto, natureza jurídica *sui generis*.

3. Também o Superior Tribunal de Justiça - STJ tem reconhecido a natureza *sui generis* da Ordem dos Advogados, bem assim das contribuições por ela cobradas e do próprio procedimento de cobrança (STJ, Segunda Turma, Resp 447124/SC, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 28/06/2006).

4. Desse modo, mostra-se inaplicável a Lei nº 6.830/80 aos procedimentos de cobrança das contribuições à Ordem dos Advogados do Brasil, sendo o rito adequado o previsto pelo Código de Processo Civil. Assim, a sentença deve ser reformada e a execução por título extrajudicial ter o seu prosseguimento normal.

5. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Des. Fed. NERY JUNIOR que lhe negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002430-80.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNICA PRESTACAO DE SERVICOS DE LIMPEZA E MANUTENCAO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002430-80.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNICA PRESTACAO DE SERVICOS DE LIMPEZA E MANUTENCAO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra sentença, em que concedida a segurança nos seguintes termos:

*Diante do exposto, concedo a segurança, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Declaro a ilegitimidade material da inclusão da parcela do imposto sobre serviços de qualquer natureza – ISSQN nas bases de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, razão pela qual determino ao impetrado abster-se de exigir da impetrante o recolhimento das exações sobre os valores devidos a título desse tributo, bem assim se prive de adotar qualquer ato material de cobrança dos valores pertinentes.*

*A compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos contados retroativamente da data da impetração se dará após o trânsito em julgado, sobre os quais incidirá exclusivamente a Selic. Para a compensação de valores deverão ser observados os parâmetros da Instrução Normativa da RFB n.º 1717, de 17/07/2017, ou a que vier a lhe suceder. Não incidirá a restrição do artigo 166 do CTN na espécie. Vedada a restituição nestes autos, a qual fica autorizada em sede administrativa, após o trânsito em julgado, nos termos das súmulas ns. 269 e 271 do STF. (ID 37992898)*

A apelante alega que a decisão inconclusiva do C. STF no RE nº 574.706/PR somente se aplica ao tema da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, para efeitos do artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, não se tratando de decisão que detenha capacidade de atingir todas as bases de cálculo que há no direito brasileiro e nem quanto a outros tributos incidentes na base de cálculo do PIS e COFINS. Sustenta, ainda, que o precedente não pode ser aplicado porque não transitou em julgado, estando em aberto o seu julgamento, diante da oposição de embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional.

No mais, defende a constitucionalidade e validade da inclusão do ISSQN na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Afirma que a base de cálculo do PIS e da COFINS passou a ser a totalidade da receita auferida pela pessoa jurídica, não se resumindo ao produto direto das vendas e serviços, ou seja, o conceito de faturamento em sentido estrito. Ressalta que, após a edição da Lei nº 12.973/2014, a base de cálculo do PIS e da COFINS permanece compreendendo a totalidade da receita auferida pela pessoa jurídica, sendo que, no conceito de receita bruta, estão compreendidos os tributos pagos pelo contribuinte e que oneram o valor do produto ou do serviço.

Alega, por fim, a impossibilidade de repetição de indébito na via administrativa em decorrência do reconhecimento do pedido na via judicial. Aduz que não são excluídos do regime de precatórios os créditos derivados de sentenças concessivas de mandado de segurança. Frisa que o agente público não pode desrespeitar a ordem de precedência cronológica que informa o regime de apresentação dos precatórios. Defende, em suma, que não há previsão legal ou regulamentar para que o contribuinte possa obter restituição administrativa de indébito judicial. Requer seja provido o recurso, denegando-se a segurança requerida.

Intimada, a impetrante apresentou contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença (ID 37992907).

A ilustre representante do Ministério Público Federal - MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 50931895).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002430-80.2018.4.03.6144

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: UNICA PRESTACAO DE SERVICOS DE LIMPEZA E MANUTENCAO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANIEL FREIRE CARVALHO - SP182155-A, SILVANYA CONDRADE PAYAO - SP336577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, em 15.03.2017, decidiu, em repercussão geral, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Essa recente posição aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

*EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.*

I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.

II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.

III - E não se obvide que o mesmo raciocínio no tocante à não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.

IV - Embargos infringentes providos.

(E1 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017)

Mesmo que o RE 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão deve ser tomada aplicando-se o conceito por similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confrimam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator(ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

Assim, a impetrante faz jus à repetição dos valores que recolheu pela indevida inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS, observando-se a prescrição quinquenal.

A sentença recorrida, ao assegurar o direito à repetição do indébito, expressamente estabeleceu que fica vedada a restituição neste mandado de segurança, **mas autorizada em sede administrativa.**

Quanto ao ponto, agiu com desacerto o juiz a quo, uma vez que tal medida autorizaria que o contribuinte, após o trânsito em julgado da sentença concessiva, obtivesse, perante a autoridade administrativa, a devolução em espécie dos valores que recolheu indevidamente, isto é, o efeito caixa imediato, sem se cogitar do recebimento mediante precatório.

Como cediço, não é admitido que o contribuinte solicite a restituição no âmbito administrativo, porque isso feriria a ordem de pagamento prevista no art. 100 da Constituição Federal.

O referido dispositivo constitucional regula os pagamentos efetuados pelas Fazendas Públicas, decorrentes de execução de sentenças judiciais, que deverá ser efetuada exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos respectivos créditos, sendo vedadas medidas que visem à instituição de privilégios nesse procedimento.

O entendimento da Receita Federal sobre a questão encontra-se prescrito na Solução de Consulta COSIT nº 239, de 19 de agosto de 2019, que apresenta a seguinte ementa:

#### INDÉBITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.

*Decisões judiciais que reconheçam indébito tributário não podem ser objeto de pedido administrativo de restituição, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal.*

*SOLUÇÃO DE CONSULTA PARCIALMENTE VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT N.º 382, DE 26 DE DEZEMBRO DE 2014.*

*O disposto nos arts. 68 e 69 da Instrução Normativa nº 1.717, de 2017, não se aplica quando o crédito não seja passível de restituição.*

*Dispositivos Legais: CF/1988, art. 100; RFB nº 1.717, de 2017, arts. 68, 69, 98, 100, 101 e 103.*

No mesmo sentido, acompanhei o entendimento esposado pelo Des. Fed. Nelson dos Santos no julgamento do processo nº 5002527-52.2017.4.03.6100:

#### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS/ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. PRECATÓRIO.

1. Preliminarmente não se conhece do apelo fazendário, no que pleiteou a aplicação exclusiva da Taxa SELIC, pois inexistente sucumbência neste ponto.

2. Ainda antes do mérito, cabe rejeitar o pedido de suspensão do processo até o julgamento dos embargos de declaração opostos em face do RE 574.706. São diversas as razões que impedem a acolhida de tal pleito. O próprio artigo 1.040 do Código de Processo Civil prevê, expressamente, que, publicado o acórdão paradigma, os autos suspensos devem retomar o curso do julgamento para aplicação da tese firmada pelo tribunal superior; o que se coaduna, em lógica processual e sistemática, com a própria inexistência de efeito suspensivo atribuível a embargos de declaração (artigo 1.026, CPC). Por outro lado, sem a deliberação da própria Corte Superior no sentido de suspender a eficácia do acórdão publicado - e, assim, dos casos em tramitação em outras instâncias - não cabe a este Tribunal descumprir a aplicação do precedente, sobstando julgamento de modo indefinido, como pretendido. Ademais, a discussão da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, objeto dos embargos de declaração, não obsta, como visto, que o mérito seja decidido em conformidade com a tese firmada em repercussão geral, sendo que eventual redução do alcance temporal do precedente, pode ser promovido oportunamente, mesmo porque não se cogita, dado o empenho fazendário, do menor risco de trânsito em julgado, nestes autos, antes do julgamento dos embargos de declaração naquela instância superior.

3. No mérito, a questão da inclusão de imposto na base de cálculo do PIS/COFINS com vulneração da matriz constitucional que prevê a respectiva incidência sobre faturamento ou receita na dicção atualizada do artigo 195, I, b, da Constituição Federal, foi resolvida, pela Suprema Corte no RE 574.706, Tema 69 em repercussão geral, relativamente ao ICMS. A interpretação constitucional quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições é extensiva, por identidade de razão jurídico-constitucional, à pretensão formulada em face do ISS, ainda que pendente o julgamento do RE 592.616. Isto porque a centralidade da tese jurídica fixada pela Suprema Corte serve tanto para o imposto estadual como municipal. A resolução da questão encontra-se menos colocada na peculiaridade própria do tributo estadual do que na centralidade substancial de que a materialidade constitucionalmente definida sobre a qual pode incidir a cobrança de tais contribuições sociais não comporta a inserção de valores de impostos que não expressem o faturamento do contribuinte. É importante registrar, inclusive, que o ICMS alcança não apenas operações relativas à circulação de mercadorias, mas também prestações de serviço como os de transportes interestadual e intermunicipal, e de comunicação. Não teria sentido, portanto, incluir outros serviços, que são próprios do ISS, na base de cálculo de tais contribuições, quando já definida solução contrária ao Fisco no âmbito do ICMS. Existe, pois, simetria sistêmica que, considerada a centralidade da controvérsia resolvida no RE 574.706, não permite seja concebida, desde logo, interpretação ou solução distintas das definidas no relevante precedente. Certo que ao Excelso Pretório compete estabelecer a exegese definitiva também no tocante à inclusão do ISS na base de cálculo de tais contribuições, porém disto não resulta que caiba, desde logo, negar eficácia ao precedente firmado no exame do ICMS em favor de orientação contrária.

4. A definição da base de cálculo do PIS/COFINS é matéria constitucional, não cabendo invocar orientação no plano do direito federal para afastar o juízo de inconstitucionalidade, menos ainda quando já vinculada (Súmulas 68 e 94/STJ) no âmbito da respectiva Corte Superior. Ademais, o pronunciamento da Suprema Corte, sobretudo em repercussão geral, tem função primordial na tarefa de garantir segurança jurídica, estabilidade, integridade e coerência na aplicação do direito à luz da Constituição, a ser buscada por todos os órgãos do Poder Judiciário (artigos 926 e 927, III, CPC).

5. A pretensão em causa não envolve a dedução de parcela legalmente prevista, daí porque impertinente o argumento de que é taxativo o rol de exclusões constante do § 2º do artigo 3º da Lei 9.718/1998 - com as alterações da Lei 12.973/2014, cujo advento, conforme já decidiu esta Corte, "não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (EI 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 17/11/2017) - e § 3º dos artigos 1º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. A tese do contribuinte é a de que a inclusão do imposto na base de cálculo de tais contribuições viola incidência constitucionalmente delimitada, exigindo, assim, decisão judicial no sentido de definir a base de cálculo compatível com o parâmetro constitucional.

6. Quanto ao disposto no § 6º do artigo 150 da Constituição Federal, é inquestionável que serve de norma-parâmetro para a delimitação da atuação funcional do legislador e administrador, alertando que cabe somente ao Parlamento, não ao Executivo, definir, em caráter normativo, geral e abstrato, por exemplo, "redução de base de cálculo". Tal norma e, na mesma linha, ainda o artigo 97, VI, do Código Tributário Nacional, não excluem, por evidente, a competência constitucional do Judiciário de declarar inconstitucionalidade da lei, no que fixada incidência ou não prevista exclusão exigida à luz do parâmetro constitucional, única leitura constitucional possível para que seja respeitada a própria cláusula pétra da separação dos Poderes, consagrada nos artigos 2º e 60, §4º, III, da Constituição Federal.

7. A regra de interpretação legal das normas tributárias (artigo 111, I, CTN) tem atuação adstrita ao campo do direito infraconstitucional. Não pode ser levada em consideração no controle de constitucionalidade para efeito de coibir a função de interpretação da Constituição Federal dada e conferida ao Poder Judiciário, o que cabe prestigiar no regime de Estado de Direito é a lição de que se deve interpretar a lei segundo a Constituição e, não, a Constituição segundo a lei.

8. A alegação de que o cálculo do PIS/COFINS com exclusão do imposto destinado ao erário contradiz a incidência, reconhecida válida, sobre outros custos, encargos ou despesas destinados a terceiros (como elencado nos autos, por exemplo: empregados, companhia de energia elétrica, FGTS, fornecedores, empresas contratadas para prestação de serviços, entes estatais) não é verdadeira nem aceitável, sem análise da natureza jurídica de cada parcela discutida na formação da base de cálculo de tais contribuições. Por ora, o que assentou, suficientemente, a Suprema Corte para o exame do caso foi a inexistência de imposto integrado à base de cálculo do PIS/COFINS, seja o ICMS, seja o próprio ISS, quanto a este em juízo derivado diretamente da mesma lógica de fundamentação constitucional, conforme já exposto.

9. O aspecto relevante da controvérsia, diz respeito ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS diante da divergência estabelecida entre as vertentes que primam, de um lado, pelo valor do imposto destacado nas notas fiscais e, de outro, pelo valor do imposto a ser efetivamente pago pelo contribuinte, dentro do regime de não cumulatividade. É importante frisar, de toda sorte, que tal ponto, ainda que não tenha ou tivesse sido discutido na inicial nem decidido na sentença ou veiculado na apelação, não impediria o pronunciamento da Corte, por se tratar, justamente, de controvérsia insita ao próprio mérito, qual seja, a definição do que constitui o indébito fiscal e, neste sentido, matéria que deve ser resolvida na fase cognitiva e não em liquidação de sentença, inexistindo, portanto, mesmo quando nada tenha ou tivesse sido alegado ou decidido, vício de julgamento extra ou ultra petita, ou contrariedade ao princípio da congruência ou da adstrição. Tanto é assim que a própria Suprema Corte, ao decidir a controvérsia constitucional, aludiu ao valor do imposto a ser excluído da base de cálculo impugnada, definindo como indébito fiscal o ICMS destacado nas notas fiscais, ainda que outro pudesse ser o valor a ser recolhido em razão do regime de não cumulatividade do imposto. Logo, não importa ao exame do mérito a juntada de documentos fiscais ou mercantis para demonstração do imposto a ser pago pelo contribuinte, bastando para o presente julgamento a prova, tão-somente, de que o contribuinte, sujeito ao PIS/COFINS, recolheu valores com inclusão do ICMS/ISS nas bases de cálculo, ficando relegada à fase de liquidação e cumprimento a apuração do quantum debeat a partir de valores destacados em notas fiscais e incluídos na tributação federal.

10. Reconhecido o indébito fiscal, na forma acima especificada, os critérios para exercício do direito à compensação, na via administrativa mediante procedimento específico, inclusive com a própria comprovação e liquidação de valores indevidos a serem compensados, são os definidos nos artigos 168 (prescrição quinquenal) e 170-A (trânsito em julgado), ambos do Código Tributário Nacional; artigo 74 da Lei 9.430/1996 e demais textos legais de regência, incluindo o artigo 26-A da Lei 11.457/2007 na redação da Lei 13.670/2018, desde que vigente o regime legal respectivo ao tempo da propositura da ação, pois este o critério determinante na jurisprudência consolidada, ainda que posteriormente alterada a legislação; e artigo 39, § 4º da Lei 9.250/1995 (incidência exclusiva da Taxa SELIC).

11. Quanto à exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo do PIS/COFINS somente a partir de 15/03/2017, somente poderia prevalecer se assim definida pela Suprema Corte a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, o que ainda não ocorreu, razão pela qual prematura a adoção de tal critério, sem embargo da aplicação oportuna da deliberação que vier a ser adotada pela superior instância. A inexistência de compensação deve ser admitida dentro do período quinquenal anterior à propositura da presente demanda, dentro da qual viável a compensação do indébito fiscal.

12. A Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça não se incompatibiliza com a via processual eleita - mandado de segurança, sendo viável, portanto, que o contribuinte obtenha a devolução do indébito por meio de compensação ou por meio de precatório.

13. Não há inviabilidade de percepção do crédito ora reconhecido por meio de precatório. Assim, desde que, **por lei**, até mesmo as sentenças meramente declaratórias ganharam força executiva. Tal se deu por meio da Lei n. 11.232/2005, que alterou o Código de Processo Civil então vigente no tocante ao rol dos títulos executivos judiciais. Na redação original, o Código de Processo Civil de 1973 limitava a força executiva às **sentenças condenatórias**. Considerando-se que não há condenação na sentença de mandado de segurança, era compreensível que não se admitisse a expedição de precatório nesse tipo de ação. A partir do instante em que a legislação processual comum passou a admitir o cumprimento de sentença com base em sentença declaratória, não mais subsistiu aquela interpretação restritiva.

14. A inovação, mantida no Código de Processo Civil de 2015 (artigo 515, inciso I), serviu também para afastar a incompreensível necessidade de ajuizamento de nova demanda, apenas para a produção de título executivo; e também ao poder público trouxe significativo benefício, pois evita a condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, não admitidas em sede de mandado de segurança, mas imperativas nas demandas de rito comum.

15. Apelação fazendária conhecida em parte e, nesta extensão, desprovida; apelação do contribuinte parcialmente provida; remessa oficial parcialmente provida, em menor extensão, apenas para afastar da sentença a possibilidade de a impetrante obter a restituição em espécie pela via administrativa, assegurando-lhe, contudo, a opção de que trata a Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça: a percepção de seu crédito **por precatório ou por compensação**.

(ApReeNec 5002527-52.2017.4.03.6100, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, Relator p/ acórdão Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, j. 06/05/2020)

Portanto, deve ser afastada da sentença a possibilidade de restituição do indébito em espécie, administrativamente, independentemente de precatório, assegurando-se tão somente a compensação dos valores recolhidos pela indevida inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 65 da Instrução Normativa nº 1717, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (ERESP nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; ERESP nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Assim, a compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do art. 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - ERESP nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para afastar a possibilidade de restituição do indébito em espécie, administrativamente, independentemente de precatório.

É o voto.

---

**O Excelentíssimo Desembargador Federal Nery Junior:** Peço vênia para divergir do E. Relator e negar provimento à remessa oficial e ao recurso.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça há muito admite que o contribuinte escolha entre a compensação e a expedição do competente precatório, independentemente de o pedido inicial (ou da sentença exequenda) ter se referido a apenas uma das modalidades.

Senão vejamos:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 467 e 584, I, do CPC. OPÇÃO PELA CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. SEGUIMENTO NEGADO.**

Os dispositivos legais tidos por violados não foram enfrentados, quer implicita ou explicitamente, pelo v. acórdão recorrido, o que determina a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.

Diante da faculdade conferida pela lei ao contribuinte de optar pelo pedido de restituição, ainda que a sentença tenha reconhecido o direito à compensação, portanto, nada obsta seja autorizada a repetição do indébito, inclusive na fase executória, se a própria lei assim o assegura, sem que se cogite de violação da coisa julgada.

Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 508.041/PR, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005, p. 275)

No mesmo sentido: REsp nº 742.768/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20/02/2006; REsp nº 232.002/CE, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/08/2004; REsp nº 446.430/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/08/2004.

Reconheço ainda a possibilidade de restituição administrativa dos tributos indevidamente recolhidos, na forma prevista no §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, consoante jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO - IPI. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO EM SENTENÇA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 461 DO STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E NECESSIDADE DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DISTINTAS PARA O INDUSTRIAL E O PRESTADOR DO SERVIÇO DE INSTALAÇÃO. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283 DO STF. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 166 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA IMPULSIONAR O PROCESSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.

1. Ausência de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto. Houve, inclusive, expressa manifestação quanto ao art. 100 da Constituição Federal e à possibilidade de execução na via administrativa do direito reconhecido em sentença transitada em julgado.

2. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996.

[...]. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(RESP 1.516.961/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques)

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

(...)

3. (...) O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu §2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. “O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996” (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.” - g.m.

(REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017)

Registro que os precedentes do C. STJ acima colacionados, são posteriores ao julgamento do Tema Repetitivo 228/STJ (deu origem à Súmula 461 do STJ), cuja tese fixada reconhece que “o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado”.

O Tema 228/STJ deu origem à Súmula 461 do STJ, citada no acórdão de Relatoria do Min. Herman Benjamin no REsp 1642350/SP.

Como bem destacou o E. Ministro Herman Benjamin no REsp 1642350/SP, o §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, faculta ao contribuinte detentor de crédito compensável a opção pelo pedido de restituição no âmbito administrativo (art. 165, CTN). O art. 74 da Lei 9.430/1996, por seu turno, deixa claro que o crédito pode ter origem judicial.

Assim, nos termos da Súmula Vinculante n. 10 do STF, o afastamento da incidência do §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, bem assim dos arts. 165 do CTN e 74 da Lei 9.430/96 por este Órgão Fracionário, ainda que sem declarar expressamente sua inconstitucionalidade, violaria a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97).

No mesmo sentido os seguintes precedentes desta C. Terceira Turma:

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. PARÂMETROS APLICÁVEIS. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017

2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

3. Em decorrência do indébito tributário, surge a possibilidade de realizar-se a compensação ou restituição, na via administrativa, observando-se a prescrição quinquenal dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017. Em optando pela compensação, esta deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas ATÉ o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumúlada com qualquer outro índice.

4. Apelação do contribuinte provida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5002316-16.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 16/04/2020, Intimação via sistema DATA: 18/04/2020)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA QUE, RECONHECENDO INDÉBITO TRIBUTÁRIO, CONFERIU À IMPETRANTE O DIREITO DE PROCEDER À COMPENSAÇÃO. AFASTOU A RESTITUIÇÃO PELA VIA JUDICIAL E AUTORIZOU-A PELA VIA ADMINISTRATIVA, NOS TERMOS DA SÚMULA 271 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE, APENAS PARA FINS INTEGRATIVOS, SEM MODIFICAÇÃO DO RESULTADO.

1. Ao refutar a possibilidade de a impetrante obter a restituição do indébito nestes autos, a sentença negou-lhe a via do precatório judicial. Sem recurso da impetrante, esta parte da sentença não pode ser alterada.

2. Ao autorizar a restituição do indébito pela via administrativa, nos termos da Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal, a sentença não emitiu ordem ou determinação de pagamento ao Fisco; apenas ressaltou a possibilidade de o contribuinte, exercendo o direito constitucional de petição, postular a restituição administrativamente.

3. Assim, se a impetrante não desejar ou não puder realizar a compensação, restar-lhe-á postular a restituição pela via administrativa ou pela via judicial própria, de plena conformidade com a Súmula 271 do Supremo Tribunal Federal.

4. Embargos de declaração acolhidos em parte, apenas com fins integrativos do acórdão, sem modificação do resultado.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5001418-65.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 12/05/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/05/2020)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. PIS. COFINS INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. RE 574.706/PR. EFEITO EX TUNC. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO A COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.

1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.
2. Não conheço de parte da apelação da União por ausência de interesse recursal, no que tange à necessidade de delimitar os critérios de compensação, uma vez que a União não foi sucumbente neste ponto.
3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.
4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.
5. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovemento da apelação da União.
6. Não caberia ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.
7. Não estabelecido a modulação de efeitos no RE 574.706 e não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito ex tunc, até decisão contrária do C. STF.
8. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito da autora a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que está comprovada a sua condição de credora tributária.
9. Reconhecido o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente writ, a serem realizadas administrativamente, observados os demais critérios estabelecidos em sentença, os quais estão de acordo com o entendimento desta Corte, bem como do C. STJ.
10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, extitido dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
11. Apelação da impetrante provida; apelação da União parcialmente conhecida e, nessa parte desprovida, assim como a remessa oficial.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002263-35.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.
2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).
3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.
4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.
5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.
6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.
7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.
8. O STJ, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, já se posicionou no sentido de que é facultade do contribuinte optar pela restituição ou compensação.
9. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos - artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).
8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação/restituição (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação/restituição, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).
9. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000299-77.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Ante o exposto, vênias todas, divirjo do E. Relator para negar provimento ao apelo e à remessa oficial.

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA EM ESPÉCIE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100, CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPENSAÇÃO ASSEGURADA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.
2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.
3. Mesmo que o RE nº 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.
4. O argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

6. Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

8. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

9. Não é admitido que o contribuinte solicite a restituição do que recolheu indevidamente em espécie, no âmbito administrativo, porque isso feriria a ordem de pagamento prevista no art. 100 da Constituição Federal. O referido dispositivo constitucional regula os pagamentos efetuados pelas Fazendas Públicas, decorrentes de execução de sentenças judiciais, que deverá ser efetuada exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos respectivos créditos, sendo vedadas medidas que visem à instituição de privilégios nesse procedimento.

10. A compensação deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do art. 170-A do CTN. Nada impede, todavia, que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

11. Sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

12. Apelação e remessa oficial providas em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por maioria, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal NERY JUNIOR, que lhes negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001089-54.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: STRATI SOLUCOES E SERVICOS EM TI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STRATI SOLUCOES E SERVICOS EM TI LTDA

Advogados do(a) APELADO: WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001089-54.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: STRATI SOLUCOES E SERVICOS EM TI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STRATI SOLUCOES E SERVICOS EM TI LTDA

Advogados do(a) APELADO: WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelas partes contra sentença em que concedida parcialmente segurança nos seguintes termos:

“Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, **CONCEDENDO EM PARTE A SEGURANÇA** postulada, confirmando a liminar deferida, para que a autoridade impetrada acolha o direito de a parte-impetrante excluir o ISS das bases de cálculo do PIS e da COFINS para fatos geradores ocorridos a partir de 15/03/2017 (inclusive).



A União Federal alega, preliminarmente, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR. No mérito, sustenta a legalidade da inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Aduz que a base de cálculo das contribuições em questão está definida em lei que, em momento algum, determinou a exclusão do valor do ISS desta grandeza, inclusive a Lei nº 12.973/2014 teve como escopo afastar qualquer exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, o que já é suficiente para macular a tese defendida pelo contribuinte. Afirma que o ISS compõe o valor da atividade que gera receita ao contribuinte, não havendo como dissociá-lo dos ingressos havidos a título de faturamento. Requer seja provido o recurso, denegando-se a segurança requerida.

De sua parte, a impetrante alega que a possibilidade de se restringir os efeitos da decisão que reconhece a inconstitucionalidade de uma norma, só poderia ser atribuída ao Supremo Tribunal Federal, respeitando, inclusive, o quórum mínimo de dois terços de seus membros para que referida modulação seja aprovada. Afirma que a sentença desrespeitou, ainda, o prazo prescricional para a repetição do indébito nos termos da repercussão geral reconhecida no RE nº 566.621/RS. Pugna pela reforma da sentença “estritamente para afastar a modulação de efeitos limitada para permitir a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS apenas sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 15/03/2017” (ID 12195740).

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões. A União Federal requer, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento definitivo do RE nº 574.706/PR e, no mérito, seja negado provimento ao recurso interposto pela impetrante (ID 12195750). De sua parte, a impetrante pugna pela manutenção da sentença recorrida no que se refere ao reconhecimento da ilegalidade da inclusão do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS (ID 12195741).

A ilustre representante do Ministério Público Federal – MPF opinou pelo não provimento do recurso da União Federal e pelo provimento do recurso da impetrante (ID 41080985).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001089-54.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: STRATI SOLUCOES E SERVICOS EM TI LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A

APELADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, STRATI SOLUCOES E SERVICOS EM TI LTDA

Advogados do(a) APELADO: WASHINGTON LACERDA GOMES - SP300727-A, GABRIELA DINIZ RIBEIRO - SP359048-A, GILSON JOSE RASADOR - SP129811-A, AMANDA RODRIGUES GUEDES - SP282769-A, FLAVIO MARCOS DINIZ - SP303608-A, SANDRO MARCIO DE SOUZA CRIVELARO - SP239936-A, JACQUELINE BRUNE DE SOUZA - SP351723-A, RASCICKLE SOUSA DE MEDEIROS - SP340301-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A questão trazida nos autos refere-se à inclusão do ISSQN na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 574.706/PR, em 15.03.2017, decidiu, em repercussão geral, que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

- 1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*
- 2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*
- 3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.*
- 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*
- 4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

Essa recente posição aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica.

Nesse sentido, cito precedente, de minha relatoria, na Segunda Seção:

**EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO ISS DA BASE DE CÁLCULO DE PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. DECISÃO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.**

*I - A questão posta nos autos diz respeito à possibilidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS da COFINS. É certo que as discussões sobre o tema são complexas e vêm de longa data, suscitando várias divergências jurisprudenciais até que finalmente restasse pacificada no recente julgamento do RE 574.706.*

*II - As alegações do contribuinte e coadunam com o posicionamento atual da Suprema Corte, conforme o RE 574.706/PR, julgado na forma de recurso repetitivo.*

*III - E não se olvide que o mesmo raciocínio no tocante a não inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS se aplica ao ISS.*

*IV - Embargos infringentes providos.*

*(EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017)*

Mesmo que o RE 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão deve ser tomada aplicando-se o conceito por similaridade.

Deveras, o argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS.

No entanto, entendo que o caso é de se adotar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS/COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade comercial ou prestação de serviço.

O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao fisco municipal, e não ao estadual.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confrimam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente (RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

Consagrado o entendimento de que a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência da natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovimento da apelação da União neste aspecto.

De outro lado, assiste razão à impetrante ao se insurgir quanto à restrição que lhe foi imposta na sentença recorrida.

O juiz a quo concedeu em parte a segurança requerida para reconhecer a inconstitucionalidade da inclusão do valor do ISS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, a partir de 15 de março de 2017. Entendeu não ser cabível o reconhecimento da ilegalidade em momento anterior ao julgamento do RE nº 574.706/PR pelo C. STF, em 15/03/2017, pois foi nesse momento que houve a efetiva mudança da jurisprudência.

Ocorre que o C. STF, no julgamento do RE nº 240.785/RS, transitado em julgado em 23/02/2015, já havia reconhecido a exclusão da parcela relativa ao ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, verbis:

*TRIBUTO – BASE DE INCIDÊNCIA – CUMULAÇÃO – IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS – BASE DE INCIDÊNCIA – FATURAMENTO – ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento.*

*(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)*

Da mesma forma, esta E. Terceira Turma possui entendimento no sentido de que a parcela relativa ao ICMS não está abarcada no conceito constitucional de receita em qualquer tempo e, portanto, não se trata de evolução do referido conceito.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS EX TUNC. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA UNIÃO E REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDOS.*

*1. A jurisprudência do A. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontrar inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

*2. Conforme descrito acima, o conceito constitucional de receita não abarca a parcela relativa ao ICMS em qualquer tempo, não se tratando de evolução do referido conceito. Portanto, não há o que se falar em reconhecimento do direito pleiteado unicamente após a decisão proferida pelo A. Supremo Tribunal Federal, por outro lado, a aludida parcela nunca deteve o caráter de receita, não havendo pertinência utilizar a publicação daquela decisão como marco inicial.*

*3. Reforce-se que mesmo com as alterações posteriores na legislação que instituiu o PIS e a COFINS – Lei nº 12.973/14 – não tem o condão de afastar o quanto decidido, pois, conforme amplamente demonstrado, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.*

*4. Recurso de apelação da impetrante provido; e, reexame necessário e recurso de apelação da União desprovidos.*

*(Ap 5001858-12.2017.403.6128, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJe DATA:09/05/2018) – grifei.*

Nesse passo, não caberia ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.

Não estabelecida a modulação de efeitos no RE nº 574.706/PR, julgado sob a sistemática da repercussão geral e, não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito *ex tunc*, até decisão contrária do C. STF.

Portanto, é de ser assegurado à impetrante o direito à restituição via precatório ou compensação na via administrativa dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal.

Tanto a compensação como a restituição via precatório são modos de se efetuar a repetição do tributo declarado indevido, podendo o contribuinte, quando da execução do julgado, optar pela forma de repetição que lhe for mais favorável.

Nesse sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, submetido ao regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos):

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.*

1. *'A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido' (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki).*

2. *A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp. 796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. Nº 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006.*

3. *Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(STJ, REsp nº 1.114.404/MG, Primeira Seção, Relator Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.02.10, DJe 01.03.10)

Entendo que, atualmente, não há razão para inadmitir o cumprimento da obrigação de pagar quantia em sede de mandado de segurança.

Nesse sentido, acompanhei o entendimento esposado pelo e. Des. Fed. Nelson dos Santos no julgamento do processo nº 2015.61.12.003849-7:

*TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.*

1. *O mandado de segurança é via adequada para a restituição de valores pagos indevidamente. Toda a jurisprudência clássica acerca do mandado de segurança, inclusive de estatuta sumular, foi construída sob a égide dos Códigos de Processo Civil de 1939 e de 1973, que reservavam a força executiva para as sentenças condenatórias. Esse quadro começou a alterar-se ainda na vigência do CPC de 1973, que, por meio de uma de suas reformas, passou a conferir força executiva às sentenças declaratórias. O CPC de 2015 preservou esse entendimento, nada justificando, a esta altura da evolução do direito processual civil, a inviabilidade do cumprimento de sentença proferida em mandado de segurança, ainda que dela resulte obrigação de pagar quantia. É curioso, aliás, que sempre se tenha admitido essa possibilidade com relação às verbas devidas a partir da impetração e não às anteriores a ela. Hoje, não subsiste qualquer razão para inadmitir o cumprimento da obrigação de pagar quantia, máxime quando se sabe que a pessoa jurídica de direito público compõe a relação processual, direta ou indiretamente.*

2. *Rejeitada a preliminar de inadequação da via eleita.*

3. *No que tange à ausência de comprovação do pretenso ato coator (não cabimento de mandado de segurança contra ato normativo geral e abstrato), nota-se que, no caso, não se trata de mandado de segurança impetrado contra a lei em tese, mas contra os efeitos concretos da norma, visto que a ausência de recolhimento da contribuição ao PIS e à COFINS, sem a inclusão do ICMS nas suas bases de cálculo, poderá acarretar a autuação pela autoridade fiscal impetrada. Rejeito, também, a preliminar de ausência de comprovação do pretenso ato coator.*

4. *A alegação de decadência não merece ser acolhida, pois segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não se aplica o lapso decadencial de cento e vinte dias aos mandados de segurança tendentes à compensação tributária.*

5. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

6. *A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.*

7. *Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada ao autor a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação.*

8. *A compensação deverá ser realizada nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, observada a impossibilidade de compensação com contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ.*

9. *A taxa SELIC é o índice aplicável para a correção monetária, cujo termo inicial é a data do pagamento indevido. Precedentes do STJ.*

10. *Remessa oficial e recurso de apelação desprovidos.*

Assim, considerando que a impetrante tem a faculdade de optar pela compensação, analiso os critérios a ela aplicáveis.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

A Lei nº 8.383/91 permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, estabeleceu a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

A partir da edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias, conforme disposto no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007, e art. 65 da Instrução Normativa nº 1717/2017, da Receita Federal do Brasil.

Sobreveio, então, a Lei nº 13.670/2018, que incluiu o artigo 26-A na Lei nº 11.457/2007, trazendo a possibilidade de compensação de contribuições previdenciárias e de contribuições destinadas a terceiras entidades como demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, desde que o contribuinte utilize o Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas (eSocial), para apuração das referidas contribuições, observado o disposto no § 1º do referido artigo.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki EREsp nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Assim, a compensação deverá ser efetuada com contribuições e tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

Por fim, sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL.**

É o voto.

**A Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar:** Ouso dissentir em parte do e. relator, precisamente no ponto em que Sua Excelência entende cabível a restituição por meio de precatório na via do mandado de segurança.

Penso, com a devida vênia, que o pleito de ressarcimento mediante tal modalidade não se harmoniza com o rito do mandado de segurança, tendo lugar, no caso, a incidência das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, quanto à apelação do impetrante, dou-lhe parcial provimento; no mais, acompanho o e. relator.

É como voto.

## EMENTA

*PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. ISSQN. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). APLICAÇÃO NA HIPÓTESE, CONFORME PRECEDENTE DESTA C. CORTE. EFEITO EX TUNC. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.*

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017

2. Essa recente posição do C. STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS e da COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISSQN, já que a situação é idêntica. Nesse sentido, precedente da 2ª Seção: EI 00018874220144036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/05/2017.

3. Mesmo que o RE nº 574.706 não trate do imposto requerido pelo contribuinte, a decisão foi tomada aplicando-se o conceito de similaridade.

4. O argumento para afastar o ISSQN da base de cálculo das referidas contribuições sociais gira em torno do alcance do termo faturamento. Postula-se o reconhecimento de que o tributo incidente sobre a prestação de serviços, apesar de passar pela contabilidade do contribuinte, corresponderia a um ingresso de caixa que lhe não pertence, já que destinado aos cofres públicos e, portanto, inconstitucional sua inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Reconhecido pelo Plenário do C. STF que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores recolhidos a título de ICMS, razoável aplicar-se o entendimento, por analogia, aos recolhimentos de ISSQN da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, restando demonstrada a plausibilidade do direito invocado pela apelada.

6. Não se desconhece que o E. STJ, no julgamento do REsp 1.330.737/SP (Representativo de Controvérsia), decidiu no sentido de que o ISS integra o conceito de receita bruta, de modo que não pode ser dedutível da base de cálculo do PIS e da COFINS. No entanto, o caso é de se adorar o posicionamento do C. STF, segundo o qual o conceito de faturamento, base de cálculo do PIS e COFINS, deve ser entendido como riqueza auferida pelo contribuinte, originária da atividade negocial (venda de mercadoria ou prestação de serviço).

7. O valor pago a título de ICMS, assim como o ISSQN, não tem natureza de faturamento, não representa riqueza para o sujeito passivo, mas apenas para o ente arrecadador. A diferença é que o ISSQN é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual.

8. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intençaõ da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

9. Não estabelecida a modulação de efeitos no RE nº 574.706/PR, julgado sob a sistemática da repercussão geral e, não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito ex tunc, até decisão contrária do C. STF. Não cabe ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.

10. Tanto a compensação como a restituição via precatório são modos de se efetuar a repetição do tributo declarado indevido, podendo o contribuinte, quando da execução do julgado, optar pela forma de repetição que lhe for mais favorável. Nesse sentido decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião da análise do REsp nº 1.114.404/MG, submetido ao regime da Lei nº 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos).

11. Caso a impetrante opte pela compensação, esta deverá ser efetuada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do art. 170-A do CTN. Nada impede, todavia, que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

12. Apelação da impetrante provida.

13. Apelação da União Federal e remessa oficial não providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa oficial e, por maioria, deu provimento à apelação do impetrante, nos termos do voto do Relator, sendo que a Des. Fed. MARLI FERREIRA acompanhou pela conclusão. Vencidos a Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR e o Des. Fed. CARLOS MUTA, que lhe davam parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000351-73.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARTINREA HONSEL BRASIL FUNDICAO E COMERCIO DE PECAS EM ALUMINIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: RUY FERNANDO CORTES DE CAMPOS - SP236203-A

APELADO: MARTINREA HONSEL BRASIL FUNDICAO E COMERCIO DE PECAS EM ALUMINIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO FREDERICO RUSCHMANN - SP150269-A, RUY FERNANDO CORTES DE CAMPOS - SP236203-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000351-73.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARTINREA HONSEL BRASIL FUNDICAO E COMERCIO DE PECAS EM ALUMINIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: RUY FERNANDO CORTES DE CAMPOS - SP236203-A

APELADO: MARTINREA HONSEL BRASIL FUNDICAO E COMERCIO DE PECAS EM ALUMINIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO FREDERICO RUSCHMANN - SP150269-A, RUY FERNANDO CORTES DE CAMPOS - SP236203-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL contra sentença em que concedida a segurança nos seguintes termos:

“(...)

*Reconheço a prescrição dos créditos tributários vencidos antes do quinquídio anterior à impetração, nos termos do art. 3º da LC 118/2005, e o direito de a impetrante compensar os valores pagos nos cinco anos que antecederam a propositura desta ação e as que eventualmente foram recolhidas no seu curso, mas somente a partir do trânsito em julgado desta decisão, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.*

*Ao crédito apurado em favor da impetrante será acrescida, para fins de correção, exclusivamente a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

*Ante o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA pleiteada, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil, para o efeito de declarar a inexistência de relação-jurídico tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento dos valores da COFINS e do PIS, com a inclusão do ICMS, em sua base de cálculo, bem como para declarar o direito à restituição / compensação dos valores indevidamente recolhidos a este fim, nos termos da fundamentação supra, em valor atualizado com emprego dos mesmos índices usados pela Fazenda Nacional para corrigir seus créditos e com atualização monetária na forma do § 4º do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95 a partir de 01.01.1996 (SELIC) observando-se, todavia, a prescrição quinquenal e o que preceitua o artigo 170-A do Código Tributário Nacional.” (ID 77394442)*

A União Federal, preliminarmente, sustenta a existência de litispendência entre o presente feito e os processos nºs 0015226-34.2006.4.03.6105 e 0015295-66.2006.4.03.6105, nos quais também se busca o afastamento da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS. Pede, ainda, a suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR. No mérito, sustenta, em suma, a legalidade da exação. Afirma que o tema não comporta mais discussão em razão do disposto na Lei nº 12.973/2014, o qual expressamente consignou que estão incluídos na receita bruta os tributos sobre ela incidentes. Aduz que o ICMS, como parcela componente do preço da mercadoria, integra o faturamento/receita bruta da pessoa jurídica, devendo compor a base de cálculo das exações em comento. Alega que não há qualquer direito à restituição do que foi recolhido a título de inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições em questão, uma vez que não há nos autos prova da impetrante ter assumido referido encargo, sequer autorização expressa do consumidor final, autorizando a presente ação. Quanto à compensação, afirma que esta deverá ser realizada com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, tudo na forma do art. 170-A do CTN, do art. 26-A da Lei nº 11.457/2007 e da Instrução Normativa nº 1.717/2017. Ressalta, ainda, que a sentença em mandado de segurança não pode, em regra, produzir efeitos patrimoniais pretéritos. Aduz, por fim, que não há como autorizar a restituição administrativa, porque tal medida implicaria autorizar a impetrante escapar da ordem cronológica de apresentação dos precatórios. Requer seja reformada a sentença, julgando-se improcedente o pedido inicial (ID 77394448).

De sua parte, a impetrante, em sua apelação, afirma que a sentença equivocou-se ao não mencionar qual o ICMS seria excluído, abrindo espaço para um entendimento divergente do que foi decidido pelo Supremo. Afirma que a Secretaria da Receita Federal, por meio da Solução de Consulta Interna nº 13/2018, distorce a tese firmada no tema nº 69, cujo julgamento deixou claro de que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS corresponde ao montante destacado na nota e não apenas o efetivamente recolhido. Requer seja provido o recurso “de modo a aplicar corretamente o quanto decidido pelo STF no julgamento do tema nº 69 acerca dos critérios de cálculo para a exclusão do ICMS das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS, como consequente provimento de seu apelo, nos termos do art. 927, I, do CPC” (ID 77394467).

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões. A impetrante pugna pela manutenção da sentença quanto ao afastamento do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, uma vez que se encontra em consonância com a orientação firmada pelo C. STF no RE nº 574.706/PR (ID 77394464). A União Federal, por sua vez, defende que apenas o ICMS efetivamente pago, e não o destacado, poderia ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS (ID 77394477).

A ilustre representante do Ministério Público Federal - MPF manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID nº 89830150).

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000351-73.2017.4.03.6109

RELATOR: Gab. 10 - DES. FED. ANTONIO CEDENHO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MARTINREA HONSEL BRASIL FUNDICAO E COMERCIO DE PECAS EM ALUMINIO LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: RUY FERNANDO CORTES DE CAMPOS - SP236203-A

APELADO: MARTINREA HONSEL BRASIL FUNDICAO E COMERCIO DE PECAS EM ALUMINIO LTDA., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELADO: CRISTIANO FREDERICO RUSCHMANN - SP150269-A, RUY FERNANDO CORTES DE CAMPOS - SP236203-A

VOTO

O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017, *verbis*:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
4. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
5. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Anote-se que as alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14 não têm o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela.

Considero, portanto, que as alegações do contribuinte coadunam com o atual posicionamento da Corte Suprema.

No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual.

A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Destaca-se que no âmbito do próprio STF vem sendo dada eficácia ao desfecho do RE nº 574.706/PR independentemente do trânsito em julgado dessa decisão. Confrimam-se as seguintes decisões monocráticas:

*Decisão: ... Cumpre observar, finalmente, no que se refere à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, após reconhecer a existência de repercussão geral da questão constitucional igualmente versada na presente causa, julgou o RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, nele fixando tese assim consubstanciada: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS." O exame da presente causa evidencia que o acórdão ora impugnado diverge, no ponto, da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, e tendo em consideração as razões expostas, dou parcial provimento ao recurso extraordinário, por estar o acórdão recorrido em confronto com entendimento emanado do Plenário desta Suprema Corte (RE 574.706/PR, Rel. Min. CARMEN LÚCIA), para determinar, em consequência, seja observada, pelo Tribunal "a quo", a orientação jurisprudencial em referência. Publique-se. Brasília, 21 de junho de 2017. Ministro CELSO DE MELLO Relator (RE 939742, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 21/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-141 DIVULG 27/06/2017 PUBLIC 28/06/2017)*

*Decisão: ... Quanto a possibilidade de inclusão do referido crédito presumido na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 328, RISTF, determino o retorno dos autos ao Tribunal de origem para aplicação da sistemática da repercussão geral. Brasília, 26 de maio de 2017. Ministro Dias Toffoli Relator Documento assinado digitalmente(RE 1028359, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 26/05/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-114 DIVULG 30/05/2017 PUBLIC 31/05/2017)*

*Decisão: O Plenário desta Corte no RE 574.706, julgado sob a sistemática da repercussão geral (Tema 69), firmou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS". O acórdão do RE 574.706-RG ainda se encontra pendente de formalização e publicação, razão pela qual devem os autos retornar à origem para aplicação da tese firmada em sede de repercussão geral. Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RISTF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que seja observada a sistemática da repercussão geral. Publique-se. Brasília, 23 de junho de 2017. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (ARE 1054230, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 23/06/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-142 DIVULG 28/06/2017 PUBLIC 29/06/2017)*

Aplicado o entendimento firmado pelo C. STF, o ICMS a ser abatido da base de cálculo das contribuições é aquele destacado em nota fiscal.

Sobre a questão, a e. Ministra Relatora Carmen Lúcia, no mencionado RE nº 574.706/PR, consignou que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

Transcrevo, por oportuno, trechos do voto da e. Ministra:

*"Desse quadro é possível extrair que, conquanto nem todo o montante do ICMS seja imediatamente recolhido pelo contribuinte posicionado no meio da cadeia (distribuidor e comerciante), ou seja, parte do valor do ICMS destacado na "fatura" é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições".*

E mais adiante:

*"Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."*

E ainda:

*"Contudo, é inegável que o ICMS respeita a todo o processo e o contribuinte não inclui como receita ou faturamento o que ele haverá de repassar à Fazenda Pública.*

*Com esses fundamentos, concluo que o valor correspondente ao ICMS não pode ser validamente incluído na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS".*

Como o presente julgamento se vincula ao que foi decidido sobre o tema pelo C. STF, deve-se assentar que, relativamente à questão do valor a ser efetivamente excluído a título de ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, a tese que foi acolhida pelo STF é a supra exposta.

Portanto, é de ser provido o recurso da impetrante para que lhe seja assegurado o direito de não incluir o ICMS destacado nas notas fiscais de saídas das mercadorias na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

Reconhecido o indébito tributário, é de ser assegurada a repetição dos valores indevidamente recolhidos, observando-se a prescrição quinquenal, uma vez que a presente ação foi ajuizada em março de 2017.

Oportuno consignar que o contribuinte impetrou anteriormente dois mandados de segurança, nºs 2006.61.05.015226-1 e 2006.61.05.015295-9. No primeiro, postulou a declaração de inexigibilidade do ICMS na base de cálculo das contribuições em questão, bem como o reconhecimento da inconstitucionalidade em relação aos recolhimentos realizados nos cinco anos anteriores à ação, ou seja, de dezembro de 2001 a outubro de 2006. No segundo, requereu que a compensação abrangesse o período anterior aos dez anos do ajuizamento da ação, ou seja, de dezembro de 1996 a novembro de 2001. Nesses dois feitos, alegou a inconstitucionalidade da exação comenfoque nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03.

Já no presente writ, a impetração apresenta-se com pretensão semelhante, porém com expressa menção à Lei nº 12.973/2014, que deu nova redação ao artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

Com efeito, a Lei nº 12.973/2014 consubstancia inovação legislativa capaz de justificar o ajuizamento de nova ação, visto seu potencial de proporcionar diferentes interpretações das autoridades fiscais no que concerne à inclusão/exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Portanto, a compensação dos valores recolhidos pela indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, deverá ter como marco inicial a data de 01/01/2015, visto ser o início da vigência da Lei nº 12.973/2014, período este não abrangido pelos mandados de segurança anteriormente impetrados.

Como afirmado pela própria impetrante, não há litispendência entre as ações, na medida em que a presente impetração tem por enfoque a edição da Lei nº 12.973/2014, que alterou a definição do conceito de receita bruta utilizado para fins de incidência das contribuições ao PIS e COFINS, norma que não foi abordada nos mandados de segurança anteriores.

Para evitar quaisquer contrariedades entre os períodos ora reconhecidos, é de ser assegurado o direito de a impetrante não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, mesmo após as alterações promovidas pela Lei nº 12.973/2014, no que se refere às prestações vencidas, assim como as vencidas não abrangidas pelos mandados de segurança nºs 2006.61.05.015226-1 e 2006.61.05.015295-9.

A sentença recorrida, no dispositivo, declarou o direito da impetrante à "restituição/compensação" dos valores indevidamente recolhidos a este fim.

Quanto ao ponto, agiu com desacerto o juiz *a quo*, uma vez que tal medida autoriza que o contribuinte, após o trânsito em julgado da sentença concessiva, obtenha, perante a autoridade administrativa, a devolução em espécie dos valores que recolheu indevidamente, isto é, o efeito caixa imediato, sem se cogitar do recebimento mediante precatório.

Como cediço, não é admitido que o contribuinte solicite a restituição no âmbito administrativo, porque isso feriria a ordem de pagamento prevista no art. 100 da Constituição Federal.

O referido dispositivo constitucional regula os pagamentos efetuados pelas Fazendas Públicas, decorrentes de execução de sentenças judiciais, que deverá ser efetuada exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos respectivos créditos, sendo vedadas medidas que visem à instituição de privilégios nesse procedimento.

O entendimento da Receita Federal sobre a questão encontra-se prescrito na Solução de Consulta COSIT nº 239, de 19 de agosto de 2019, que apresenta a seguinte ementa:

#### **INDÉBITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.**

*Decisões judiciais que reconheçam indébito tributário não podem ser objeto de pedido administrativo de restituição, sob pena de ofensa ao art. 100 da Constituição Federal.*

**SOLUÇÃO DE CONSULTA PARCIALMENTE VINCULADA À SOLUÇÃO DE CONSULTA COSIT N.º 382, DE 26 DE DEZEMBRO DE 2014.**

*O disposto nos arts. 68 e 69 da Instrução Normativa nº 1.717, de 2017, não se aplica quando o crédito não seja passível de restituição.*

*Dispositivos Legais: CF/1988, art. 100; RFB nº 1.717, de 2017, arts. 68, 69, 98, 100, 101 e 103.*

No mesmo sentido, acompanhei o entendimento esposado pelo Des. Fed. Nelson dos Santos no julgamento do processo nº 5002527-52.2017.4.03.6100:

#### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS/ISS. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. RESTITUIÇÃO. PRECATÓRIO.**

**1. Preliminarmente não se conhece do apelo fazendário, no que pleiteou a aplicação exclusiva da Taxa SELIC, pois inexistente sucumbência neste ponto.**

**2. Ainda antes do mérito, cabe rejeitar o pedido de suspensão do processo até o julgamento dos embargos de declaração apositos em face do RE 574.706. São diversas as razões que impedem a acolhida de tal pleito. O próprio artigo 1.040 do Código de Processo Civil prevê, expressamente, que, publicado o acórdão paradigmático, os autos suspensos devem retomar o curso do julgamento para aplicação da tese firmada pelo tribunal superior, o que se coaduna, em lógica processual e sistemática, com a própria inexistência de efeito suspensivo atribuível a embargos de declaração (artigo 1.026, CPC). Por outro lado, sem a deliberação da própria Corte Superior no sentido de suspender a eficácia do acórdão publicado - e, assim, dos casos em tramitação em outras instâncias - não cabe a este Tribunal descumprir a aplicação do precedente, sobrestando julgamento de modo indefinido, como pretendido. Ademais, a discussão da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, objeto dos embargos de declaração, não obsta, como visto, que o mérito seja decidido em conformidade com a tese firmada em repercussão geral, sendo que eventual ajuste, se acolhida eventual redução do alcance temporal do precedente, pode ser promovido oportunamente, mesmo porque não se cogita, dado o empenho fazendário, do menor risco de trânsito em julgado, nestes autos, antes do julgamento dos embargos de declaração naquela instância superior.**

**3. No mérito, a questão da inclusão de imposto na base de cálculo do PIS/COFINS com vulneração da matriz constitucional que prevê a respectiva incidência sobre faturamento ou receita na dicção atualizada do artigo 195, I, b, da Constituição Federal, foi resolvida, pela Suprema Corte no RE 574.706, Tema 69 em repercussão geral, relativamente ao ICMS. A interpretação constitucional quanto à exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições é extensiva, por identidade de razão jurídico-constitucional, à pretensão formulada em face do ISS, ainda que pendente o julgamento do RE 592.616. Isto porque a centralidade da tese jurídica fixada pela Suprema Corte serve tanto para o imposto estadual como municipal. A resolução da questão encontra-se menos colocada na peculiaridade própria do tributo estadual do que na centralidade substancial de que a materialidade constitucionalmente definida sobre a qual pode incidir a cobrança de tais contribuições sociais não comporta a inserção de valores de impostos que não expressem o faturamento do contribuinte. É importante registrar, inclusive, que o ICMS alcança não apenas operações relativas à circulação de mercadorias, mas também prestações de serviço como os de transportes interestadual e intermunicipal, e de comunicação. Não teria sentido, portanto, incluir outros serviços, que são próprios do ISS, na base de cálculo de tais contribuições, quando já definida solução contrária ao Fisco no âmbito do ICMS. Existe, pois, simetria sistêmica que, considerada a centralidade da controvérsia resolvida no RE 574.706, não permite seja concebida, desde logo, interpretação ou solução distintas das definidas no relevante precedente. Certo que ao Excelso Pretório compete estabelecer a exegese definitiva também no tocante à inclusão do ISS na base de cálculo de tais contribuições, porém disto não resulta que caiba, desde logo, negar eficácia ao precedente firmado no exame do ICMS em favor de orientação contrária.**

**4. A definição da base de cálculo do PIS/COFINS é matéria constitucional, não cabendo invocar orientação no plano do direito federal para afastar o juízo de inconstitucionalidade, menos ainda quando já vencida (Súmulas 68 e 94/STJ) no âmbito da respectiva Corte Superior. Ademais, o pronunciamento da Suprema Corte, sobretudo em repercussão geral, tem função primordial na tarefa de garantir segurança jurídica, estabilidade, integridade e coerência na aplicação do direito à luz da Constituição, a ser buscada por todos os órgãos do Poder Judiciário (artigos 926 e 927, III, CPC).**

**5. A pretensão em causa não envolve a dedução de parcela legalmente prevista, daí porque impertinente o argumento de que é taxativo o rol de exclusões constante do § 2º do artigo 3º da Lei 9.718/1998 - com as alterações da Lei 12.973/2014, cujo advento, conforme já decidiu esta Corte, "não promoveu modificação legislativa relevante para a espécie, na medida em que não alterou o conceito da base de cálculo sobre a qual incide o PIS e a COFINS" (E1 0029413-91.2008.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF 3 17/11/2017) - e § 3º dos artigos 1º das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. A tese do contribuinte é a de que a inclusão do imposto na base de cálculo de tais contribuições viola incidência constitucionalmente delimitada, exigindo, assim, decisão judicial no sentido de definir a base de cálculo compatível com o parâmetro constitucional.**

**6. Quanto ao disposto no § 6º do artigo 150 da Constituição Federal, é inquestionável que serve de norma-parâmetro para a delimitação da atuação funcional do legislador e administrador, alertando que cabe somente ao Parlamento, não ao Executivo, definir, em caráter normativo, geral e abstrato, por exemplo, "redução de base de cálculo". Tal norma e, na mesma linha, ainda o artigo 97, VI, do Código Tributário Nacional, não excluem, por evidente, a competência constitucional do Judiciário de declarar inconstitucionalidade da lei, no que fixada incidência ou não prevista exclusão exigida à luz do parâmetro constitucional, única leitura constitucional possível para que seja respeitada a própria cláusula pétreia da separação dos Poderes, consagrada nos artigos 2º e 60, §4º, III, da Constituição Federal.**

**7. A regra de interpretação legal das normas tributárias (artigo 111, I, CTN) tem atuação adstrita ao campo do direito infraconstitucional. Não pode ser levada em consideração no controle de constitucionalidade para efeito de coibir a função de interpretação da Constituição Federal dada e conferida ao Poder Judiciário, o que cabe prestigiar no regime de Estado de Direito é a lição de que se deve interpretar a lei segundo a Constituição e, não, a Constituição segundo a lei.**

**8. A alegação de que o cálculo do PIS/COFINS com exclusão do imposto destinado ao erário contradiz a incidência, reconhecida válida, sobre outros custos, encargos ou despesas destinados a terceiros (como elencado nos autos, por exemplo: empregados, companhia de energia elétrica, FGTS, fornecedores, empresas contratadas para prestação de serviços, entes estatais) não é verdadeira nem aceitável, sem análise da natureza jurídica de cada parcela discutida na formação da base de cálculo de tais contribuições. Por ora, o que assentou, suficientemente, a Suprema Corte para o exame do caso foi a inexigibilidade de imposto integrado à base de cálculo do PIS/COFINS, seja o ICMS, seja o próprio ISS, quanto a este em juízo derivado diretamente da mesma lógica de fundamentação constitucional, conforme já exposto.**

9. O aspecto relevante da controvérsia, diz respeito ao valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS diante da divergência estabelecida entre as vertentes que primam, de um lado, pelo valor do imposto destacado nas notas fiscais e, de outro, pelo valor do imposto a ser efetivamente pago pelo contribuinte, dentro do regime de não cumulatividade. É importante frisar, de toda sorte, que tal ponto, ainda que não tenha ou tivesse sido discutido na inicial nem decidido na sentença ou veiculado na apelação, não impediria o pronunciamento da Corte, por se tratar, justamente, de controvérsia insita ao próprio mérito, qual seja, a definição do que constitui o indébito fiscal e, neste sentido, matéria que deve ser resolvida na fase cognitiva e não em liquidação de sentença, inexistindo, portanto, mesmo quando nada tenha ou tivesse sido alegado ou decidido, vício de julgamento extra ou ultra petita, ou contrariedade ao princípio da congruência ou da adstrição. Tanto é assim que a própria Suprema Corte, ao decidir a controvérsia constitucional, aludiu ao valor do imposto a ser excluído da base de cálculo impugnada, definindo como indébito fiscal o ICMS destacado nas notas fiscais, ainda que outro pudesse ser o valor a ser recolhido em razão do regime de não cumulatividade do imposto. Logo, não importa ao exame do mérito a juntada de documentos fiscais ou mercantis para demonstração do imposto a ser pago pelo contribuinte, bastando para o presente julgamento a prova, tão-somente, de que o contribuinte, sujeito ao PIS/COFINS, recolheu valores com inclusão do ICMS/ISS nas bases de cálculo, ficando relegada à fase de liquidação e cumprimento a apuração do quantum debeat a partir de valores destacados em notas fiscais e incluídos na tributação federal.

10. Reconhecido o indébito fiscal, na forma acima especificada, os critérios para exercício do direito à compensação, na via administrativa mediante procedimento específico, inclusive com a própria comprovação e liquidação de valores indevidos a serem compensados, são os definidos nos artigos 168 (prescrição quinquenal) e 170-A (trânsito em julgado), ambos do Código Tributário Nacional; artigo 74 da Lei 9.430/1996 e demais textos legais de regência, incluindo o artigo 26-A da Lei 11.457/2007 na redação da Lei 13.670/2018, desde que vigente o regime legal respectivo ao tempo da propositura da ação, pois este o critério determinante na jurisprudência consolidada, ainda que posteriormente alterada a legislação; e artigo 39, § 4º da Lei 9.250/1995 (incidência exclusiva da Taxa SELIC).

11. Quanto à exclusão do ICMS/ISS da base de cálculo do PIS/COFINS somente a partir de 15/03/2017, somente poderia prevalecer se assim definida pela Suprema Corte a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, o que ainda não ocorreu, razão pela qual prematura a adoção de tal critério, sem embargo da aplicação oportuna da deliberação que vier a ser adotada pela superior instância. A inexigibilidade fiscal deve ser admitida dentro do período quinquenal anterior à propositura da presente demanda, dentro da qual viável a compensação do indébito fiscal.

12. A Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça não se incompatibiliza com a via processual eleita - mandado de segurança, sendo viável, portanto, que o contribuinte obtenha a devolução do indébito por meio de compensação ou por meio de precatório.

13. Não há inviabilidade de percepção do crédito ora reconhecido por meio de precatório. Assim, desde que, **por lei**, até mesmo as sentenças meramente declaratórias ganharam força executiva. Tal se deu por meio da Lei n. 11.232/2005, que alterou o Código de Processo Civil então vigente no tocante ao rol dos títulos executivos judiciais. Na redação original, o Código de Processo Civil de 1973 limitava a força executiva às **sentenças condenatórias**. Considerando-se que não há condenação na sentença de mandado de segurança, era compreensível que não se admitisse a expedição de precatório nesse tipo de ação. A partir do instante em que a legislação processual comum passou a admitir o cumprimento de sentença com base em sentença declaratória, não mais subsistiu aquela interpretação restritiva.

14. A inovação, mantida no Código de Processo Civil de 2015 (artigo 515, inciso I), serviu também para afastar a incompreensível necessidade de ajuizamento de nova demanda, apenas para a produção de título executivo; e também ao poder público trouxe significativo benefício, pois evita a condenação ao pagamento de verbas de sucumbência, não admitidas em sede de mandado de segurança, mas imperativas nas demandas de rito comum.

15. Apelação fazendária conhecida em parte e, nesta extensão, desprovida; apelação do contribuinte parcialmente provida; remessa oficial parcialmente provida, em menor extensão, apenas para afastar da sentença a possibilidade de a impetrante obter a restituição em espécie pela via administrativa, assegurando-lhe, contudo, a opção de que trata a Súmula 461 do Superior Tribunal de Justiça: a percepção de seu crédito **por precatório ou por compensação**.

(ApReeNec 5002527-52.2017.4.03.6100, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, Relator p/ acórdão Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, TRF3 - 3ª Turma, j. 06/05/2020)

Portanto, deve ser afastada da sentença a possibilidade de restituição do indébito em espécie, administrativamente, assegurando-se tão somente a compensação dos valores recolhidos pela indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que é desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, de modo que tal apreciação fica postergada para a esfera administrativa.

A impetrante, como relatado, impetrou o presente mandado de segurança, objetivando a declaração de inexigibilidade da inclusão dos valores atinentes ao ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos. A pretensão é meramente declaratória, não tendo a apelada postulado a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos.

Nesse aspecto, rejeita-se a alegação da apelante de que o mandado de segurança é via inadequada para a declaração do direito à compensação dos valores recolhidos em período anterior à impetração.

A declaração do direito à compensação não produz efeitos patrimoniais pretéritos, mas sim futuros.

Concedida a segurança, caberá à apelada proceder ao pedido de habilitação do crédito judicial transitado em julgado perante a Receita Federal do Brasil. Superada essa fase e realizada a compensação, caberá ao Fisco proceder à fiscalização do procedimento realizado.

O instituto da compensação tributária encontra-se previsto no artigo 170 do Código Tributário Nacional, segundo o qual é necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

A Lei nº 8.383/91 permitia a compensação de tributos indevidamente recolhidos com parcelas vencidas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/1995, estabeleceu a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, foi possibilitado ao contribuinte que, por meio de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

A partir da edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente do requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias, conforme disposto no art. 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007, e art. 65 da Instrução Normativa nº 1717/2017, da Receita Federal do Brasil.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp nº 488.922/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp nº 1.018.533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

Assim, a compensação deverá ser efetuada com contribuições e tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda, observando-se a regra do artigo 170-A do CTN. Não obstante, nada impede que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

Por fim, sobre o indébito tributário, incidirá correção monetária e juros apenas pela taxa SELIC, tendo em vista que esta já engloba juros e correção e, portanto, não pode ser cumulada com qualquer outro índice.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL** para afastar a possibilidade administrativa do indébito, limitar o pleito compensatório às prestações vencidas não abrangidas pelos mandados de segurança nºs 2006.61.05.015226-1 e 2006.61.05.015295-9, e determinar que a compensação não seja realizada com contribuições previdenciárias, caso a impetrante entenda por realizá-la pela legislação vigente à época da propositura da demanda, na forma da fundamentação acima.

É o voto.

O Excelentíssimo Desembargador Federal Nery Junior: Peço vênias para divergir parcialmente do E. Relator e dar parcial provimento à apelação da União e remessa oficial em menor extensão.



O ponto divergente diz respeito à possibilidade de o autor optar pela restituição administrativa de indébito reconhecido judicialmente, na forma do art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça há muito admite que o contribuinte escolha entre a compensação e a expedição do competente precatório, independentemente de o pedido inicial ou da sentença exequenda ter se referido a apenas uma das modalidades.

Senão vejamos:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS ARTS. 467 e 584, I, do CPC. OPÇÃO PELA CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. SEGUIMENTO NEGADO.*

*Os dispositivos legais tidos por violados não foram enfrentados, quer implicita ou explicitamente, pelo v. acórdão recorrido, o que determina a incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Excelso Supremo Tribunal Federal.*

*Diante da faculdade conferida pela lei ao contribuinte de optar pelo pedido de restituição, ainda que a sentença tenha reconhecido o direito à compensação, portanto, nada obsta seja autorizada a repetição do indébito, inclusive na fase executória, se a própria lei assim o assegura, sem que se cogite de violação da coisa julgada.*

*Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 508.041/PR, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 02/05/2005, p. 275)*

*No mesmo sentido: REsp nº 742.768/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20/02/2006; REsp nº 232.002/CE, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/08/2004; REsp nº 446.430/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/08/2004.*

Reconheço ainda a possibilidade de restituição administrativa dos tributos indevidamente recolhidos, na forma prevista no §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, consoante jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTO INDUSTRIALIZADO - IPI. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO EM SENTENÇA DECLARATÓRIA. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 461 DO STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA E NECESSIDADE DE EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS DISTINTAS PARA O INDUSTRIAL E O PRESTADOR DO SERVIÇO DE INSTALAÇÃO. VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA Nº 283 DO STF. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA Nº 7 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 166 DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA IMPULSIONAR O PROCESSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE.*

*1. Ausência de ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido decidiu a lide de forma clara e fundamentada na medida exata para o deslinde da controvérsia, abordando os pontos essenciais à solução do caso concreto. Houve, inclusive, expressa manifestação quanto ao art. 100 da Constituição Federal e à possibilidade de execução na via administrativa do direito reconhecido em sentença transitada em julgado.*

*2. O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996.*

*[...] 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*

*(RESP 1.516.961/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.*

*(...)*

*3. (...) O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.*

*4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu §2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.*

*5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).*

*6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial." - g.m.*

*(REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017)*

Registro que os precedentes do C. STJ acima mencionados são posteriores ao julgamento do Tema Repetitivo 228/STJ (que deu origem à Súmula 461 do STJ), cuja tese fixada reconhece que "o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado".

O Tema 228/STJ deu origem à Súmula 461 do STJ, citada no acórdão de Relatoria do Min. Herman Benjamin no REsp 1642350/SP.

Como bem destacou o E. Ministro Herman Benjamin no REsp 1642350/SP, o §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, faculta ao contribuinte detentor de crédito compensável a opção pelo pedido de restituição no âmbito administrativo (art. 165, CTN). O art. 74 da Lei 9.430/1996, por seu turno, deixa claro que o crédito pode ter origem judicial.

Assim, nos termos da Súmula Vinculante n. 10 do STF, o afastamento da incidência do §2º do art. 66 da Lei 8.383/1991, bem assim dos arts. 165 do CTN e 74 da Lei 9.430/96 por este Órgão Fracionário, ainda que sem declarar expressamente sua inconstitucionalidade, violaria a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97).

No mesmo sentido os seguintes precedentes desta C. Terceira Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA. PIS. COFINS INCLUSÃO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. RE 574.706/PR. EFEITO EX TUNC. LEI Nº 12.973/14. IRRELEVÂNCIA. DIREITO A COMPENSAÇÃO OU RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA.*

*1. O sobrestamento pleiteado pela União Federal não possui amparo no microsistema processual de precedentes obrigatórios, pois, nos termos do artigo 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator, no e. Supremo Tribunal Federal, a determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados e não há notícia de que tal suspensão fora determinada.*

*2. Não conheço de parte da apelação da União por ausência de interesse recursal, no que tange à necessidade de delimitar os critérios de compensação, uma vez que a União não foi sucumbente neste ponto*

*3. A jurisprudência do STF reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou receita bruta.*

*4. As alterações posteriores perpetradas pela Lei nº 12.973/14, não tem o condão de afastar a aplicação do entendimento proferido no RE 574.706/PR, pois, conforme entendimento sedimentado do C. STF, o conceito constitucional de receita não comporta a parcela atinente ao ICMS e, portanto, tais contribuições não podem incidir sobre aquela parcela. Precedente.*

*5. Consagrado o entendimento de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores na caixa da pessoa jurídica, a qual é obrigada a repassá-los ao Estado-membro, de rigor o desprovimento da apelação da União.*

*6. Não caberia ao juízo de primeiro grau estabelecer a modulação de efeitos da decisão do C. STF, sob pena de usurpação de competência da Corte Constitucional.*

*7. Não estabelecida a modulação de efeitos no RE 574.706 e não havendo notícia de determinação para que os processos nas instâncias inferiores sejam sobrestados, aplica-se ao caso a regra geral segundo a qual a declaração de inconstitucionalidade possui efeito ex tunc, até decisão contrária do C. STF.*

*8. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, é direito da autora a compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente, uma vez que está comprovada a sua condição de credora tributária.*

9. Reconhecido o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos indevidamente nos 5 (cinco) anos anteriores à impetração do presente writ, a serem realizadas administrativamente, observados os demais critérios estabelecidos em sentença, os quais estão de acordo com o entendimento desta Corte, bem como do C. STJ.

10. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.

11. Apelação da impetrante provida; apelação da União parcialmente conhecida e, nessa parte desprovida, assim como a remessa oficial.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002263-35.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2020)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.

1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei n.º 12.016/2009.

2. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

3. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

4. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

5. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

6. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

7. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

8. O STJ, por ocasião da análise do REsp n.º 1.114.404/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, já se posicionou no sentido de que é faculdade do contribuinte optar pela restituição ou compensação.

9. A compensação/restituição (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos - artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/1995).

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação/restituição (Súmula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação/restituição, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000299-77.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020)

Ante o exposto, acompanho o E. Relator quanto ao provimento à apelação do impetrante e, vênias todas, divirjo parcialmente para dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial em menor extensão, de modo a permitir que o contribuinte opte por receber, por meio de precatório, por compensação ou restituição administrativa o indébito tributário certificado por sentença transitada em julgado.

## EMENTA

PROCESSO CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LITISPENDÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. TESE FIRMADA PELO STF EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (RE Nº 574.706). COMPENSAÇÃO. VALOR DESTACADO NA NOTA FISCAL. PARÂMETROS APLICÁVEIS. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/2007. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO AO ART. 100 CF. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO DA IMPETRANTE PROVIDA. APELAÇÃO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS EM PARTE.

1. O C. Supremo Tribunal Federal, em 15.03.2017, no julgamento do RE nº 574.706, com repercussão geral, definiu que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, conforme acórdão publicado em 02/10/2017.

2. No tocante à possibilidade de modulação dos efeitos do RE nº 574.706, não há como suspender o feito nesta fase processual, considerando que os embargos de declaração opostos não são dotados de efeito suspensivo. A regra geral relativa aos recursos extraordinários julgados com repercussão geral é de vinculação dos demais casos ao julgado e a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas. A intenção da União Federal é sobrestar o feito diante de uma mera expectativa de modulação do julgado, o que não merece guarida, uma vez que ausente previsão legal para tanto.

3. Aplicado o entendimento firmado pelo C. STF, o ICMS a ser abatido da base de cálculo das contribuições é aquele destacado em nota fiscal. Sobre a questão, a e. Ministra Relatora Carmen Lúcia, no mencionado RE nº 574.706/PR, consignou que o ICMS a ser abatido não é o pago ou recolhido, mas o ICMS destacado na nota fiscal de saída.

4. O contribuinte impetrou anteriormente dois mandados de segurança, nºs 2006.61.05.015226-1 e 2006.61.05.015295-9. No primeiro, postulou a declaração de inexigibilidade do ICMS na base de cálculo das contribuições em questão, bem como o reconhecimento da inconstitucionalidade em relação aos recolhimentos realizados nos cinco anos anteriores à ação, ou seja, de dezembro de 2001 a outubro de 2006. No segundo, requereu que a compensação abrangesse o período anterior aos dez anos do ajuizamento da ação, ou seja, de dezembro de 1996 a novembro de 2001. Nesses dois feitos, alegou a inconstitucionalidade da exação com enfoque nas Leis nºs 9.718/98, 10.637/02 e 10.833/03. Já no presente writ, a impetração apresenta-se com pretensão semelhante, porém com expressa menção à Lei nº 12.973/2014, que deu nova redação ao artigo 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77.

5. A Lei nº 12.973/2014 consubstancia inovação legislativa capaz de justificar o ajuizamento de nova ação, visto seu potencial de proporcionar diferentes interpretações das autoridades fiscais no que concerne à inclusão/exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Portanto, a compensação dos valores recolhidos pela indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS, deverá ter como marco inicial a data de 01/01/2015, visto ser o início da vigência da Lei nº 12.973/2014, período este não abrangido pelos mandados de segurança anteriormente impetrados.

6. Não é admitido que o contribuinte solicite a restituição no âmbito administrativo, porque isso feriria a ordem de pagamento prevista no art. 100 da Constituição Federal. O referido dispositivo constitucional regula os pagamentos efetuados pelas Fazendas Públicas, decorrentes de execução de sentenças judiciais, que deverá ser efetuada exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos respectivos créditos, sendo vedadas medidas que visem à instituição de privilégios nesse procedimento.

7. Afastada da sentença a possibilidade de restituição do indébito em espécie, administrativamente, assegurando-se tão somente a compensação dos valores recolhidos pela indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e COFINS.

8. O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais nºs 1.365.095/SP e 1.715.256/SP, submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que é desnecessária a exigência de provas do efetivo recolhimento do tributo e do seu montante exato, de modo que tal apreciação fica postergada para a esfera administrativa. A impetrante, como relatado, impetrou o presente mandado de segurança, objetivando a declaração de inexigibilidade da inclusão dos valores atinentes ao ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS, bem como o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a tais títulos. A pretensão é meramente declaratória, não tendo a apelada postulado a efetiva investigação da liquidez e certeza dos valores indevidamente pagos.

9. Rejeita-se a alegação da apelante de que o mandado de segurança é via inadequada para a declaração do direito à compensação dos valores recolhidos em período anterior à impetração. A declaração do direito à compensação não produz efeitos patrimoniais pretéritos, mas sim futuros.

10. A compensação deverá ser efetuada, após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, à exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas até o ajuizamento da demanda. Nada impede, todavia, que a apelada opte por realizar a compensação pela via administrativa, de acordo com a lei vigente à data do encontro de contas, desde que preenchidos os requisitos próprios, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C do CPC/1973 - REsp nº 1.137.738/SP (Tema nº 265).

11. Apelação da impetrante provida.

12. Apelação da União Federal e remessa oficial providas em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, Prosseguindo o julgamento, a Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação do impetrante e, por maioria, deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencidos os Des. Fed. NERY JUNIOR e MARLI FERREIRA que o faziam em menor extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0027463-81.2007.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: PRISCILA ROBERTA ORSI DA SILVA, CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELANTE: TATIANA CRISTINA DE OLIVEIRA - SP206846

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA - SP218430-A

APELADO: PRISCILA ROBERTA ORSI DA SILVA, CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

Advogado do(a) APELADO: TATIANA CRISTINA DE OLIVEIRA - SP206846

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA - SP218430-A

## ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**PRISCILA ROBERTA ORSI DA SILVA**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016242-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: DILERMANDO ANGELO PEZERICO

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREIA MILANO JORDANO - MT16053

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por DILERMANDO ANGELO PEZERICO contra decisão que, ao receber os embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de efeito suspensivo e de liberação dos valores bloqueados, ao fundamento de que foi bloqueada quantia irrisória (Id. 32548564 dos autos de origem).

No despacho ID 134777968 foi determinada a intimação das partes para se manifestarem sobre o princípio da unirecorribilidade, à vista da apresentação anterior do recurso nº 5016218-95.2020.4.03.0000 contra o mesmo *decisum*. O agravante, em resposta, aduziu que houve erro no sistema, o qual acarretou a distribuição dos dois agravos, bem como que as custas foram recolhidas no âmbito deste processo, e requereu o cancelamento da distribuição do feito nº 5016218-95.2020.4.03.0000 e o regular andamento do presente (ID 136334450). De outro lado, o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, pediu o não conhecimento do agravo nº 5016242-26.2020.4.03.0000 (ID 13645998).

É o relatório. Decido.

Verifica-se que o Agravo de Instrumento nº 5016242-26.2020.4.03.0000 foi distribuído em 17.06.2020 às 17h10min e o de nº 5016218-95.2020.4.03.0000, na mesma data, às 15h43min. Referidos recursos foram apresentados contra a decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu a liberação dos valores bloqueados. Assim, a apresentação do segundo recurso (AI nº 5016242-26.2020.4.03.0000) impede o exame das matérias neste feito, na medida em que se operou a preclusão consumativa e temporal com o manejo do primeiro (AI nº 5016218-95.2020.4.03.0000). Não pode a agravante veicular pretensões idênticas em recursos diferentes, sob pena de afronta ao princípio da unirecorribilidade das decisões. Precedentes: TRF5, RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 1826-AL (2009.80.00.003703-2), Quarta Turma, rel. Des. Fed. MARGARIDA CANTARELLI, j. 24/09/2013; TRF3, AGMS 4080 SP 1999.03.00.004080-5, Órgão Especial, rel. Juiz Federal JOSÉ KALLÁS, j. 29/04/1999, DJU DATA:23/02/2001 PÁGINA: 671.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018658-64.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO GONCALVES DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ALEXANDRE PEDROSO NUNES - SP219479-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por MARCIO ANTONIO GONCALVES DOS SANTOS contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a análise imediata de recurso apresentado na esfera administrativa (Id. 34024838, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 36714189, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025271-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: CARLOS BATISTA BARBOSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PAULO MAXIMO DINIZ - SP272734-A

AGRAVADO: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

#### D E S P A C H O

Postergo a análise do recurso para após a apresentação da contraminuta.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar resposta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017358-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ABSA AEROLINHAS BRASILEIRAS S.A.

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ABSA AEROLINHAS BRASILEIRAS S/A contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste na autorização para recolher a contribuição ao Fundo Aeroviário com a alíquota reduzida pela metade, na forma disciplinada pela Medida Provisória nº 932/2020, enquanto perdurarem os efeitos jurídicos desta medida ou de qualquer ato que venha a substituí-la, com suspensão da exigibilidade do referido tributo, impedindo a tomada de quaisquer medidas restritivas de direitos.

Na decisão ID 137862124, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que denegou a segurança, julgando o feito com resolução de mérito, na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, que aplico subsidiariamente.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023067-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: CASA BRANCA SERVICOS MEDICOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA PAULA SAWAYA PEREIRA DO VALE BERNARDES DAVID - SP284387-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela CASA BRANCA SERVICOS MEDICOS LTDA contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetiva recolher o IRPJ e CSLL com as alíquotas de 8% e 12%, respectivamente, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir da distribuição do *mandamus*, ao fundamento de que não comprovado o registro em um dos serviços de vigilância sanitária (Id. 139845121 - Pág. 176/178).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente da exação indevida e de atos de execução forçada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*

*Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.*

*Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;*

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"o perigo de dano consiste no fato de a Agravante b.1) estar compelida a recolher o IRPJ e a CSLL em valor muito superior ao que seria devido, o que causa grave prejuízo à consecução do seu objeto social; e b.2) estar sujeita à autuação fiscal e à ausência de certidão de regularidade fiscal, que, aliás, é fundamental para a participação em licitações, pois, por uma questão de sobrevivência, desde o início deste ano, vem recolhendo em desacordo com o que o Agravado determina."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão da exação indevida e de atos de execução forçada. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade de tributo não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a alegação de violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Considerada a contraminuta apresentada e por se tratar de agravo de instrumento dependente de mandado de segurança intime-se o Ministério Público Federal que oficia no segundo grau para oferecimento de parecer como fiscal da lei, conforme o inciso III do mesmo dispositivo.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0015607-57.2006.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: HALIM NAGEM NETO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO CARLOS FONSECA DOS SANTOS FILHO - PE30747, ALEXANDRE JOSE MATOS ALECRIM - PE12854

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que a(s) parte(s) (**HALIM NAGEM NETO**), ora embargada(s), querendo, manifeste(m)-se nos termos do § 2º do art. 1023 da Lei nº 13.105/15 (NCPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005360-81.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CENTRO QUIMICA INDUSTRIA LIMITADA - EPP

Advogado do(a) APELADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES - SP128341-A

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Protesta pela aplicação da Solução de Consulta Interna COSIT nº 13/2018. Subsidiariamente, pede que o ICMS a excluir corresponda ao montante a recolher e, se não isso, que seja também reajustada a base de cálculo dos créditos das referidas contribuições. Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

#### DECIDO.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Foi, então, editada a Solução de Consulta Interna Cosit nº 13, de 18 de outubro de 2018 que determinou que, para fins de cumprimento de decisões transitadas em julgado que versarem sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo de PIS/Cofins, deve ser excluída somente a parcela do ICMS a ser pago em dinheiro em cada período de apuração.

Todavia, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, onde a questão foi exaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

*"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.*

(...)

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."*

Pelo mesmo motivo não merece acolhimento o pedido subsidiário da apelante para que, caso seja excluído o ICMS da base de cálculo dos débitos de PIS e COFINS (quando apurados sob a sistemática do regime não-cumulativo), o mesmo imposto também seja excluído da base de cálculo dos créditos das contribuições, operando-se o reajustamento do crédito escritural.

Ressalto, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 140605265; 140605267).

Anoto-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Assinalo-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 05/07/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem.

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquela Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007, e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

TUTELA CAUTELAR ANTECEDENTE (12134) Nº 5025295-31.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

REQUERENTE: DEUTSCHE BANK SA BANCO ALEMAO

Advogados do(a) REQUERENTE: ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO - SP88601-A, VICTOR DE ASSIS VIDAL - DF44491-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Trata-se de pedido de tutela provisória de urgência ajuizado por DEUTSCHE BANK S.A. BANCO ALEMÃO em face da sentença proferida nos autos do mandado de segurança n. 5008129-24.2017.4.03.6100.

Alega o requerente, em síntese, que, logo após receber a carta de cobrança relativa aos débitos oriundos do PA n. 16327.000638/2010-88, efetuou o depósito judicial do valor devido, no prazo de trinta dias indicado para pagamento, e obteve a suspensão da exigibilidade. Todavia, após embargos de declaração opostos pela União Federal, foi reconhecida a insuficiência do depósito judicial porque o mesmo não englobava o valor relativo à multa de mora.

Aduz que a apelação interposta nos autos principais ainda não foi remetida para a segunda instância, o que permitirá à requerida a exigência do crédito cuja exigibilidade está suspensa. Pede, de plano, que seja deferida a tutela reconhecer a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151, II do CTN.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no art. 932, II do Código de Processo Civil, incumbe ao relator apreciar o pedido de tutela provisória nos recursos e nos processos de competência originária do Tribunal.

Com efeito, a suspensão da exigibilidade pode ser concedida em razão de qualquer uma das hipóteses constantes do art. 151 do CTN.

Para que a suspensão se dê nos termos do art. 151, II do CTN, tal como requerido pela recorrente, deve ser realizado o depósito do valor integral da dívida.

A questão atinente à possibilidade de o contribuinte garantir o juízo de forma antecipada, antes mesmo do ajuizamento do feito executivo, foi objeto de análise pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento que obedeceu à sistemática prevista no art. 543-C, do Código de Processo Civil, ocasião em que se consolidou o entendimento favorável ao cidadão, na medida em que entendimento diverso implicaria impor ao contribuinte que contra si teve ajuizada ação de execução fiscal, condição mais favorável do que aquele contra o qual ainda não houve o ajuizamento.

Confira-se a ementa do referido julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*

**1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.**

**3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.**

**4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.**

**5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.**

**6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.**

7. (...).

**8. Destarte, para infirmar os fundamentos do aresto recorrido, é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, o que resta defeso a esta Corte Superior, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.**

**9. Por idêntico fundamento, resta interdita, a este Tribunal Superior, a análise da questão de ordem suscitada pela recorrente, consoante infere-se do voto condutor do acórdão recorrido, litteris: "Prefacialmente, não merece prosperar a alegação da apelante de que é nula a sentença, porquanto não foi observada a relação de dependência com o processo de nº 2007.71.00.007754-8. Sem razão a autora. Os objetos da ação cautelar e da ação ordinária em questão são diferentes. Na ação cautelar a demanda limita-se à possibilidade ou não de oferecer bens em caução de dívida tributária para fins de obtenção de CNF, não se adentrando a discussão do débito em si, já que tal desbordaria dos limites do procedimento cautelar. Ademais, há que se observar que a sentença corretamente julgou extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, em relação ao pedido que ultrapassou os limites objetivos de conhecimento da causa próprios do procedimento cautelar." 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.**

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010 - grifei)

Na hipótese dos autos mostra-se viável a concessão da medida nos termos do art. 151, II do CTN na medida em que a discussão do débito desacompanhada da suspensão da exigibilidade impedirá o requerente de exercer sua atividade básica, como realizar operações de crédito, receber incentivos fiscais e firmar contratos.

Noutro passo, inexistente prejuízo à União Federal, porquanto o valor está à disposição do juízo, podendo ser convertido em renda tão logo ocorra o deslinde da causa.

Em juízo de cognição sumária não se verifica qualquer mora por parte da requerente, porquanto tão logo intimada para pagar o débito referente à intimação 325/2017 realizou o depósito judicial e obteve decisão reconhecendo a suspensão da exigibilidade. Assim, não se justifica a exigência da multa de mora na espécie, vez que a disponibilização do valor devido se deu no prazo concedido para o pagamento.

Nesse sentido insta salientar que quanto à multa de mora, o art. 61 da Lei 9.430/96 dispõe que:

**Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.**

**§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.**

**§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.**

**§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.**

Todavia, tal multa é excepcionada nas situações previstas no § 2º do art. 63 da Lei 9.430/96, in verbis:

**Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinado a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001)**

(...)

**§ 2º A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição.**

Portanto, conclui-se que a interrupção temporária da multa moratória ocorre desde a concessão de medida judicial nesse sentido até 30 dias após a data de publicação da decisão judicial que considera devido o tributo.

No caso em tela, a publicação da sentença ocorreu em 28.08.2020, de modo que permanece afastada a aplicação da aludida multa.



Ante todo o exposto, nos termos do art. 300 §2º do Código de Processo Civil, **concedo** liminarmente a tutela antecipada antecedente para suspender a exigibilidade do crédito discutido nos autos n. 5008129-24.2017.4.03.6100 até o julgamento da apelação.

Intime-se a União Federal para apresentar contrarrazões.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022060-56.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

AGRAVANTE: BB LOGISTICALTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: EDUARDO BORGES PINHO - PE31109-A, PEDRO TELXEIRA DE SIQUEIRA NETO - RJ160551-A, LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA - SP303020-S

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Consoante consulta ao andamento processual da ação originária deste instrumento, disponível no site da Justiça Federal ([www.jfsp.jus.br](http://www.jfsp.jus.br)), o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019727-68.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

AGRAVANTE: AUTO VIACAO OURINHOS ASSIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ELY DE OLIVEIRA FARIA - SP201008-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO

Consoante informação contida no documento ID nº 141462376, sobreveio decisão nos autos principais determinando a baixa provisória das restrições que recaíram sobre os veículos apenas para fins de regularização da documentação perante o DETRAN/SP e emissão do Certificado de Registro de Veículos - CRV.

Assim, uma vez insubsistente a decisão que gerou a interposição do recurso, vez que o juízo *a quo* acolheu o pleito da parte agravante, conclui-se que o presente agravo não possui mais utilidade ou adequação.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001159-39.2018.4.03.6143

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer a anulação da r. sentença pela precoce aplicação do que decidido no RE nº 574.706/PR ao presente caso, ante a possibilidade de modulação dos efeitos da decisão proferida no referido extraordinário. No mérito, requer a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Ressalta a impossibilidade de restituição no mandado de segurança.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal não se pronunciou quanto ao mérito da causa.

É o relatório.

**DECIDO.**

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de anulação da sentença pela aplicação do entendimento firmado no RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Por outro lado, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 141458556/141458563).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Assinalo-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

No que tange o pedido da União Federal de reconhecimento da impossibilidade de restituição em sede de mandado de segurança, deixo de conhecer do pedido por ser questão estranha aos autos, eis que a impetrante somente pediu o reconhecimento do direito de compensar os valores indevidamente pagos a tal título e o juízo de primeiro grau somente reconheceu esse direito, nada falando sobre restituição.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 16/05/2018, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquela Órgão.

Entretanto, o parágrafo único, do art. 26, da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

*"Constituem contribuições sociais:*

- a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;*
- b) as dos empregadores domésticos;*
- c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição."*

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância comiterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo como disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja observado o disposto no parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007, e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", nego provimento à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005484-20.2019.4.03.6144

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BARUERI/SP

APELADO: PERFORMANCE SPECIALTY PRODUCTS DO BRASIL SERVICOS E COMERCIO DE PRODUTOS ELETRONICOS E DE PROTECAO E SEGURANCA LTDA.

Advogados do(a) APELADO: DANIELA LEME ARCA - SP289516-A, MARCO ANTÔNIO GOMES BEHRNDT - SP173362-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, pede que o ICMS a excluir corresponda ao montante a recolher e, se não isso, que seja também reajustada a base de cálculo dos créditos das referidas contribuições, bem como que sejam observadas as regras atinentes à compensação.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

### DECIDO.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o trânsito em julgado do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Pelo mesmo motivo não merece acolhimento o pedido subsidiário da apelante para que, caso seja excluído o ICMS da base de cálculo dos débitos de PIS e COFINS (quando apurados sob a sistemática do regime não-cumulativo), o mesmo imposto também seja excluído da base de cálculo dos créditos das contribuições, operando-se, portanto, o reajustamento do crédito escritural. Como dito, a determinação de qual ICMS deve ser excluído decorre da tese firmada pelo STF no RE nº 574.706/PR onde a questão foi esaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

*"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.*

(...)

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."*

Ressalto, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 140684933; 140684963/140684969).

Anotar-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão ser apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Assinalar-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 27/11/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006101-22.2019.4.03.6130

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM COTIA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM OSASCO

APELADO: ARCO FORJADO EXPORTACAO IMPORTACAO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO EVANGELISTA MARQUES - SP211433-A, PHILLIP ALBERT GUNTHER - SP375145-A, MANUELA BARBOSA DE OLIVEIRA - SP339221-A

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado, compensar ou restituir os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal. A sentença não foi submetida à remessa necessária.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Protesta pela aplicação da Solução de Consulta Interna COSIT nº 13/2018. Subsidiariamente, pede que o ICMS a excluir corresponda ao montante a recolher e, se não isso, que seja também reajustada a base de cálculo dos créditos das referidas contribuições, bem como que sejam observadas as regras atinentes à compensação. Pleiteia o reconhecimento da impossibilidade de restituição na via administrativa. Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

## DECIDO.

Por primeiro, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009, devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o trânsito em julgado do RE nº 574.706/PR. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Foi, então, editada a Solução de Consulta Interna Cosit nº 13, de 18 de outubro de 2018 que determinou que, para fins de cumprimento de decisões transitadas em julgado que versem sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo de PIS/COFins, deve ser excluída somente a parcela do ICMS a ser pago em dinheiro em cada período de apuração.

Todavia, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, onde a questão foi exaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

*"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.*

(...)

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.*"

Pelo mesmo motivo não merece acolhimento o pedido subsidiário da apelante para que, caso seja excluído o ICMS da base de cálculo dos débitos de PIS e COFINS (quando apurados sob a sistemática do regime não-cumulativo), o mesmo imposto também seja excluído da base de cálculo dos créditos das contribuições, operando-se o reajustamento do crédito escritural.

Ressalto, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 140578278/140578281).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Assinale-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição judicial, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF: "*O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança.*"

Cabe salientar que uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito, e por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurado ao Impetrante optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, e posteriores alterações. Nesse sentido, destaco:

### PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.

(STJ, REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017).

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 22/10/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais n.º 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo como disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, para reconhecer, por esta via, o direito da impetrante de se ressarcir dos valores indevidamente pagos, através da compensação ou restituição exercidas unicamente pela via administrativa, bem como para que seja observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003700-25.2019.4.03.6106

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: CAMEL-INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA, UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

APELADO: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL, CAMEL-INDUSTRIA E COMERCIO DE MOVEIS LTDA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO - SP373479-A

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL e por CAMEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA., em face da r. sentença que concedeu parcialmente a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS destacado nas notas fiscais na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de compensar, após o trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos a partir da impetração deste mandado de segurança, atualizados pela SELIC, observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, pede que o ICMS a excluir corresponda ao montante a recolher e, se não isso, que seja também reajustada a base de cálculo dos créditos das referidas contribuições.

CAMEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA., em suas razões, requer a reforma parcial da r. sentença, para que seja reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, desde os últimos 5 (cinco) anos, contados da impetração do presente mandado de segurança, devidamente atualizados.

As partes apresentaram contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

### DECIDO.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o trânsito em julgado do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Pelo mesmo motivo não merece acolhimento o pedido subsidiário da apelante para que, caso seja excluído o ICMS da base de cálculo dos débitos de PIS e COFINS (quando apurados sob a sistemática do regime não-cumulativo), o mesmo imposto também seja excluído da base de cálculo dos créditos das contribuições, operando-se, portanto, o reajustamento do crédito escritural. Como dito, a determinação de qual ICMS deve ser excluído decorre da tese firmada pelo STF no RE nº 574.706/PR onde a questão foi exaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

*"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior; em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.*

*(...)*

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."*

Ressalto, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 140403555/140403556; 140403567/140403568).

Anoto-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Assinale-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 07/08/2019, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Pois bem

O art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, "b", do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária, para que seja observado o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007, bem como dou provimento à apelação de CABEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA., e, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC/2015, nego provimento à apelação da UNIÃO FEDERAL, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005577-43.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICANOBRE

APELANTE: DIGGO TRANSPORTES E LOGISTICALTDA - EPP

Advogados do(a) APELANTE: ANDREIA CRISTINA MARTINS DARROS - RS74050-A, GILBERTO RODRIGUES DE FREITAS - SP191191-S, CELSO FERRAREZE - SP219041-S

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

**D E C I S Ã O**

Considerando a decisão do C. STJ no julgamento do REsp 1767631/SC, com determinação de **suspensão nacional** do processamento dos feitos que versem sobre o tema 1008/STJ (possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido), **determino o sobrestamento** deste feito.

Anote-se.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0022874-70.2012.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: BANCO GMAC S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

APELADO: BANCO GMAC S.A., UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DE CARVALHO BORGES - SP153881-A

#### DESPACHO

Defiro o pedido formulado nos ID 141394.180 e 135375.114, eis que, conforme Edital de Ciência de virtualização dos feitos físicos (ID 135375110), disponibilizado em 02.03.2020, o prazo para conferência dos processos era de 45 dias, contados da referida data.

Logo, diante da situação excepcional de trabalho deste Tribunal, aliada à tempestividade do pedido formulado pela parte, **defiro o prazo de 15 (quinze) dias** para o cumprimento do disposto no referido Edital.

Esclareço, por fim, que o processo já se encontra na Subsecretaria da 4ª Turma, devendo o agendamento ser feito via do e-mail institucional ([utu4@trf3.jus.br](mailto:utu4@trf3.jus.br)), nos termos da Portaria PRES/CORE 10/2020.

Intime-se.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023237-55.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: GUAPAVARU ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, GERVASIO ZERBINATTI, ALEXANDRE ZERBINATTI, FABIO ZERBINATTI, ALFREDO DA SILVA LOPES, EDNA PAULINO LOPES

Advogados do(a) AGRAVANTE: DURVAL FERRO BARROS - SP71779-A, ENI DESTRO JUNIOR - SP240023-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DURVAL FERRO BARROS - SP71779-A, ENI DESTRO JUNIOR - SP240023-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DURVAL FERRO BARROS - SP71779-A, ENI DESTRO JUNIOR - SP240023-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DURVAL FERRO BARROS - SP71779-A, ENI DESTRO JUNIOR - SP240023-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DURVAL FERRO BARROS - SP71779-A, ENI DESTRO JUNIOR - SP240023-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DURVAL FERRO BARROS - SP71779-A, ENI DESTRO JUNIOR - SP240023-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: DURVAL FERRO BARROS - SP71779-A, ENI DESTRO JUNIOR - SP240023-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DECISÃO



Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUAPAVARU ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. e OUTROS contra a decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela parte agravante.

Alega a parte agravante, em síntese, ser indevida sua inclusão no polo passivo da ação, ao argumento da inexistência do grupo econômico de fato que fundamentou o redirecionamento do executivo. Aduz não ser necessária a dilação probatória para comprovação de tais fatos. Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores à concessão do efeito suspensivo postulado.

Não obstante sejam os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado. Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Contudo, nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

Pois bem

No caso concreto, após a realização de diversas diligências, a Fazenda Nacional apresentou manifestações concluindo pela formação de grupo econômico e requerendo a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, de pessoa jurídica componente do grupo, bem como de sócios ao argumento de que atuaram como fim de fraudar o fisco.

Compulsando os autos e, nos termos da decisão agravada, observa-se que, de fato, há indícios da alegada formação de grupo econômico.

A agravada apontou, dentre outros, o ingresso de várias empresas e distribuição do capital social, nas quais figuravam como sócios Gervásio Zerbinatti, Fábio Zerbinatti e Alexandre Zerbinatti.

Além disso, houve pela executada transferência de bens imóveis à Guapavaru Administradora de Bens Ltda., empresa de propriedade de Edna Paulino Lopes e Alfredo da Silva Lopes.

Por fim, na medida cautelar nº 0001647-50.2010.4.03.6114, foi proferida sentença decretando a indisponibilidade dos bens pertencentes a Maxi Meat Alimentos Ltda., Guapavaru Participações de Bens Ltda., Gervásio Zerbinatti, Alexandre Zerbinatti, Fábio Zerbinatti, Edna Paulino Lopes e Alfredo da Silva Lopes.

Desse modo, resta evidente que, a teor da Súmula nº 393 do STJ, em que pesem as alegações formuladas em sede de recurso, a discussão deve ser aduzida em embargos à execução fiscal, via que comporta dilação probatória e permite a análise minuciosa dos fatos alegados.

A via da exceção de pré-executividade não comporta a instrução probatória e a ampla defesa necessárias ao caso, as quais devem ocorrer no âmbito dos embargos à execução.

Nestes termos, não verificada a presença do *fumus boni iuris*, dispensável a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5008676-93.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: GARCIA & RUBENS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ELTON LUIZ BARTOLI - SP317095-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GARCIA & RUBENS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ELTON LUIZ BARTOLI - SP317095-A

## D E C I S Ã O

Considerando a decisão do C. STJ no julgamento do REsp 1767631/SC, com determinação de **suspensão nacional** do processamento dos feitos que versem sobre o tema 1008/STJ (possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido), **determino o sobrestamento** deste feito.

Anote-se.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022684-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO SANCHES

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANA CARLA SANCHES LOPES FERRAZ - SP133022, VIVIANE DE OLIVEIRA MIRANDA SIQUEIRA - SP443794, RODNEY RUDY CAMILO BORDINI - SP243591

AGRAVADO: MUNICIPIO DE SANTA FE DO SUL, ESTADO DE SAO PAULO, UNIÃO FEDERAL

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (CARLOS ALBERTO SANCHES), querendo, manifeste-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Lei nº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014443-45.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

REPRESENTANTE: MATHEUS MACHADO

AGRAVANTE: M. M. M.

Advogado do(a) REPRESENTANTE: TOBIAS MACHADO - SP331635

Advogado do(a) AGRAVANTE: TOBIAS MACHADO - SP331635

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando a certidão expedida pela UFOR, intime-se o agravante para regularizar pagamento das custas na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 138/2017 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 06/07/2017, c/c o artigo 1007, § 4º, do CPC no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021684-70.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA, COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA, COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA, COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA, COMERCIO DE VEICULOS TOYOTA TSUSHO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEX PESSANHA PANCHAUD - RJ177518-S, FERNANDO AUGUSTO NOGUEIRA - SP369704-A, ABDON MEIRANETO - SP302579-A, MARIA CAROLINA LOPES TORRES FERNANDES - RN7944-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMÉRCIO DE VEÍCULOS TOYOTA TSUSHO LTDA. e outros contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo objeto consiste no reconhecimento do seu direito líquido e certo de recolher as contribuições ao INCRA, SEBRAE, SESC, SENAI e FNDE (salário-educação), com a aplicação do limite de 20 (vinte) salários mínimos para suas bases de cálculo.

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que denegou a segurança, nos termos do art. 487, I do Código de Processo Civil.

Desse modo, diante da prolação de sentença, verifico que a apreciação do agravo de instrumento encontra-se prejudicada.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039487-26.2006.4.03.6182

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: LOGOS PRO-SAUDE S/A

Advogado do(a) APELANTE: EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL - SP138152-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogado do(a) APELADO: LUIZ FERNANDO PINHEIRO GUIMARAES DE CARVALHO - SP361409-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por LOGOS PRÓ-SAÚDE S/A em face da r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução fiscal, nos quais se discute débito inscrito em dívida ativa sob nº 80 7 04 008544-78. Não houve condenação em honorários advocatícios, por força do encargo previsto no DL nº 1.025/69.

Nesta Corte, convertido o feito em diligência (id 140948976), sobreveio a informação da União Federal (Fazenda Nacional) dando conta do pagamento do débito executado (id 141930363 e 141930366).

Instada, a embargante apresentou manifestação concordando expressamente com a extinção do feito (id 141946354).

DECIDO.

A presente ação perdeu o objeto por falta de interesse de agir superveniente.

Não há dúvida que o débito em questão foi cancelado nas vias administrativas, conforme reconheceu a própria Fazenda Nacional.

Logo, a extinção do débito implica na perda do interesse processual superveniente da autora em ver a sua pretensão julgada, ante a inexistência de utilidade/necessidade do provimento jurisdicional, posto que o objetivo da parte restou alcançado com a extinção da cobrança.

Nesse sentido, são os precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. REENQUADRAMENTO FUNCIONAL. RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DO PEDIDO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*

1. *Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC (AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

2. *Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida, bem anotado pelo decisório agravado (Súmula 83/STJ).*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no AREsp 658751/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 26/03/2015)*

*"ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

1. *O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

2. *Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/12/2013)*

*"ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

1. *Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

2. *Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 13/12/2012)*

Conquanto não sobreviva o interesse recursal em relação à execução da dívida, certamente será atribuído o ônus da sucumbência em função do princípio da causalidade.

Tal "princípio da causalidade" impõe o ônus da sucumbência a quem deu causa à lide.

Sobre o tema, já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que. *"...a fixação dos honorários advocatícios é devida mesmo em casos de extinção do processo sem resolução do mérito, mediante a verificação da sucumbência e aplicação do princípio da causalidade, exatamente como no presente caso"*. (RESp 1808850/CE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 01/07/2019)

No caso em análise, constata-se dos autos que a ação foi extinta pelo pagamento efetivado pela parte autora, reconhecendo, pois, a legitimidade da cobrança.

Desta forma, não se pode impor à Fazenda Pública o pagamento dos honorários advocatícios.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA. CAUSALIDADE. QUITAÇÃO DO DÉBITO EM DATA POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL E ANTERIOR À CITAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.*

1. O STJ firmou o entendimento de que os honorários advocatícios são devidos pela parte executada na hipótese de extinção da Execução Fiscal em decorrência do pagamento extrajudicial do quantum, após ajuizada a ação e ainda que não tenha sido promovida a citação.

2. A condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade. Este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual.

3. No caso dos autos, a executada realizou, em data póstuma ao ajuizamento da Execução Fiscal e prévia à sua citação, a quitação extrajudicial do débito exequendo.

4. O pagamento do débito exequendo, portanto, se deu após o aforamento da Execução Fiscal, vale dizer; quando do ajuizamento da Execução Fiscal, o título executivo era plenamente exigível, configurando-se legítima a persecução do crédito mediante o ajuizamento da Execução Fiscal, de forma que a extinção da execução encontra-se fundamentada no pagamento do débito levado a cabo após o ajuizamento da Execução Fiscal.

5. Recurso Especial provido."

(REsp 1802663/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 29/05/2019)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CAUSALIDADE. QUITAÇÃO DO DÉBITO EM DATA POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL E ANTERIOR À CITAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ALÍNEA 'C'. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA.

1. A condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade. Este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual.

2. Destaco que a executada realizou, em data póstuma ao ajuizamento da execução fiscal e prévia à sua citação, a quitação do débito encartado nas CDAs 39.725.811-9, 39.725.812-7, 40.124.635-3 e 40.124.636-1.

3. Não se pode esquecer, portanto, que o pagamento do débito exequendo se deu após o aforamento da execução fiscal, vale dizer; quando do ajuizamento da execução fiscal, os títulos executivos eram plenamente exigíveis, configurando-se legítima a persecução do crédito pela União mediante o ajuizamento da execução fiscal, de forma que a extinção da execução encontra-se fundamentada no pagamento do débito levado a cabo após o ajuizamento da execução fiscal, com amparo no artigo 794, I, do CPC.

4. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea 'c' do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

5. Recurso Especial não provido."

(REsp 1570818/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 24/05/2016)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. VERBA HONORÁRIA PAGA PELO EXECUTADO. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pela parte, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo. A parte que não paga o tributo, dando ensejo à execução, não se exime de pagar honorários advocatícios, mesmo que o processo seja extinto por superveniente parcelamento do débito.

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 664475/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 16/05/2005, p. 253)

Por sua vez, não há que se condenar a parte autora em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Ante o exposto, julgo extinto o feito sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, inciso VI do CPC. Prejudicada a apelação. Sem condenação em honorários advocatícios.

Certificado o trânsito em julgado, determino a baixa dos autos à Vara de origem, com as anotações devidas.

Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025532-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO CHICO MENDES DE CONSERVAÇÃO DA BIODIVERSIDADE

AGRAVADO: DECIO LUIZ RIGOTTO

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO DAIA DAMLIAN - SP202443

OUTROS PARTICIPANTES:

DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, semoitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO (12357) N° 5025427-88.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

RECORRENTE: GRUPO FARTURA DE HORTIFRUT LTDA

Advogado do(a) RECORRENTE: MARCOS TRANCHESI ORTIZ - SP173375-A

REQUERIDO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido de efeito suspensivo à apelação interposta pelo GRUPO FARTURA DE HORTIFRUT S.A., da r. sentença denegatória proferida nos autos do mandado de segurança nº 5012591-72.2018.4.03.6105 no qual objetiva o reconhecimento de denúncia espontânea e, em decorrência, a inexigibilidade da pena pecuniária decorrente da mora.

Sustenta a requerente que restam presentes os requisitos para a concessão do efeito suspensivo almejado, sob a alegação de que, tendo apurado débitos de IRPJ e CSLL relativos ao 3º trimestre de 2017, quitou tal dívida, parte dela por meio de compensação com créditos oponíveis à Fazenda Nacional e parte em dinheiro. Verificando, mais tarde, erro na base de cálculo de tais tributos, recalculou-os e promoveu, espontaneamente, em dinheiro, o recolhimento complementar do principal e dos juros de mora aplicáveis, concluindo o procedimento, em seguida, com a retificação das DCTF's do período.

Alega a requerente que a mora foi integralmente purgada espontaneamente e em dinheiro e, nada obstante, o fisco insiste na incidência da multa pecuniária ao argumento de que o benefício da denúncia espontânea pressupõe que até mesmo a parcela do débito tempestivamente satisfeita não houvesse sido extinta por compensação.

Aduz que a r. sentença denegatória fundou-se em precedentes e em entendimento jurisprudencial aplicáveis a hipóteses nas quais as premissas fáticas são distintas das vertidas no mandado de segurança subjacente. Todos os julgados citados no *decisum*, sem exceção, tinham por pressuposto casos em que a compensação fora empregada não para extinguir a eventual fração da dívida satisfeita tempestivamente, mas para liquidar a própria porção objeto da infração.

E que o fato de a requerente ter adimplido tempestivamente parte dos débitos originalmente apurados por meio de declarações de compensação em nada interfere no reconhecimento da denúncia espontânea do saldo posteriormente apurado a destempo e quitado pela via do pagamento empecúnia.

Por outro lado, entende presente o *periculum in mora*, sob o argumento de que o débito controvertido já consta como exigível no Relatório de Situação Fiscal da requerente, obstando a renovação de certidão de regularidade fiscal.

Pede, por fim, que se confira o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto nos autos de origem, de forma a se determinar à d. autoridade coatora que, até o respectivo julgamento, se abstenha de exigir os débitos de IRPJ e CSLL do 3º Trimestre de 2017 e de adotar quaisquer outros atos constritivos, inclusive impedir a renovação da certidão conjunta positiva com efeitos de negativa em nome da requerente.

D E C I D O.

O recurso de apelação já foi interposto e aguarda ser encaminhando a esta Corte, de modo que a requerente se vale da regra contida no artigo 1.012, §4º, do novo Código de Processo Civil.

O art. 1.012 do CPC, dispõe:

*"Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.*

*§ 1º Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação a sentença que:*

*I - homologa divisão ou demarcação de terras;*

*II - condena a pagar alimentos;*

*III - extingue sem resolução do mérito ou julga improcedentes os embargos do executado;*

*IV - julga procedente o pedido de instituição de arbitragem;*

*V - confirma, concede ou revoga tutela provisória;*

*VI - decreta a interdição.*

*§ 2º Nos casos do § 1º, o apelado poderá promover o pedido de cumprimento provisório depois de publicada a sentença.*

*§ 3º O pedido de concessão de efeito suspensivo nas hipóteses do § 1º poderá ser formulado por requerimento dirigido ao:*

*I - tribunal, no período compreendido entre a interposição da apelação e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame preventivo para julgá-la;*

*II - relator, se já distribuída a apelação.*

*§ 4º Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação."*

Na dicção deste artigo, a apelação em regra tem efeito suspensivo. Todavia, nas hipóteses do §1º, dentre as quais se inclui a sentença que confirma, concede ou revoga tutela provisória, a decisão tem eficácia e começa a produzir efeitos imediatamente após a sua publicação.

Em se tratando de mandado de segurança, há previsão legal específica, vale dizer, conforme o artigo 14, da Lei nº 12.016/09, a apelação da sentença em ação mandamental não tem efeito suspensivo. Sabe-se que a atribuição de efeito suspensivo em apelação interposta contra sentença em mandado de segurança é medida excepcional.

Isso porque o efeito suspensivo é incompatível com a natureza jurídica da sentença mandamental que, embora sujeita ao duplo grau de jurisdição, comporta execução provisória, salvo nos casos em que vedada a concessão de liminar (art.14, §§ 1º e 3º, da Lei nº 12.016/09).

A propósito, esse o entendimento assentado na jurisprudência do Egrégio STJ, segundo o qual *"o recurso de Apelação contra sentença denegatória de Mandado de Segurança possui apenas efeito devolutivo, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ. Aplica-se na espécie, por analogia, o enunciado da Súmula 405/STF."* (AgRg no REsp 687.040/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe de 13/03/2009).

Diz a Súmula nº 405/STF: *"Denegado o mandado de segurança pela sentença ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."*

Contudo, em casos excepcionais, configurado o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, admite-se a possibilidade de sustar os efeitos da medida atacada na via mandamental, até o julgamento da apelação.

Desse sentir, é a previsão do Código de Processo Civil ao dispor que para a suspensão da eficácia das sentenças que possuem efeitos imediatos (art. 1.012, § 1º, CPC), deve o apelante demonstrar a probabilidade de provimento do recurso ou, sendo relevante a fundamentação, a existência de risco de dano grave ou de difícil reparação (art. 1.012, § 4º, CPC), a exemplo do que ocorre com a tutela provisória (art. 300 e art. 1.012, § 4º, CPC).

Dito isso, diante das alegações da impetrante, tenho que, ao menos em sede de cognição sumária, entendo presentes os pressupostos estabelecidos no artigo 1.012, §4º do CPC.

No caso dos autos, alega a requerente que no terceiro trimestre de 2017, apurou débitos de IRPJ e CSLL os quais foram quitados tempestivamente, parte deles por meio de compensação e parte em dinheiro. Tendo mais tarde verificado que a base de cálculo desses tributos foi mensurada a menor, procedeu espontaneamente ao recolhimento suplementar, em pecúnia, acrescido de juros de mora, apresentando em seguida, DCTF retificadora.

No entanto, a administração fazendária recusou-se à exclusão da multa moratória, sob a justificativa de que a requerente se valera da compensação para adimplir parte da obrigação apurada e satisfeita ainda dentro do prazo legal.

E, nesse sentido foi proferida a r. sentença denegatória, ancorando-se em precedentes firmados no âmbito do e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não é cabível o benefício da denúncia espontânea quando a extinção extemporânea do crédito tributário for efetivada por compensação.

Em que pese os judiciosos fundamentos expostos na r. sentença monocrática, tenho que, ao menos em sede de cognição sumária, razão assiste à requerente, uma vez que os precedentes citados não se aplicam à hipótese dos autos.

Desde logo ressalte-se que ainda há muita controvérsia acerca da possibilidade ou não de restar configurada a denúncia espontânea quando o pagamento se dá por compensação.

Cediço que a compensação e o pagamento são formas de extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, incisos I e II do CTN. E, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, na redação que lhe emprestou a Lei nº 10.637/2002, a compensação mediante apresentação de Declaração de Compensação DCOMP foi expressamente reconhecida como extintiva do crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

No caso concreto, a requerente pagou o débito confessado em pecúnia, nada obstante decorrente de declaração de compensação corrigida antes de qualquer fiscalização por parte do Fisco, fato que, em tese, justifica a aplicação do instituto da denúncia espontânea.

A propósito:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CONFISSÃO. PAGAMENTO DO TRIBUTO. ESPONTANEIDADE.*

*1. Nos casos em que o contribuinte declara e recolhe o crédito tributário (Súmula 436/STJ) mas, posteriormente, de modo espontâneo e voluntário, complementa sua própria declaração e, antes de qualquer fiscalização fazendária, paga a diferença integral, será possível a aplicação do instituto da denúncia espontânea. Precedentes: AgRg no Ag 600.847/PR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/9/2005; EDcl no AgRg no REsp 967.190/CE, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 8/5/2008; REsp 903.594/RS, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 2/4/2007. 2. Agravo interno não provido.”*

*(AgInt no REsp 1598345 / RS Ministro BENEDITO GONÇALVES DJe 06/04/2018)*

Desse acórdão, extraio o seguinte excerto que bem se aplica à hipótese dos autos:

*“(…)*

*Contudo, a conclusão adotada pelas instâncias ordinárias é no sentido de que houve quitação integral, em dinheiro, via DARF.*

*Ou seja, houve pagamento (quitação integral) – e não mera compensação. Nesse sentido, transcrevo o seguinte trecho do voto condutor do acórdão proferido em embargos de declaração, na origem (fl. 403, grifei):*

*Em relação à declaração retificadora paga por meio de DARF em 09/12/2013, foi quitado o valor integral, em dinheiro, da diferença do débito apurado acrescida de juros, com a apresentação da DCTF em 13/12/2013. É quanto a esse pagamento que se busca o benefício da denúncia espontânea. Assim sendo, havendo quitação integral, em dinheiro, via DARF, da diferença encontrada, acrescida dos juros cabíveis, antes de qualquer fiscalização da autoridade competente e antes da apresentação da DCTF, está a autora amparada pelo benefício pleiteado.*

*Com essas razões, mantém-se inalterada a conclusão quanto à aplicabilidade da denúncia espontânea.*

*(…)”*

Frise-se, a questão vertida nos autos não se enquadra no entendimento pacificado pela Primeira Seção do e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é incabível a aplicação do benefício da denúncia espontânea previsto no art. 138 do CTN aos casos de compensação tributária, pois nessa hipótese, a extinção do débito estará submetida à ulterior condição resolutória da sua homologação pelo fisco, a qual, uma vez incoerente, implicará no não pagamento do crédito tributário, havendo, por consequência, a incidência dos encargos moratórios. (AgInt nos EDcl nos EREsp. 1.657.437/RS, Rel. Min. GURGEL DE FÁRIA, DJe 17.10.2018).

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo tão somente até o julgamento do recurso de apelação, independentemente do trânsito em julgado.

Comunique-se o d. Juízo a quo.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023293-25.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: COMERCIAL DE ALHOS E CONDIMENTOS MATTOS LTDA, TEIXEIRA REIS COMERCIAL DE ALHO LTDA, TEIXEIRA REIS COMERCIAL DE ALHO LTDA, TEIXEIRA REIS COMERCIAL DE ALHO LTDA, COMERCIAL DE ALHOS E CONDIMENTOS MATTOS LTDA, TEIXEIRA REIS COMERCIAL DE ALHO LTDA, COMERCIAL DE ALHOS E CONDIMENTOS MATTOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A  
Advogado do(a) AGRAVANTE: GABRIEL ABUJAMRA NASCIMENTO - SP274066-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMERCIAL DE ALHOS E CONDIMENTOS MATTOS LTDA. e outros contra decisão proferida em mandado de segurança e vazada nos seguintes termos:

“...  
Preliminarmente, acolho as alegações da autoridade impetrada no tocante à falta de interesse das impetrantes representadas pelas filiais 0003, 0007, 0008, 0009, bem como a decadência quanto à matriz e filial 0004, transcrevendo parte das informações anexadas aos autos, as quais adoto como razão de decidir, ante a clareza e técnica utilizadas (id 17974756, páginas 4 a 6):  
(...) A matriz da empresa e as filiais 0004 e 0009 não processam importações nesta unidade aduaneira. (2) As importações de alho especial já processadas pela matriz foram todas feitas por intermédio de terceira empresa. Ou seja, a matriz impetrante nunca promoveu importação direta de alho tipo especial, mas figurou em declarações de importação na qualidade de adquirente da mercadoria declarada como alho do tipo especial. A última dessas operações foi processada em 27/05/2016. (3) A relação de importações da matriz anexada à inicial (página 2 DCOTO ID 17028599) lista declarações processadas no Porto de Itajaí/SC, em que o contribuinte figura como adquirente, e a mercadoria não é descrita como alho do tipo especial nas declarações aduaneiras. (4) A última importação de alho tipo especial da filial 0004 processada nesta unidade aduaneira foi realizada em 21/07/2015; a relação de importações da filial 0004 anexada à inicial (página 1 DCOTO ID 17028599) lista uma única declaração processada em janeiro de 2014, mais de cinco anos antes da propositura da ação judicial. Observe-se ainda que nessa única operação informada pela impetrante filial 0004 a declaração foi processada no Porto de Paranaguá/PR e alho nele declarada não foi descrito como sendo do tipo especial nas declarações aduaneiras. (5) Não se justifica a impetração de mandado de segurança em face do delegado da RFB do Porto de Santos pela matriz e filial 0004 para pleitear o direito de reaver direitos antidumping recolhidos há mais de três anos (mais precisamente em 27/05/2016 e 21/07/2015). A súmula 213 do STJ é no sentido de que a opção pela via mandamental não pode ser desautorizada pela simples razão de o pedido formulado referir-se a uma compensação, mas os pressupostos da ação mandamental não podem ser desconsiderados, in casu, o prazo decadencial. (6) Já a filial 0009 nunca promoveu importações de alho descrito como sendo do tipo especial. Portanto, não se justifica a impetração de mandado de segurança em face do Delegado da Alfândega da RFB do Porto de Santos perla filial 01009 para pleitear direito de reaver direitos antidumping sob a fundamentação delineada na inicial se este contribuinte nunca promoveu importações de alho descrito como do tipo especial. (7) Na inicial não foi anexado nenhum documento que ampare alguma operação da matriz e das filiais 0004 e 0009 em andamento (futura) que demonstre o tal fundado receio de sofrer a coação de pagamento dos direitos antidumping na importação do alho tipo especial. (8) Portanto, não se justifica a impetração de mandado de segurança em face do Delegado da Alfândega da RFB do Porto de Santos pela matriz e pelas filiais 0004 e 0009 para pleitear que sejam exoneradas na obrigação de recolher direitos antidumping em importações de alho do tipo especial, vez que não está demonstrado o alegado perigo de ano em concreto. (9) Já as filiais 0003, 0007 e 0007 impetrantes nunca fizeram importação alguma, seja diretamente ou por intermédio de terceiras empresas. (10) De igual modo, não foi anexado nenhum documentos que demonstre a existência de alguma operação de importação de alho tipo especial pelas filiais 0003, 0007 e 0008, em andamento, que demonstre o tal fundado receio de sofrer a coação de pagamento dos direitos antidumping (perigo de dano concreto).  
Em face do exposto, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015, em face das impetrantes litisconsortes filiais 02.575.011/0003-97, 02.575.011/0007-10, 02.575.011/0008-00 e 02.575.011/0009-82 (interesse de agir). Julgo ainda extinto o processo, nos termos do art. 487, II, do CPC/2015 e art. 23 da Lei nº 12.016/2009 (decadência) em face da matriz (CNPJ 02.575.011/0001-25) e filial 02.575.011/0004-78.  
...”

Em consulta ao andamento do feito originário, verifica-se que foi proferida sentença que denegou a segurança, com fulcro no art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil, julgando improcedentes os pedidos.

Constata-se, ainda, que foi interposta apelação pela matriz e filiais.

Observa-se que no apelo foi ratificada a questão quanto à inexistência de falta de interesse de agir das FILIAIS 0003-97,0007-10,0008-00,0009-82.

Dessa forma, entendo que todas as questões foram absorvidas e serão devidamente apreciadas no apelo, devendo ser reconhecida a perda de objeto do agravo de instrumento.

Isto posto, não conheço do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018402-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 14 - DES. FED. MARCELO SARAIVA

AGRAVANTE: HNS AMERICAS COMUNICACOES LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIZ FERNANDO SACHET - SC18429-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Agravo de instrumento interposto por HNS AMERICAS COMUNICACOES LTDA. contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetiva a suspensão da exigibilidade dos créditos constantes das notificações de lançamentos nº 3666/2019 e 3667/2019 ante a ausência de depósito judicial (Id. 136432255 - Pág. 111/113).

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *periculum in mora*, decorrente de atos de execução forçada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificado o deferimento da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;

[...]

Evidencia-se, assim, que a outorga do efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique o risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como a probabilidade de provimento do recurso.

No que se refere ao *periculum in mora*, a recorrente desenvolveu o seguinte argumento:

"...O *periculum in mora*, por sua vez, decorre do fato de que, caso não seja suspensa a exigibilidade das multas isoladas aplicadas com base no §§ 15 e 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, a União Federal inevitavelmente promoverá os atos necessários a inscrição de tais débitos em dívida ativa, impondo encargos legais de 20%, bem como prosseguirá com a cobrança via Execução Judicial, e com a inscrição da empresa no CADIN."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso, em que apenas foi suscitado genericamente prejuízo em razão de atos de execução forçada. Ademais, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg na MC 20.630/MS, AgRg na MC 17.677/RJ, AgRg na MC 14.052/SP e AgRg na MC 13.052/RJ) e desta 4ª Turma (AI 0026670-65.2014.4.03.0000) segundo os quais a simples exigibilidade do débito não caracteriza o perigo da demora. Frise-se que a violação à lei, à Constituição Federal e aos princípios invocados não diz respeito à urgência, mas ao mérito da controvérsia. Desse modo, ausente o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, desnecessária a apreciação da probabilidade do direito, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intimem-se as partes. Após, retomem os autos para julgamento definitivo, à vista da contraminuta apresentada.

Publique-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000617-13.2019.4.03.6005

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: AREIEIRO SAARA LTDA - EPP

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO MENESES ECHEVERRIA DE LIMA - MS14456-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Apelação interposta por AREIEIRO SAARA LTDA - EPP (ID 122793859) contra sentença, que, em sede de mandado de segurança, denegou a ordem e julgou improcedente o pedido de devolução do CAMINHÃO-TRATOR – marca VW, modelo 25.370 CLM T6X2, placas HTP 2459 e SEMIRREBOQUE, marca LIBRELATO, modelo SRBA3E (ID 122793856).

Verificada a ausência do recolhimento das custas recursais e da necessidade de comprovação da hipossuficiência para fins de concessão de justiça gratuita, foi determinada a intimação da apelante a fim de comprovar a ausência de condições financeiras para suportar os custos e despesas processuais (ID 138504634). Entretanto, decorreu *in albis* o prazo sem manifestação da parte.

**É o relatório. Decido.**

O artigo 1007 do Código de Processo Civil estabelece que o preparo deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de ser considerada deserta, *verbis*:

Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

§ 1º São dispensados de preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelo Distrito Federal, pelos Estados, pelos Municípios, e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.

§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.

§ 3º É dispensado o recolhimento do porte de remessa e de retorno no processo em autos eletrônicos.

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.

§ 6º Provando o recorrente justo impedimento, o relator relevará a pena de deserção, por decisão irrecorrível, fixando-lhe prazo de 5 (cinco) dias para efetuar o preparo.

§ 7º O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias.



Assim, constata-se a falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, o que motiva o seu não conhecimento. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREPARO. JUSTO IMPEDIMENTO. ART. 519 DO CPC.*

*Não comprovado o justo impedimento alegado, ou seja, o encerramento do expediente bancário antes do protocolo da apelação, resta inafastável a deserção declarada pela Corte de origem.*

*Recurso especial não conhecido.*

*(REsp 679.566/CE, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 04/06/2007, p. 357)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 1007 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002487-94.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARCOS AGUINALDO FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: CINTIA CRISTINA FURLAN - SP310130-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Apelação interposta por MARCOS AGUINALDO FERREIRA (Id. 134876747) contra sentença, que, em sede de mandado de segurança, denegou a ordem e julgou improcedente o pedido de conclusão do processo administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (Id. 134876746).

Verificada a ausência do recolhimento das custas recursais, foi determinada a intimação do apelante para recolher o preparo, sob pena de não conhecimento do recurso (Id. 139329808). Entretanto, decorreu *in albis* o prazo sem manifestação da parte.

### É o relatório. Decido.

O artigo 1007 do Código de Processo Civil estabelece que o preparo deve ser comprovado no ato de interposição do recurso, sob pena de ser considerado deserto, *verbis*:

*Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

*§ 1º São dispensados de preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelo Distrito Federal, pelos Estados, pelos Municípios, e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.*

*§ 2º A insuficiência no valor do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, implicará deserção se o recorrente, intimado na pessoa de seu advogado, não vier a supri-lo no prazo de 5 (cinco) dias.*

*§ 3º É dispensado o recolhimento do porte de remessa e de retorno no processo em autos eletrônicos.*

*§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.*

*§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º.*

*§ 6º Provando o recorrente justo impedimento, o relator relevará a pena de deserção, por decisão irrecurável, fixando-lhe prazo de 5 (cinco) dias para efetuar o preparo.*

*§ 7º O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dúvida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias.*

Assim, constata-se a falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, o que motiva o seu não conhecimento. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREPARO. JUSTO IMPEDIMENTO. ART. 519 DO CPC.*

*Não comprovado o justo impedimento alegado, ou seja, o encerramento do expediente bancário antes do protocolo da apelação, resta inafastável a deserção declarada pela Corte de origem.*

*Recurso especial não conhecido.*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 1007 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000937-32.2016.4.03.6114

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: NOF METAL COATINGS SOUTH AMERICA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) APELANTE: RITA DE CASSIA SALLES PELLARIN - SP340618-A

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL DA UNIÃO DA 3ª REGIÃO, PROCURADORIA-REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL DA 3ª REGIÃO  
APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

À vista do disposto no artigo 10 do CPC, manifestem-se as partes acerca do fato de a apelação (id 2965810) não enfrentar o fundamento da sentença, a qual entendeu que o mandado de segurança interposto anteriormente não interrompeu o prazo prescricional para o ajuizamento do presente feito, em razão de que não houve citação válida da autoridade coatora naqueles autos, o que pode ser causa do não conhecimento do presente recurso.

Prazo: 5 dias.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 5019225-50.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: EMBRA EMBRA SERVICOS EM TECNOLOGIA LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO DE PAULA SOUZA - SP221886-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Apelação interposta pela União Federal, com pedido de efeito suspensivo (Id. 135745491), contra sentença que tornou definitiva a liminar deferida e concedeu a segurança para (Id. 135745485):

*“determinar à Autoridade Impetrada que se abstenha da exigência do crédito tributário decorrente da incidência do ISS na base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS, deferindo à Impetrante o procedimento legal de restituição administrativa ou compensação de seus créditos comprovadamente recolhidos e apurados a esse título, não atingidos pela prescrição quinquenal, com atualização pela taxa SELIC (Lei nº 9.250/95), após o trânsito em julgado, em procedimento administrativo perante a Receita Federal do Brasil, observada a legislação vigente, conforme motivação.*

*Ressalvo expressamente a atividade administrativa da Autoridade Impetrada para verificação do procedimento e apuração dos valores relativos à pretensão formulada.*

*Custas ex lege.*

*Indevidos honorários advocatícios a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nº 521/STF e 105/STJ.*

*Sentença sujeita a reexame necessário, consoante o art. 14, §1º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009.*

*Decorrido o prazo para recursos voluntários, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região.*

*P. I. O”.*

Sustenta, em síntese, que o não recolhimento do tributo representa nítido dano ao erário, notadamente em razão do efeito multiplicador da tese aplicada, e que o dano reverso é reparável, porquanto caso a exação seja julgada indevida ao final da demanda, os valores serão restituídos com correção pela taxa SELIC.

É o relatório. **Decido.**

Estabelece o §3º do artigo 14 da Lei nº 12.016/12 relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença denegatória em mandado de segurança:

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

[...]

§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

Nesse contexto, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança tem efeito apenas devolutivo (interposto contra sentença concessiva ou denegatória da ordem), salvo comprovado risco de dano irreparável ou de difícil reparação:

**AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. POSSIBILIDADE. REQUISITOS AUTORIZADORES. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.**

1. Afasta-se a ofensa ao art. 1022, II, do CPC/2015, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos autos, não se podendo, ademais, confundir julgamento desfavorável ao interesse da parte com negativa ou ausência de prestação jurisdicional.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é assente no sentido de que "a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação" (AgRg no Ag 1.316.482/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe 18/05/2012.).

3. Ademais, a alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, firmada no sentido da necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, tal como colocada a questão nas razões recursais, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, conforme o óbice previsto na Súmula 7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ, AgInt no AREsp 1109220/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2018, DJe 24/05/2018)

Esse entendimento está de acordo com o parágrafo 4º do artigo 1.012 do CPC, que dispõe sobre a suspensão das decisões até o pronunciamento definitivo, nas situações em que há fundamentação relevante e que possam gerar lesão grave e de difícil reparação, verbis:

Art. 1.012. A apelação terá efeito suspensivo.

§ 1º. Além de outras hipóteses previstas em lei, começa a produzir efeitos imediatamente após sua publicação a sentença que:

[...]

§ 4º. Nas hipóteses do § 1º, a eficácia da sentença poderá ser suspensa pelo relator se o apelante demonstrar a probabilidade do provimento do recurso ou se, sendo relevante a fundamentação, houver risco de dano grave ou de difícil reparação.

Dessa forma, a atribuição de efeito suspensivo é excepcional e depende da caracterização dos requisitos anteriormente explicitados.

No que se refere ao *periculum in mora*, o dano precisa ser atual, presente e determinado o que não ocorre no caso, em que foi genérica e abstratamente suscitado que o não recolhimento do tributo representa nítido dano ao erário, sem a sua especificação concreta para fins de análise da urgência. Nesse sentido, consoante entendimento jurisprudencial, a concessão de medidas de urgência exige a demonstração de prejuízo real e objetivo e não pode ser fundamentada em meras alegações de risco presumido. Confira-se:

**AGRAVO INTERNO NO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA - PRETENSÃO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL INADMITIDO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERIU O PEDIDO, DIANTE DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO FUMUS BONI IURIS E DO PERICULUM IN MORA. INSURGÊNCIA DO REQUERENTE.**

1. A atribuição de efeito suspensivo aos recursos extraordinários reveste-se de caráter excepcional, justificando-se apenas diante da presença de elementos que demonstrem a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo (CPC/15, arts. 300, 995 e 1.029, § 5º, I).

1.1. Na hipótese dos autos, não se evidenciou a configuração do *fumus boni iuris*, pois, em sede de cognição sumária, infere-se ausente a plausibilidade de êxito do agravo em recurso especial, porquanto, perfunctoriamente, verifica-se que a pretensão recursal demanda a análise do acervo fático e probatório dos autos, providência obstada pela Súmula 7 do STJ.

1.2. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente. Ausente, também, o requisito do *periculum in mora*.

2. Agravo interno desprovido.

(STJ, AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. EXAME DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. COMPETÊNCIA DO STJ (ART. 1.029, § 5º, I, DO CPC/2015). TUTELA DE URGÊNCIA. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA CUMULATIVA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PERICULUM IN MORA. HIPÓTESE EXCEPCIONAL NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.**

1. A orientação consolidada nesta Corte Superior é no sentido de que a atribuição de efeito suspensivo a recurso especial deve satisfazer cumulativamente os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, atualmente tratada como tutela de urgência nos termos do art. 300 do CPC/2015, além da prévia análise da admissibilidade do recurso especial pela Corte de origem. A ausência de qualquer dos requisitos referidos obsta a referida pretensão.

2. Nesse sentido: AgInt no TP 1.658/TO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 13/12/2018; (AgInt no TP 1.455/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2018, DJe 04/10/2018).

3. A decisão agravada indeferiu o pedido de tutela provisória que visava atribuição de efeito suspensivo recurso especial, por ausência de comprovação de risco de dano jurídico irreversível (fls. 1.004/1.008), entre outros fundamentos, pelo fato de o acórdão recorrido e os embargos de declaração terem sido proferidos pelo Tribunal de origem no ano de 2016 e, até o presente momento, inexistir nos autos qualquer elemento que indique a execução do julgado, ainda que de maneira provisória.

4. Com efeito, embora o ora agravante sustente que o *periculum in mora* seja intrinsecamente ligado "ao remanejamento de servidores e ao desenvolvimento das atividades na SEGOV, demandando o treinamento e a adaptação dos servidores remanejados em seus novos postos de trabalho (fl. 1.096), a jurisprudência desta Corte Superior "é no sentido de que o risco de dano apto a lastrear medidas de urgência, analisado objetivamente, deve revelar-se real e concreto, não sendo suficiente, para tal, a mera conjectura de riscos, tal como posto pelo requerente" (excerto da ementa do AgInt no TP 1.477/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/08/2018, DJe 22/08/2018).

5. Agravo Interno não provido.

(STJ, AgInt na Pet 12.234/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 14/02/2019)

Destarte, a ausência de um dos requisitos anteriormente explicitados não legitima a providência almejada e torna inviável a concessão da medida pleiteada. No que diz respeito aos argumentos referentes ao mérito da apelação apresentada, deverão nela ser apreciados, em juízo de cognição exauriente. Confira-se:

**AGRAVO INTERNO NA PETIÇÃO. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROBABILIDADE DE PROVIMENTO DO RECURSO. ART. 995. PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015. NÃO CARACTERIZADOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.**

1. A concessão de efeito suspensivo a recurso pela via judicial (*ope iudicis*) é medida excepcional, que só pode ser deferida se presentes os requisitos de existência de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso (art. 995, parágrafo único do CPC/2015).

2. In casu, a ausência da probabilidade de provimento do recurso ao qual se refere o presente pleito impõe a manutenção da decisão agravada.

3. Agravo DESPROVIDO.

MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - II. MEDIDA LIMINAR PARA A EXTENSÃO DE BENEFÍCIO FISCAL CONCEDIDO PELA RESOLUÇÃO CAMEX N. 39/2010 E PELA PORTARIA SECEX N. 11/2010 PARA OS PRODUTOS DE CLASSIFICAÇÃO NCM 4810.13.90 - EX 001. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PERIGO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA). LIMINAR INDEFERIDA.

1. A concessão de medida liminar em mandado de segurança reclama a demonstração do periculum in mora, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional no sentido de evitar a ineficácia do provimento final, ou perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a caracterização do fumus boni iuris, ou verossimilhança, consistente na plausibilidade do direito alegado.

2. In casu, o periculum in mora não restou satisfatoriamente demonstrado pois a impetrante não faz prova da alegada impossibilidade de continuação da atividade empresarial, bem como dos riscos criados ao empreendimento, se globalmente considerado, pela não-submissão à redução de alíquota, de forma a comprometer sua desenvolvimento de forma global.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 15.443/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/09/2010, DJe 05/10/2010)

Ante o exposto, indefiro o **PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO** e recebo a apelação (Id. 135745491) ante a sentença que concedeu a segurança pleiteada, nos termos do artigo 14, §3º, da Lei nº 12.016/09.

Publique-se. Intime-se. Após, conclusos.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005102-21.1999.4.03.6110

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: MARIA DA GRACA TEIXEIRA ALMEIDA, MARIA DA GRACA TEIXEIRA ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: ARODI JOSE RIBEIRO - SP64448

Advogado do(a) APELANTE: ARODI JOSE RIBEIRO - SP64448

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Apelação interposta por MARIA DA GRACA TEIXEIRA ALMEIDA (id 90600121 - fls. 104/134) contra decisão que rejeitou integralmente a exceção de pré-executividade (id 90600121 - fls. 93/98).

Aduz, em suma, que a exceção de pré-executividade é cabível na espécie, a prescrição pode ser conhecida de ofício, não há citação válida, ocorreu a prescrição intercorrente e faz jus à remissão de todos os créditos executivos. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em suas contrarrazões (id 90603820 - fls. 03/06), a União requer, em preliminar, o não conhecimento do recurso, dado que é descabida apelação contra decisão interlocutória e, no mérito, pleiteia o desprovimento do recurso.

À vista do disposto no artigo 10 do CPC, a apelante foi intimada a se manifestar acerca da preliminar arguida pela União, porém, permaneceu-se inerte.

É o relatório.

**Decido.**

No presente caso, o magistrado rejeitou a exceção de pré-executividade e **não extinguiu a execução**, mas, sim, determinou seu regular prosseguimento. Trata-se, assim, de **decisão interlocutória, passível de impugnação via agravo de instrumento**. Nesse sentido, confira-se precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INEXISTÊNCIA. INTERPOSIÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. ART. 542, § 3º, CPC. CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRAZO. INTERRUÇÃO. AUSÊNCIA. OMISSÃO. NULIDADE. ACÓRDÃO. OCORRÊNCIA. APRECIÇÃO. QUESTÕES PERTINENTES. MULTA. ART. 538 CPC. DESCABIMENTO. PROPÓSITO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ.*

1. A regra do artigo 542, § 3º, do Código de Processo Civil, que determina a retenção do recurso especial, admite temperamentos, sob pena de se tornar inócua a ulterior apreciação da questão pelo Superior Tribunal de Justiça. Outrossim, o agravo de instrumento é o recurso cabível contra a decisão em exceção de pré-executividade que não põe fim à execução. Precedentes.

2. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, ainda que considerados protelatórios. Precedentes. 3. Não há falar em ofensa aos arts. 165, 458, II e 535, I e II, do CPC se o Tribunal de origem decide, de forma objetiva e fundamentada, as questões que delimitam a controvérsia. Precedentes.

4. A doutrina e jurisprudência têm admitido a utilização da exceção de pré-executividade para arguição de vícios da execução, cuja análise possa ser realizada de ofício pelo juiz e prescindir de dilação probatória. Assim, é cabível a exceção de pré-executividade para alegar a nulidade de execução, considerada a inexistência do título executivo, como na espécie. Precedentes.

5. (...) (grifei e sublinhei)

(REsp n.º 2009.00155022, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma do STJ, DJE de 01/03/2011)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO INTEGRAL DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO. PRECEDENTES.

1. É a apelação, e não o agravo de instrumento, o recurso cabível contra o decisum que acolhe exceção de pré-executividade para extinguir, por completo, o processo de execução.
2. Por outro lado, se o acolhimento da exceção implicar a extinção apenas em parte da execução, o recurso cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação. Precedentes.
3. No caso, o aresto recorrido foi expresso em afirmar que a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade extinguiu integralmente o processo de execução.
4. Recurso especial não provido. (grifei)

(REsp n.º 1.216.627/RJ, Segunda Turma do STJ, Relator Ministro Castro Meira, julgado em 03/05/2011, DJe de 12/05/2011)

Ressalte-se que não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, haja vista que a decisão que desacolhe a exceção de pré-executividade tem caráter claramente interlocutório, pois a execução continua regularmente. Assim, constitui erro grosseiro a interposição de apelação contra tal decisum, conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PROCEDÊNCIA. EXCLUSÃO DE PRETENSO CO-DEVEDORA. RECURSO CABÍVEL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. INCABIMENTO.

- I. Com natureza de decisão interlocutória, o pronunciamento jurisdicional que reconhece a ilegitimidade passiva de co-devedora em exceção de pré-executividade desafia agravo de instrumento, e não apelação.
- II. Impossibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.
- III. Agravo desprovido. (grifei)

(AgRg no REsp n.º 1.055.585/MG, Quarta Turma do STJ, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, julgado em 06/08/2009, DJe de 08/09/2009)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. EXCLUSÃO POR ILEGITIMIDADE. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. "(...) I - O ato pelo qual o juiz exclui litisconsorte tem natureza jurídica de decisão interlocutória, sujeita, portanto, a interposição do recurso de agravo. II - não se admite o princípio da fungibilidade recursal se inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. Inaplicável, ademais, referido princípio, em virtude do recurso inadequado não ter sido interposto no prazo próprio" (REsp 164.729/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira).
2. Ainda que observadas as alterações produzidas no Código de Processo Civil pela Lei n. 11.232/2005, máxime a redação dada ao §1º do artigo 162, percebe-se que o legislador manteve a referência às decisões extintivas do processo, com ou sem a resolução do mérito. Todavia, o que se verifica na espécie, como fartamente destacado, é a continuidade do feito; daí, porque, o manejo do recurso de apelação, ao invés do agravo de instrumento, não autoriza a adoção da fungibilidade recursal, porque consubstancia erro grosseiro.

3. Recurso não conhecido. (grifei)

(REsp n.º 645.388/MS, Quarta Turma do STJ, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 15/03/2007, DJU de 02/04/2007)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação**, prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5020310-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: OWENS-ILLINOIS DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ERNESTO JOHANNES TROUW - RJ121095-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por OWENS-ILLINOIS DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar, que objetivava afastar a cobrança de IPI sobre as operações de comércio de mercadorias importadas quando de sua revenda no mercado interno (Id. 34761024 dos autos originais).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 37717842 dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008940-43.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: JOSE GOMES GONCALVES FILHO - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO BISI ALMADA - SP266807-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por JOSE GONÇALVES FILHO-ME contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetiva sua reinclusão no regime tributário do SIMPLES NACIONAL, retroativamente ao dia 1º de janeiro de 2020 (Id. 130074941 - Pág. 41/42).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 35379375, dos autos de origem).

Assim, o agravo está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto deste recurso restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013421-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: CRYSTALSEV COMERCIO E REPRESENTACAO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE CASELLATO SCABORA - SP315006-A, ANDRE RICARDO PASSOS DE SOUZA - SP165202-A, RALPH MELLES STICCA - SP236471-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por CRYSTALSEV COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA. contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou que a quantia depositada à disposição do juízo seja convertida em pagamento definitivo, conforme requerido pelo fisco (Id. 31867257 dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio pedido de desistência do agravo, à vista da reconsideração da decisão agravada (Id 133853657).

À vista do exposto, **HOMOLOGO A DESISTÊNCIA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017613-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COLECAO TEXTIL LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: MELFORD VAUGHN NETO - SP143314-A

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar "para determinar que em virtude do estado de Calamidade Pública decretado pelo Governo Federal em decorrência da Pandemia do Coronavírus-COVID 19, seja prorrogado para o último dia útil do terceiro mês subsequente ao vencimento, nos termos do artigo 1º da Portaria MF nº 12/2012, o prazo para o recolhimento dos tributos federais administrados pela Secretaria Receita Federal do Brasil, bem como o prazo para o cumprimento das respectivas obrigações acessórias, prazo dos parcelamentos de tributos federais relacionados, bem como que a autoridade impetrada se abstenha de cobrar, impor sanção ou inscrição em cadastros de inadimplentes em razão dos efeitos desta decisão, e, ainda, restando assegurada a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa – CPDEN relacionadas aos tributos em questão." (Id. 33764091 dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 37942906, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto, e casso a liminar anteriormente concedida.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016202-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: AGUAS DE MATAO S.A

Advogados do(a) AGRAVANTE: RENATA DIAS MURICY - SP352079-A, GRAZIELE PEREIRA - SP185242-A, ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA - SP162707-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por AGUAS DE MATÃO S.A contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava afastar a exigência das contribuições destinadas a terceiros, tais como o SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SENAC, SESI e SEBRAE, à vista de sua inconstitucionalidade em razão do advento da EC nº 33/2001 ou, subsidiariamente, apurar a base de cálculo das referidas exações observado o limite máximo correspondente a 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 (Id. 134693116 - Pág. 2/8).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 38073375, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021329-64.2018.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: GRACINDA DE CASTRO JUNQUEIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO JOSE PEDROSO EIRAS - SP315438-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Na petição de id. 142924007 a impetrante requer a **desistência do mandado de segurança**.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, a desistência do Mandado de Segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado e mesmo após a decisão de mérito.

Neste sentido, entendimento do Plenário do STF no julgamento do RE 669.367, julgado no dia 02 de maio de 2013, sob o rito da repercussão geral:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. 'É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários' (MS 26.890-Agr/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), 'a qualquer momento antes do término do julgamento' (MS 24.584-Agr/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), 'mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC' (RE 255.837-Agr/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido."*

(RE 669367/RJ, Rel. p/ Acórdão: Min. ROSA WEBER, DJe 30-10-2014)

Anoto que o advogado subscritor possui poderes para desistir do feito (id. 95602840).

Ante o exposto, **homologo** o pedido de desistência deste mandado de segurança e declaro extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 485, VIII, do CPC.

Observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5018437-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: GALUTTI AUTOMOTIVE INDUSTRIA METALURGICA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por GALUTTI AUTOMOTIVE INDUSTRIA METALURGICA LTDA. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetiva apurar a base de cálculo das contribuições destinadas ao SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, observado o limite máximo correspondente a 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 (ID. 33638658 dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia acostada aos autos (ID. 136990458) e verificação no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (ID. 35392561, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5008873-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A, LUIZA GODINHO LEAL - SP406387-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FILIPE CARRA RICHTER - SP234393-A, LUIZA GODINHO LEAL - SP406387-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O



Agravo de instrumento interposto por FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA, FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava "a prorrogação por 90 (noventa) dias, dos prazos para recolhimento de PIS/COFINS-importação, Imposto de Importação e IPI, assim como dos prazos para cumprimento das respectivas obrigações acessórias durante referido período, sem a incidência de qualquer encargo moratório (multas e juros/Selic)" (ID. 31020218, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 36078034, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013632-85.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: MARCIA MARIKO MATSUDA CANHOLI

AGRAVADO: FUNDAÇÃO ANTÔNIO PRUDENTE

Advogado do(a) AGRAVADO: DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA - SP17513-A

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar para "*autorizar o desembaraço aduaneiro dos equipamentos hospitalares importados dos Estados Unidos, constantes na Licença de Importação nº 20/1132984-3, nas Faturas Comercial Invoice nº 322207668, bem como no Conhecimento de Embarque HBL nº 4052382038, sem a obrigatoriedade do recolhimento do IPI, PIS/PASEP, COFINS, devendo a autoridade impetrada se abster da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança de tais valores*" (ID. 31242284, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (ID. 35945365, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019473-61.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ABRIL COMUNICACOES S.A.

Advogado do(a) AGRAVANTE: VICTOR DE LUNA PAES - SP208299-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ABRIL COMUNICACOES S.A contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário formalizado no processo administrativo nº 10880.735367/2011-02, bem como sua manutenção no parcelamento fundado na Lei nº 11.941/2009 (Id. 34268980, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio pedido de desistência do agravo (ID 137580401).

À vista do exposto, **HOMOLOGA A DESISTÊNCIA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 998 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022471-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: RTS INDUSTRIA E COMERCIO DE VALVULAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: LILIAN LUCIANA APARECIDA SARTORI MALDONADO - SP228109-A, LUIS ALEXANDRE OLIVEIRA CASTELO - SP299931-A, SANDRA REGINA FREIRE LOPES - SP244553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por RTS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE VÁLVULAS LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade do PIS/COFINS incidente sobre a base de cálculo das próprias contribuições (ID. 35597353, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (ID. 36884731, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5017691-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: MARK UP PARTICIPACOES E PROMOCOES EIRELI

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEO LOPES DE OLIVEIRA NETO - SP271413-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por MARK UP PARTICIPACOES E PROMOCOES EIRELI contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetiva excluir os valores relativos à correção monetária decorrente das aplicações financeiras da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, bem como recuperar, via compensação, os valores pagos a esse título a partir dos 05 (cinco) anos anteriores à impetração do writ, atualizados pela SELIC (Id. 32812906 dos autos originais). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 33448761 dos autos originais).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 36231040, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018778-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: R.S.C. ENGENHARIA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: SAMUEL PASQUINI - SP185819-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por R.S.C. ENGENHARIA LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetiva a análise e julgamento dos pedidos de restituição e/ou compensação apresentados nos processos administrativos protocolados há mais de um ano (Id. 33943304 dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 37206142, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025303-08.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN HENRIQUE MORAES LIMA - SP236578-A, LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA. em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao argumento de demandar dilação probatória.

Alega a agravante, em síntese, que não há que se falar em necessidade de dilação probatória quando se trata de matéria de ordem pública, ou seja, questão já decidida e pacificada pelo STF em RE julgado com repercussão geral, como é o caso da tese fixada e ora questionada ("*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*"). Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

O caso é de deferimento parcial da tutela pretendida.

Não obstante sejam os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, a legitimidade das partes, entre outras.

Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça "*a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*".

A questão atinente à legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS faz-se necessária apenas a análise da legislação sobre a matéria, vez que se trata de questão unicamente de direito. Assim, considerando que a matéria pode ser suscitada por meio de exceção de pré-executividade o juízo *a quo* deve examiná-la.

Demonstrado *o fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que sem a decisão judicial pretendida, a executada se veria obrigada ao ajuizamento da ação de embargos à execução para a discussão de matéria de direito.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a antecipação da tutela recursal**, para receber a exceção de pré-executividade oposta, cabendo ao juízo *a quo* a apreciação do pleito de suspensão da exigibilidade do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025163-71.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE:INDUSTRIAQUIMICAANASTACIO SA

Advogado do(a)AGRAVANTE:LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO - SP208408-A

AGRAVADO:UNIAO FEDERAL- FAZENDANACIONAL

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA QUÍMICA ANASTÁCIO S/A. em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a exclusão das contribuições destinadas ao PIS e COFINS sobre o montante próprio dessas mesmas contribuições.

Alega a agravante, em síntese, que o mesmo raciocínio lógico e jurídico, proferido no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, no qual o Órgão Plenário do Supremo Tribunal Federal, com Repercussão Geral, “reconheceu que não há receita, mas ônus fiscal relativo aos valores computados a título de ICMS”, deve ser aplicado ao PIS e a COFINS. Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do parágrafo único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

No caso, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam o deferimento da antecipação de tutela requerida pela agravante.

Quanto ao pedido de inexigibilidade do crédito tributário do PIS e da COFINS incidentes sobre si mesmos, cabe destacar que, diferentemente do alegado, não se aplica o entendimento firmado no RE 574.706., por não se tratar de questão análoga.

Ademais, o plenário do STF, no julgamento do RE 582.461/SP, com repercussão geral reconhecida, reconheceu a constitucionalidade da inclusão do ICMS em sua própria base de cálculo. Nesse sentido, ARE 897254 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-250 DIVULG 11-12-2015 PUBLIC 14-12-2015.

De outra feita, o STJ adota entendimento similar, reconhecendo a legalidade da incidência de tributo sobre tributo, em especial das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre as próprias contribuições ao PIS/PASEP e COFINS (STJ, REsp 1144469/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/08/2016, DJe 02/12/2016).

Em caso idêntico ao dos autos, esta C. Quarta Turma, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 5006342-87.2018.4.03.0000, reconheceu a legitimidade da inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, por inexistir julgamento posterior tanto do STF, quanto do STJ, afastando a sistemática do “cálculo por dentro” do PIS e da COFINS.

Portanto e, ao menos em juízo de cognição sumária, deve-se considerar legítima a inclusão do PIS e da COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indefiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015024-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: MINERADORA BARBARENSE LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO LUIS DURANTE MIGUEL - SP212529-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

## DECISÃO

Consoante informação doc. n.142036171, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância.

Assim, já tendo ocorrido o julgamento da ação na qual foi proferida a decisão atacada, este instrumento perdeu inteiramente o seu objeto. Precedentes desta Corte e do STJ (AI 0031669-61.2014.4.03.0000, Rel. Des. Federal André Nabarrete, julgado em 23/11/2016, e-DJF3 Judicial 1 20/12/2016 e EAREsp 488.188/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025285-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMERCIAL PEREIRA DA SILVA LTDA, visando a reforma da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a suspensão da exigibilidade das contribuições ao Incrá, Sistema "S" e Salário Educação incidentes sobre suas folhas de salários.

Allega a agravante, em síntese, que a partir da EC 33/01, as contribuições sociais gerais ou de intervenção no domínio econômico cuja base de cálculo esteja em desacordo com aquelas permitidas pelo artigo 149 da CF não foram recepcionadas, eis que materialmente incompatíveis. Requer seja concedida a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

Não é o caso dos autos.

As contribuições, ora questionadas, encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal, *in verbis*:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (...)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)*

**III - poderão ter alíquotas: (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)**

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001)*

*b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001) - grifei*

A EC nº 33/2001, portanto, não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, facultou ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem*, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo.

É certo que a Constituição, nas situações em que pretendeu limitar as bases de cálculo elegíveis adotou as expressões "incidente sobre", "será", "incidirá", enquanto a utilização do verbo "poderá" é empregada em hipóteses típicas de mera faculdade, pelo que se deve entender que a EC n. 33/01 seguiu a mesma técnica legislativa.

Neste ponto a contribuição ao INCRA, que também tem fundamento de validade no art. 149 da Constituição, como contribuição de intervenção no domínio econômico, segue o mesmo raciocínio.

Ressalto que a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 977.058/RS, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC/1973, reafirmou o entendimento de que a contribuição do adicional de 0,2% destinado ao INCRA não foi extinta pelas Leis 7.787/89, 8.212/91 e 8.213/91, considerando a sua natureza jurídica de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE).

Ainda, em relação a contribuição ao INCRA, na condição de contribuição especial atípica, não se aplica a referibilidade direta, podendo ser exigida mesmo de empregadores urbanos.

Isso porque é constitucionalmente destinada a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa, sendo esse o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas.

Anoto que a contribuição SEBRAE, que segue os mesmos moldes da contribuição ao INCRA, foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004) quando já em vigor referida Emenda.

O mesmo ocorre com as contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senai, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF.

No tocante à cobrança do Salário-Educação, inicialmente, instituída pela Lei 4.440/64, mantida pelo Decreto-lei 1422/75, encontra-se atualmente prevista na Lei 9.424/96.

A constitucionalidade da cobrança do tributo segundo tal dispositivo foi atestada na Súmula 732 do Supremo Tribunal Federal: *É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996.*

Note-se que o texto do § 2º do art. 149 faz referência expressa, tanto às CIDE, quanto às contribuições sociais. No entanto, tem-se que, mesmo após a EC nº 33/2001, é perfeitamente constitucional a incidência de contribuições sociais sobre a folha de salários (art. 195, I, "a", da CF).

Em resumo, inexistente qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional.

As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

Logo, ausente um dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela recursal, é mesmo o caso de indeferimento.

Ausente o *fumus boni iuris*, dispensa-se a análise do *periculum in mora*.

Ante o exposto, **indeferir a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARESTREAM DO BRASIL COMÉRCIO E SERVIÇOS DE PRODUTOS MÉDICOS LTDA, em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários decorrentes das contribuições do PIS e da COFINS indevidamente incidentes sobre valores relativos ao ISS.

Alega a agravante, em síntese, que o ISS não configura receita tributável, não enquadrando no conceito de faturamento/receita bruta estipulado pela legislação federal para fins de incidência do PIS e da COFINS. Requer a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do Parágrafo Único do artigo 995 do Código de Processo Civil, a eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação e se ficar demonstrada a probabilidade de provimento de recurso.

É o caso dos presentes autos.

Na hipótese, discute-se a exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria de votos, decidiu que o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS) não integra a base de cálculo das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

Ao finalizar o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, os ministros entenderam que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo dessas contribuições, que são destinadas ao financiamento da seguridade social.

A tese de repercussão geral fixada foi a de que "*O ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS*".

Anoto-se que a recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

Demonstrado o *fumus boni iuris*, verifico a presença do *periculum in mora*, já que, sem a decisão judicial pretendida, a agravante sofre o risco de cobrança indevida, inclusive com inscrição de valores em dívida ativa, além de se submeter à estreita e demorada via da repetição do indébito.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II, do Código de Processo Civil.

Abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012996-74.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: SKY JACK BRASIL IMPORTACAO E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS DE ELEVACAO LTDA.

Advogados do(a) APELADO: PAULO CAMARGO TEDESCO - SP234916-A, GABRIELA SILVA DE LEMOS - SP208452-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS destacado na nota fiscal na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado, compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal e o disposto no artigo 26-A, da Lei 11.457/2007. A sentença não foi submetida à remessa necessária.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, requer que o ICMS a excluir corresponda ao efetivamente pago, aplicando-se a Solução de Consulta Interna COSIT nº 13/2018. Protesta pela comprovação do efetivo pagamento para fins de repetição do indébito, bem como pelo cumprimento da regras atinentes à compensação. Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

## DECIDO.

Por primeiro, na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009, devendo, pois, ser tido por ocorrido o reexame necessário.

Anoto-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o julgamento final do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconhecida, concluiu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Foi, então, editada a Solução de Consulta Interna Cosit nº 13, de 18 de outubro de 2018 que determinou que, para fins de cumprimento de decisões transitadas em julgado que versem sobre a exclusão do ICMS da base de cálculo de PIS/COFINS, deve ser excluída somente a parcela do ICMS a ser pago em dinheiro em cada período de apuração.

Todavia, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, onde a questão foi exaurida, tanto pelo prisma legal quanto pelo contábil, é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado, conforme se vislumbra no voto da Rel. Min. Cármen Lúcia, *litteris*:

*"(...) parte do valor do ICMS destacado na 'fatura' é aproveitado pelo contribuinte para compensar com o montante do ICMS gerado na operação anterior, em algum momento, ainda que não exatamente no mesmo, ele será recolhido e não constitui receita do contribuinte, logo ainda que, contabilmente, seja escriturado, não guarda relação com a definição constitucional de faturamento para fins de apuração da base de cálculo das contribuições.*

*(...)*

*Toda essa digressão sobre a forma de apuração do ICMS devido pelo contribuinte demonstra que o regime da não cumulatividade impõe concluir, embora se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, todo ele, não se inclui na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal, pelo que não pode ele compor a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS."*

Saliento, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 132933146/132933148).

Anoto-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise dos critérios relativos à compensação.

Assinale-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Anoto-se que o art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, devem ser observados os requisitos do artigo 26-A, da Lei 11.457/2007 (alterada pela Lei 13.670/2018) no que se refere à compensação de débitos relativos às contribuições sociais previdenciárias previstas nos artigos 2º e 3º da mesma lei.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como devidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, IV, "b", do CPC, nego provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, consoante fundamentação.

Prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
AGRAVANTE: DIOGO RICARDO BONVECHIO  
Advogado do(a) AGRAVANTE: DANILLA APARECIDA DE CAMPOS LIEB - SP278469  
AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### DESPACHO

Por primeiro, concedo ao agravante a justiça gratuita.

Tendo em vista que o presente recurso foi interposto sem pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 1.019, II do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027576-95.2017.4.03.6100

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE  
APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
APELADO: C.F. GONCALVES - DOCES - ME  
Advogado do(a) APELADO: LEANDRO RODRIGUES ZANI - SP301131-A

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL, em face da r. sentença que concedeu a segurança, para reconhecer o direito da impetrante de não incluir o ICMS destacado na nota fiscal na base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como reconheceu o direito de, após o trânsito em julgado, compensar/restituir os valores indevidamente recolhidos a tal título, atualizados pela SELIC, observada a prescrição quinquenal.

Em suas razões de apelo, a União Federal requer, em preliminar, a suspensão do feito até a publicação do acórdão resultante do julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR, caso providos, ou, se totalmente rejeitados, até a finalização do julgamento do referido extraordinário, ante a possibilidade de modulação dos efeitos do julgado. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ante a legalidade e a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Subsidiariamente, requer que o ICMS a excluir corresponda ao efetivamente pago. Protesta pela impossibilidade de restituição na via mandamental e na via administrativa. Assevera quanto ao cumprimento das regras relativas à compensação.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

#### DECIDO.

Anote-se, de início, que descabe o pedido da União de sobrestamento do feito até o julgamento dos embargos de declaração opostos no RE nº 574.706/PR ou até o julgamento final do referido extraordinário. Cabe ratificar que tal decisão, independentemente da pendência de julgamento dos aclaratórios, já tem o condão de refletir sobre as demais ações com fundamento na mesma controvérsia, como no presente caso, devendo, portanto, prevalecer a orientação firmada pela Suprema Corte.

Quanto à possibilidade de modulação dos efeitos do julgado, ressalta-se não ser possível, nesta fase processual, interromper o curso do feito com base apenas numa expectativa que até o momento não deu sinais de confirmação, dada a longevidade da ação e os efeitos impactantes que o paradigma ocasiona. A regra geral relativa aos recursos extraordinários, julgados com repercussão geral, é a de vinculação dos demais casos ao julgado, sendo que a inobservância da regra deve ser pautada em razões concretas.

Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal tem aplicado orientação firmada a casos similares: RE 1004609; RE nº 939.742/RS; RE 1088880/RN; RE 1066784/SP; RE 1090739/SP; RE 1079454/PR; ARE 1038329/SP e RE 1017483/SC.

Pois bem.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS:

Restou então consignado o Tema 069 nos seguintes termos: "*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*".

Assinalo que, o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte é o destacado na nota fiscal, eis que deve ser excluído, do conceito de receita, todo o ICMS faturado e não o valor devido após as deduções do imposto anteriormente cobrado.

Saliento, ainda, que, na medida em que a tese fixada pelo STF teve como base o disposto no artigo 195, I, b da CF, aplica-se o julgado também na vigência da Lei nº 12.973/14.

Com relação à comprovação do indébito, consoante entendimento firmado pelo STJ no AgRg no RMS 39.625/MG e AgRg no AREsp 481.981/PE, tratando-se de pedido de compensação do indébito, basta a comprovação da condição de contribuinte.

No caso concreto, a impetrante comprovou a condição de contribuinte (Id. 132451385; 132451387/132451396).

Anote-se que, por ter sido comprovada a condição de contribuinte, outros documentos poderão apresentados, por ocasião da efetiva compensação, cabendo ao Fisco, no momento oportuno, proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a forma de apuração, a dedução de eventuais estornos, a exatidão dos valores, os documentos comprobatórios e o *quantum* a ser repetido.

Configurado o indébito fiscal, passo à análise dos critérios relativos à compensação/restituição.

Assinale-se que a nossa jurisprudência já se consolidou pela possibilidade de utilização do mandado de segurança para declaração do direito de compensação, conforme o enunciado 213 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.



O mandado de segurança, no entanto, não é via adequada para o pleito de repetição de indébito, pela restituição judicial, porque não é substitutivo de ação de cobrança, conforme a Súmula 269 do STF: "O mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança."

Cabe salientar que uma vez reconhecido o direito à compensação do indébito, e por se tratar de pedido sujeito a procedimento administrativo, fica assegurado ao Impetrante optar pelo pedido administrativo de compensação ou de restituição, como assegura o § 2º do art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996, e posteriores alterações. Nesse sentido, destaco:

*PROCESSUAL CIVIL TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.*

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.

(STJ, REsp 1642350/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2017, DJe 24/04/2017).

Ressalto que o regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

O presente mandado de segurança foi impetrado em 18/12/2017, portanto na vigência da LC 104/91 e da Lei 10.637/2002.

Anote-se que o art. 74 da Lei 9.430/1996 - alterado pela Lei 10.637/2002 - autorizou o sujeito passivo a apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrada pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, e utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

Entretanto, o parágrafo único, do art. 26, da Lei 11.457/2007 previu, expressamente, que o disposto no referido art. 74 da Lei 9.430/1996 não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º da Lei 11.457/2007, ou seja, àquelas previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei 8.212/1991, *in verbis*:

"Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço;

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário de contribuição."

Logo, possível a compensação com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com exceção das contribuições previdenciárias, nos termos do parágrafo único, do artigo 26, da Lei nº 11.457/2007.

Desnecessário, todavia, o prévio requerimento administrativo.

A compensação, por seu turno, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Ressalto que não foi atribuída à decisão efeitos não retroativos ou prospectivos, sendo certo que, tendo o STF concluído que o ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS, a decisão, por sua natureza, possui efeitos retroativos, devendo-se considerar como indevidos todos os pagamentos efetuados a maior com a referida inclusão, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento, admitindo-se como restrição tão-somente a prescrição quinquenal.

A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância comiterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que incluiu os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

No tocante aos juros moratórios, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento nos Recursos Especiais nº 1.111.175/SP e 1.111.189/SP, representativos da controvérsia, no sentido de que, nas hipóteses de restituição e de compensação de débitos tributários, são devidos e equivalentes à taxa SELIC, se foram efetuados após 1º de janeiro de 1996, ou incidentes a partir desta data, caso o tributo tenha sido recolhido antes desse termo, de acordo com o disposto nos artigos 13 da Lei nº 9.065/95, 30 da Lei nº 10.522/2002 e 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 932, V, 'b', do CPC/2015, dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da União Federal, para reconhecer, por esta via, o direito da impetrante de se ressarcir dos valores indevidamente pagos, através da compensação ou restituição exercidas unicamente pela via administrativa, bem como para que seja observado o disposto no parágrafo único, do artigo 26, da Lei 11.457/2007, consoante fundamentação.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019874-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: IBG INDUSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDUARDO AUGUSTO SALGADO FELIPE - SP308743-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 869/2426

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por IBG INDUSTRIA BRASILEIRA DE GASES LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava afastar a exigência das contribuições destinadas a terceiros, tais como o SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, em razão do advento da EC nº 33/2001 (Id. 137330889 - Pág. 3/9).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 36734912, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020760-59.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: ACEPIL COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ROBERTO CARDONE - SP196924-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por ACEPIL COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava apurar a base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros observado o limite máximo correspondente a 20 (vinte) salários mínimos, nos termos do disposto no parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 (Id. 137856276 - Pág. 2/7).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 35706952, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008943-95.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SARA FERNANDA ALVES DA SILVA PEREIRA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIEGO BISI ALMADA - SP266807-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

## D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por SARA FERNANDA ALVES DA SILVA PEREIRA - ME contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a liminar que objetivava sua reinclusão no regime tributário do SIMPLES NACIONAL, retroativamente ao dia 1º de janeiro de 2020 (Id. 130074963 - Pág. 42/43).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 37288567, dos autos de origem).

Assim, o agravo está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto deste recurso restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024171-13.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: INDUSTRIA DRYKO LTDA

Advogados do(a) AGRAVANTE: THAYRINE EVELLYN SANTOS LEITE - SP368025-A, RAFAEL SIMAO DE OLIVEIRA CARDOSO - SP285793-A, HALLEY HENARES NETO - SP125645-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA DRYKO LTDA. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade das contribuições destinadas a terceiros (Salário-Educação - FNDE, INCRA, SESI, SENAI e SEBRAE), no montante em que a respectiva base exceder 20 salários-mínimos, nos termos do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 6.950/81 (Id. 37036858, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 37967913, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021324-38.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SPOT PROMOCOES, EVENTOS E MERCHANDISING LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: RENATA SAVIANO AL MAKUL - SP142011-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por SPOT PROMOÇÕES, EVENTOS E MERCHANDISING LTDA. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar que objetivava assegurar o recolhimento das contribuições destinadas ao salário-educação, Incra, Sesc e Sebrae, incidentes sobre a folha de salários e demais remunerações, mediante a apuração da base de cálculo com a limitação de vinte salários mínimos para o salário de contribuição (Id. 34835780, dos autos de origem).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme verificado no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 36671840, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011679-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: SAMMI INDUSTRIA E COMERCIO DE LEITE E DERIVADOS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LUIS CARLOS CREMA - DF20287-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto por SAMMI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LEITE E DERIVADOS LTDA. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte o pedido liminar para determinar que a autoridade impetrada ultime os processos administrativos PER/DCOMP apresentados na inicial, no prazo máximo de 90 (noventa) dias contados da intimação, informando nos autos, bem como para que, em caso de decisão administrativa favorável, incida a taxa SELIC nos créditos de ressarcimento devidos ao impetrante, relativos aos PAF's n's 10835.720202/2018-40, 10835.720206/2018-28, 10835.720203/2018-94, 10835.720207/2018-72, 10835.720204/2018-39 10835.720208/2018-17, 10835.720205/2018-83 e 10835.720209/2018-61, a contar do vencimento do prazo de 360 dias previsto para conclusão/análise dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/2007) (Id. 28139182 dos autos de origem). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (Id. 29432584 dos autos originais).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia acostada aos autos (Id. 136615485) e verificação no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (Id. 32740404, dos autos de origem). Opostos embargos de declaração (Id 33291556, Id 33291573 e Id 33726547, dos autos originais), foram rejeitados (Id 35509413 e Id 33383268 e Id 35509413, dos autos de origem).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09 e 932, inciso III, do Código de Processo Civil, ante a superveniente perda de objeto.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025255-49.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

AGRAVANTE: ERNST & YOUNG ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA, ERNST & YOUNG AUDITORES INDEPENDENTES S/S, ERNST & YOUNG SERVICOS TRIBUTARIOS SP LTDA, ERNST & YOUNG SERVICOS ATUARIAIS S/S

Advogados do(a) AGRAVANTE: PAULA FERRONATO COLLACO SILVA - SP207575, CARLA DOS SANTOS CORREIA - RJ74127-A, THIAGO KALFMAN LIONEL - SP371037-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA MARTINS DE SOUZA ARAUJO MOREIRA - SP347374, PAULA FERRONATO COLLACO SILVA - SP207575, CARLA DOS SANTOS CORREIA - RJ74127-A, THIAGO KALFMAN LIONEL - SP371037-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA MARTINS DE SOUZA ARAUJO MOREIRA - SP347374, PAULA FERRONATO COLLACO SILVA - SP207575, CARLA DOS SANTOS CORREIA - RJ74127-A, THIAGO KALFMAN LIONEL - SP371037-A  
Advogados do(a) AGRAVANTE: PRISCILA MARTINS DE SOUZA ARAUJO MOREIRA - SP347374, PAULA FERRONATO COLLACO SILVA - SP207575, CARLA DOS SANTOS CORREIA - RJ74127-A, THIAGO KALFMAN LIONEL - SP371037-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Considerando o pedido formulado e à mingua de elementos para apreciar o pleito, sem oitiva da parte contrária, postergo a análise do recurso para o momento posterior à apresentação da referida peça.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do artigo 1.019, II, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5005749-76.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: GOLDEN SAT LOCAÇÃO E COMERCIO DE RASTREADORES LTDA - ME, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

Advogados do(a) APELANTE: MARCELO MARQUES JUNIOR - SP373802-A, LEANDRO MACHADO - SP166229-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, GOLDEN SAT LOCAÇÃO E COMERCIO DE RASTREADORES LTDA - ME

Advogados do(a) APELADO: LEANDRO MACHADO - SP166229-A, MARCELO MARQUES JUNIOR - SP373802-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Apelações interpostas pela União (ID 136975878) e por GOLDEN SAT LOCAÇÃO E COMÉRCIO DE RASTREADORES LTDA. - ME (ID 136975860 e ID 139675876) contra sentença que, em sede de mandado de segurança, concedeu em parte a ordem e julgou procedente em parte o pedido para determinar a redução de 50% (cinquenta por cento) do valor das multas constantes nas notificações de lançamento de multa por atraso na entrega da escrituração contábil fiscal, referentes aos anos de 2015, 2016 e 2017 (ID 136975853).

Em seu recurso, a empresa contribuinte pleiteia a concessão de tutela antecipada a fim de que seja suspensa a exigibilidade do débito.

No ID 136975887, a impetrante junta comprovante de depósito judicial da integralidade do débito e reitera o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, em razão da necessidade de obtenção de certidão de regularidade fiscal.

No ID 138829237, a empresa requereu a intimação da Caixa Econômica Federal, situada na Justiça Federal em Santo André, para que altere os dados da conta judicial, a fim de registrar como código de receita o código 7525, bem como para relacionar o débito judicial integral – que já está vinculado a este processo – à Certidão de Dívida Ativa nº 80 6 20 156070-40. Intimada, a União concordou com o pedido (ID 140674489).

**É o relatório. Decido.**

O Estatuto Tributário Nacional prevê em seu artigo 151 as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito, *verbis*:

*Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:*

*I - moratória;*

*II - o depósito do seu montante integral;*

*III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;*

*IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;*

*V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

*VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

**Parágrafo único.** *O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.*

Assim garantido o débito ou configurada uma das hipóteses da regra tributária, caberá a aplicação do referido instituto, indiferentemente de a garantia ter sido prestada nos autos da execução, na via administrativa ou por meio de outra forma.

No caso dos autos, os documentos acostados (ID 136975888, 136975889, 140674489 e 140674496) comprovam o depósito integral da dívida, de modo que cabível a aplicação da citada norma tributária.

Quanto ao *periculum in mora*, restou evidenciado pela necessidade de obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa para manutenção da atividade comercial.

Em relação ao pedido de intimação da Caixa Econômica Federal para que altere os dados da conta judicial, a fim de registrar como código de receita o código 7525, bem como para relacionar o débito judicial integral – que já está vinculado a este processo – à Certidão de Dívida Ativa nº 80 6 20 156070-40, à vista de concordância expressa da fazenda, deve ser deferido.

Ante o exposto, **recebo as apelações das partes nos efeitos devolutivo e suspensivo**, consoante o artigo 1.012, §4º, do Código de Processo Civil, e defiro a antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade do crédito tributário até o julgamento da apelação nestes autos, nos termos dos artigos 303 e 311, inciso II, do Diploma Processual Civil, e **defiro o pedido** de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, situada na Justiça Federal em Santo André, para que altere os dados da conta judicial, a fim de registrar como código de receita o código 7525, bem como para relacionar o débito judicial integral – que já está vinculado a este processo – à Certidão de Dívida Ativa nº 80 6 20 156070-40.

Publique-se.

Intime-se.

Após, retomem-se os autos conclusos para exame dos apels.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001590-72.2009.4.03.6112

RELATOR: Gab. 12 - DES. FED. MARLI FERREIRA

APELANTE: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

Advogado do(a) APELANTE: HENRIQUE CHAGAS - SP113107-A

APELADO: CARMEN SILVIA FUENTES GORGULHO TIMOTEO, MARIA CECILIA GORGULHO DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL LUCAS GARCIA - PR43289-A, LUCAS MATHEUS MOLINA - SP137959

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL LUCAS GARCIA - PR43289-A, LUCAS MATHEUS MOLINA - SP137959

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024857-10.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: AGROINDUSTRIAL VISTA ALEGRE S/A

Advogado do(a) AGRAVADO: ENOS DA SILVA ALVES - SP129279-A

#### D E C I S Ã O

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, deferiu em parte a tutela de urgência para suspender o recolhimento do PIS/COFINS incidente sobre a produção e venda de álcool (etanol) nos moldes do Decreto n. 9.101/17 pelo prazo de 90 (noventa) dias (ID 2035208).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, sobreveio a prolação da sentença, conforme cópia acostada aos autos (ID. 105230438) e verificação no sistema eletrônico de acompanhamento processual da Justiça Federal de primeira instância (ID 23503985, dos autos de origem).

Assim, o agravo de instrumento está prejudicado, pois o *decisum* interlocutório objeto deste recurso restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, consoante precedente do Superior Tribunal de Justiça (EAREsp 488.188/SP, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 07/10/2015, DJe 19/11/2015).

À vista do exposto, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 932, inciso III, do CPC, ante a superveniente perda do objeto.

Publique-se.

Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, arquivem-se os autos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025305-75.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

AGRAVANTE: TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: LEONARDO LIMA CORDEIRO - SP221676-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSKUBA TRANSPORTES GERAIS LTDA. em face de decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao argumento de demandar dilação probatória.

Alega a agravante, em síntese, que não há que se falar em necessidade de dilação probatória quando se trata de matéria de ordem pública, ou seja, questão já decidida e pacificada pelo STF em RE julgado com repercussão geral, como é o caso da tese fixada e ora questionada ("*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*"). Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Passo a decidir.

Não conheço do presente recurso.

A litispendência é instituto processual que enseja a extinção do processo sem resolução do mérito, pois não há como coexistirem dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito, diga-se sobre a mesma questão em litígio. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional das ações em cotejo.

Referido instituto processual, ademais, é de certa forma ligado à coisa julgada, cuja eficácia preclusiva impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ou poderiam ser suscitadas na primeira ação proposta.

No caso concreto, patente a ocorrência da litispendência, pois verificada a identidade desta ação com o agravo de instrumento nº 5025303-08.2020.4.03.0000, distribuído em 10/09/2020.

No primeiro processo verifica-se que o pedido é idêntico ao do presente feito. Além disso, a causa de pedir desses autos é a mesma do processo anterior.

Assim, verifica-se que as ações possuem a mesma finalidade.

Dessa maneira, levada em conta a coincidência dos elementos identificadores da ação deste feito - causa de pedir, pedido e partes, patente a configuração da litispendência.

Ante o exposto, nos termos do art. 485, incisos V e VI e art. 932, III, todos do Código de Processo Civil, **não conheço do presente agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010806-69.2004.4.03.6100

RELATOR: Gab. 11 - DES. FED. ANDRÉ NABARRETE

APELANTE: CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DOIS REGIAO

Advogado do(a) APELANTE: TATIANE DE OLIVEIRA SCHWARTZ MAIA - SP257211-A

APELADO: JOSE FRANCISCO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: JOILDO SANTANA SANTOS - SP191285

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Apeleção interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2ª REGIÃO - SP (id 97570026 - fls. 112/117) contra sentença que, em sede de ação anulatória, julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos autos, para anular os débitos tributários derivados da cobrança de anuidades pelo Conselho Regional de Economia, após 30/09/1983 (id 97570026 - fls. 89/92).

Alega, em síntese, que o registro no órgão de classe obriga todo profissional ao pagamento das anuidades, nos termos do artigo 17 da Lei n.º 1.411/51. Aduz que, no caso, somente em 16/12/2004 o requerente formalizou devidamente seu pedido de cancelamento de registro, de modo que as contribuições cobradas no período anterior são devidas.

Em contrarrazões, a parte adversa alegou que o recurso é deserto, à vista da ausência de recolhimento das custas processuais. No mais, requer o desprovisionamento do recurso (id idem - fls. 126/133).

À vista do disposto no artigo 10 do CPC, o recorrente foi intimado a se manifestar acerca da deserção recursal arguida pelo recorrido nas contrarrazões, porém se quedou inerte.

É o relatório.

### DECIDO

O artigo 511 do Código de Processo Civil de 1973, vigente à época do protocolo da apelação, estabelecia que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deveria demonstrar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, excetuadas as hipóteses de isenção legal, bem como previa que, se houvesse insuficiência, deveria ser previamente intimado para regularização, *verbis*:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

*§ 1º São dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, pela União, pelos Estados e Municípios e respectivas autarquias, e pelos que gozam de isenção legal.*

*§ 2º A insuficiência no valor do preparo implicará deserção, se o recorrente, intimado, não vier a supri-lo no prazo de cinco dias.*

De acordo com a norma colacionada, apenas se concede prazo para complementação se houver ao menos pagamento parcial. Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial dominante:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ART. 511 DO CPC. APELAÇÃO EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NECESSIDADE DE PREPARO. LEI PAULISTA N. 4.952/85. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 280 DO STF. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. DIFERENÇA ENTRE O RECOLHIMENTO A MENOR E O NÃO RECOLHIMENTO DO PREPARO. ABERTURA DE PRAZO. IMPOSSIBILIDADE.*

(...)

*3. A respeito do requerimento da recorrente no sentido de que lhe seja oportunizada ocasião para que proceda ao recolhimento do preparo, não há como atendê-lo, visto que o comando expresso no art. 511, § 2º, do CPC estabelece a pena de deserção para o não recolhimento do preparo recursal, sendo que a abertura de prazo para a regularização dele somente ocorre quando for recolhimento a menor, o que não é o caso dos autos, tendo em vista que a hipótese trata de ausência de preparo.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 1.131.243/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 18.6.2009, DJe 1.7.2009)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREPARO. ART. 511 DO CPC. RECOLHIMENTO NO ATO DA INTERPOSIÇÃO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. RECOLHIMENTO POSTERIOR. PRECLUSÃO. INADMISSIBILIDADE.*

*1. O art. 511, caput, do CPC estabelece que, no ato de interposição do recurso, a parte deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive o porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

*2. Agravo regimental desprovido".*

*(AgRg no Ag 1.372.849/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 10.5.2011, DJe 19.5.2011)*

*"PROCESSUAL CIVIL. INSUFICIÊNCIA DE PREPARO. ART. 511, § 2º, DO CPC. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DO VALOR CORRESPONDENTE AO PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO NÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.*

*1. O preparo do recurso consiste na efetuação, por parte do recorrente, do pagamento dos encargos financeiros que dizem respeito ao recurso interposto, e que englobam: as custas do processamento do recurso nos tribunais, e os portes de remessa e retorno dos autos ou do instrumento, no caso de agravo nesta modalidade.*

2. A insuficiência do preparo, in casu, o recolhimento a menor do valor devido a título de porte e retorno dos autos, não implica, em princípio, a incidência automática da pena de deserção, haja vista a previsão de concessão de 5 dias para a complementação do mesmo, a teor do art. 511, § 2º, do CPC. Precedentes jurisprudenciais do STJ: RESP 886502, Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 15.12.2006; RESP 725549 Ministro Luiz Fux, DJ 27/04/2006; AG 568109/MA, Relatora Ministra Nancy Angrighi, DJU 15/04/2004; RESP 203675/RJ, Relator Ministro Barros Monteiro, DJU 13/09/1999; RESP 192727/RJ, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 15/03/1999; RESP 262678/MG, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJU 11/06/2001 e RESP 460420/MG, Relator Ministro José Delgado, DJU 11/09/2003.

3. A complementação do preparo deve ser oportunizada antes da decretação da deserção não merecendo reparos o acórdão da Corte de origem que assim procedeu.

4. Agravo regimental desprovido".

(AgRg no Ag 858.335/GO, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.3.2008, DJe 7.5.2008)

No caso dos autos, não foi apresentada a guia de recolhimento no ato da interposição da apelação, de maneira que não houve insuficiência de preparo, mas sim ausência total de pagamento do porte de remessa e de retorno dos autos, e é plenamente cabível a pena de deserção, bem como não configura caso de juntada posterior, na medida em que, com o manejo do recurso, operou-se a preclusão consumativa.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 932, inciso III, do CPC, não conheço da apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à vara de origem, observadas as cautelas legais.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000855-44.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 13 - DES. FED. MONICA NOBRE

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM GUARULHOS/SP

APELADO: NLI ILUMINACAO IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA, Q2W ILUMINAÇÃO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478-A

Advogado do(a) APELADO: LUIZ PAVESIO JUNIOR - SP136478-A

#### ATO ORDINATÓRIO

De ordem do(a) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a), de acordo com o artigo 1º da Ordem de Serviço nº 1/2016 - PRESI/DIRG/SEJU/UTU4, faço abertura de vista para que o, ora agravado (NLI ILUMINACAO IMPORTACAO E EXPORTACAO LIMITADA e Q2WILUMINAÇÃO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA), querendo, manifestem-se nos termos do § 2º do art. 1021 da Leinº 13.105/15 (Novo CPC).

Considera-se data da publicação o primeiro dia útil subsequente ao dia de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5003467-55.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

APELANTE: GESSIONE SILVA DOS REIS, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, GESSIONE SILVA DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO - SP249573-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se a defesa do réu-apelante Gessione Silva dos Reis, para que apresente, no prazo legal, as razões de apelação.

Apresentadas as razões recursais, baixemos os autos ao juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Como o retorno dos autos a este tribunal, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

PETIÇÃO CRIMINAL (1727) Nº 5008763-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

REQUERENTE: AMAURI PESSOA CAMELO

Advogado do(a) REQUERENTE: ANDRE LUIZ NASCIMENTO SANTOS - SP131491-A



OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de petição criminal apresentada por Amauri Pessoa Camelo requerendo a determinação de expedição de alvará de soltura em relação à prisão preventiva nos Autos n. 0001233-35.2018.4.03.6126.

Aduz que o Juízo da 2ª (sic) Vara Federal de Santo André (SP), na Petição Criminal n. 5001787-11.2020.4.03.6126, converteu a prisão preventiva em medidas cautelares, mas não determinou a expedição do alvará de soltura, tão somente a redistribuição do feito ao Juízo da 3ª Vara Federal de Santo André (SP) para adoção das providências pertinentes, e este, por sua vez, recusou-se a determinar a expedição do alvará de soltura alegando ter findado sua jurisdição. Alternativamente, requer a conversão da prisão preventiva em medidas alternativas do art. 319 do Código de Processo Penal, determinando-se a expedição de alvará de soltura.

Foi indeferido o pedido de expedição de alvará de soltura (ID n. 131984457).

Tendo em vista que o Superior Tribunal de Justiça substituiu a prisão preventiva por medidas alternativas (ID n. 133229209), o requerente manifestou-se pela falta de interesse no prosseguimento deste incidente.

Ante o exposto, providencie-se cópia integral desta PetCrim n. 5008763-79.2020.4.03.000, vinculando-se como petição, para juntada aos Autos n. 0001233-35.2018.4.03.6126, extinguindo-se este incidente.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025622-73.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: NILSON JACOB

PACIENTE: HELIO ROBERTO CORREA

Advogado do(a) PACIENTE: NILSON JACOB - SP28549

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 5ª VARA FEDERAL CRIMINAL

**D E S P A C H O**

Providencie o impetrante a juntada de cópia da denúncia e da cota ministerial que requereu o afastamento cautelar de todos os denunciados de suas respectivas funções públicas (fs. 1.683/1.689 do feito originário).

Após, à conclusão para a apreciação do pedido liminar.

Prazo: 05 dias. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025496-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

IMPETRANTE: MAIRA CRISTINA SILVA REAL, ADAIL SANCHES DE OLIVEIRA JUNIOR

PACIENTE: ANDRÉ LUIZ ALVES BIANCHI, EDNA MARIA ALVES DE FRANCA

Advogados do(a) PACIENTE: MAIRA CRISTINA SILVA REAL - SP386700, ADAIL SANCHES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP391819-A

Advogados do(a) PACIENTE: MAIRA CRISTINA SILVA REAL - SP386700, ADAIL SANCHES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP391819-A

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE JALES/SP - 1ª VARA FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Adail Sanches de Oliveira Junior e Maira Cristina Silva Real, em favor de EDNA MARIA ALVES BIANCHI e ANDRÉ LUIZ ALVES BIANCHI, contra ato imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Jales nos autos de nº 5001088-60.2019.4.03.6124.

Consta da impetração que os pacientes foram denunciados pelos delitos dos artigos 313-A e 171, § 3º, do Código Penal, uma vez que teriam inserido dados falsos em sistema informatizado mantido pelo SisFIES, obtendo, assim, vantagem ilícita em favor da Instituição de Ensino Superior (IES), consistente no recebimento indevido de valores custeados pelo Fundo de Financiamento Estudantil (FIES).

Alegam os impetrantes que os pacientes apresentaram o rol de testemunhas, requerendo que fossem oficialmente intimadas. Contudo, a autoridade impetrada teria consignado que as testemunhas deveriam ser levadas à inquirição independentemente de intimação, por aplicação extensiva do artigo 455, do Código de Processo Civil.

Aduzem que a intimação das testemunhas é imprescindível para garantia da ampla defesa.

Sustentam que a regra geral é a de que a testemunha deve ser intimada e apenas excepcionalmente o acusado pode levar a testemunha independente de intimação.

Afirmam que a expressão “quando necessário” previstas no artigo 396-A, do Código de Processo Penal deve ser interpretada no sentido de quando a defesa julgar necessário.

Argumentam que a decisão da autoridade coatora seria uma inovação legislativa, “que desdenha completamente a regulamentação da matéria do Código de Processo Penal, transformando uma faculdade da defesa em verdadeiro ônus não previsto em lei”.

Sustentam que a defesa não dispõe de instrumentos coercitivos eficazes para instar qualquer pessoa ao comparecimento em juízo.

Consignam que haveria uma limitação ao direito de produção de provas, tendo o juízo violado o tratamento isonômico entre as partes, já que impôs à defesa ônus superior ao da acusação, cujas testemunhas seriam intimadas oficialmente.

Discorem sobre sua tese e requerem a concessão de liminar, para que seja sobrestado o andamento da ação penal, cancelando-se a audiência de instrução e julgamento designada para o dia 23.09.2020, até o julgamento do mérito do presente writ. No mérito, pleiteiam determinação de intimação oficial das testemunhas de defesa arroladas pelos pacientes, prestigiando o princípio da paridade de armas.

É o Relatório.

#### **Decido.**

A presente impetração almeja, em síntese, o sobrestamento da ação penal de nº 5001088-60.2019.4.03.6124, cancelando-se a audiência de instrução e julgamento designada para o dia 23.09.2020, até o julgamento do mérito do presente writ, uma vez que a autoridade impetrada teria indeferido o pedido da defesa dos pacientes para que as testemunhas por eles arroladas fossem intimadas oficialmente. No mérito, pleiteiam a determinação da intimação oficial das referidas testemunhas.

No caso dos autos, a autoridade impetrada entendeu que as testemunhas de defesa, residentes na cidade de Fernandópolis/SP e Jales/SP, deveriam ser trazidas à audiência designada pelas partes que as arrolaram, independentemente de intimação, nos termos do CPC, 455 (ID 141700917).

Após, a defesa dos pacientes opôs embargos de declaração em que formulou pedido para que as testemunhas fossem intimadas pelo juízo, em razão da imprescindibilidade de sua oitiva.

A autoridade coatora assim se manifestou:

*1. As testemunhas residentes em Jales, Votuporanga, Fernandópolis, ou a qualquer outro município abrangido pela jurisdição desta Subseção Judiciária de Jales serão inquiridas presencialmente pelo juiz natural do processo.*

*1.1 Para tanto, defiro o pedido para oitiva das testemunhas de defesa para que compareçam, neste Juízo ou em outra Subseção Judiciária da Justiça Federal que esteja conectada por sistema de videoconferência, no dia e horário já designados pelo Juízo e do qual as partes já foram intimadas. As testemunhas deverão comparecer independentemente de intimação, por aplicação extensiva do CPC, 455. Providencie a Secretaria o necessário.*

Na sequência, os pacientes apresentaram novos embargos de declaração, ressaltando a disparidade de armas entre o *Parquet* e a defesa.

Foi então proferido o ato ora impugnado, *in verbis* (ID 141701090):

*“3. Em relação aos embargos de declaração interpostos pelos acusados Edna Maria Bianchi e André Luis Alves:*

*3.1 Consigno que a decisão que determinou a apresentação espontânea das testemunhas de defesa a este juízo, encontra-se amparado pelo CPP, 396-A, que prevê, como regra geral, com vistas à celeridade processual, a apresentação das testemunhas em audiência pela defesa, salvo necessidade justificada, que não é o caso dos autos. As razões expendidas pelos acusados não se mostram suficientes a demonstrar a intimação pelo Oficial de Justiça.*

*3.2 Isto posto, por tratar-se de feito envolvendo inúmeros acusados e testemunhas, e ante a inexistência de justificativas plausíveis para intimação das testemunhas por este juízo, e com o escopo de evitar abusos contrários à marcha processual, MANTENHO a decisão proferida sob ID 34326565.*

*3.3 Assim, CONHEÇO dos embargos de declaração e a eles NEGÓ-LHES PROVIMENTO para determinar o prosseguimento do feito com o cumprimento imediato desta decisão”.*

Em uma análise preliminar, própria do presente momento processual, verifico a presença dos requisitos para a concessão do pedido liminar.

Inicialmente, observando-se a inexistência de hierarquia entre os meios de prova, cumpre destacar a inegável importância da presença e, particularmente, da impessoalidade daquele que vem aos autos na condição de testemunha, em particular no processo penal, onde as consequências de uma eventual condenação são especialmente graves.

O artigo 396-A, do Código de Processo Penal, dispõe que:

*Art. 396-A. Na resposta, o acusado poderá arguir preliminares e alegar tudo o que interesse à sua defesa, oferecer documentos e justificações, especificar as provas pretendidas e arrolar testemunhas, qualificando-as e requerendo sua intimação, quando necessário.*

Assim, à parte compete arrolar as testemunhas que entender necessárias à comprovação de suas alegações, tendo o ônus de apresentar a correta qualificação. Além disso, pode também requerer a sua intimação, quando necessário.

*In casu*, a defesa requereu a intimação das testemunhas arroladas pelos pacientes, ressaltando que seriam, em sua grande maioria, funcionários da Universidade Brasil e que, por esta razão, poderiam apresentar receio em comparecer ao ato e, posteriormente, sofrerem prejuízos em seus empregos, o que demonstraria a necessidade da intimação.

Além disso, ainda consignou que foi imposta aos pacientes a medida cautelar de incomunicabilidade com quaisquer funcionários da instituição, de forma que qualquer tentativa de contato violaria a condição imposta.

Nota-se que as razões declinadas pelos pacientes podem influenciar na tentativa de levar as pessoas arroladas para que atuem como testemunhas no referido procedimento criminal, o que poderia interferir na paridade de armas entre defesa e acusação.

Em acréscimo, a condução da testemunha pela própria defesa, em que pese a prestação de compromisso e a advertência quanto às penas referentes ao falso testemunho poderia, em alguns casos, constringer a testemunha a não se pronunciar em relação a determinados fatos, o que traria inegável prejuízo ao processo.

Dessa forma, no caso dos autos, a defesa apresentou argumentos razoáveis acerca da necessidade da intimação oficial das testemunhas arroladas, assim como formulou o pedido tempestivamente, de forma que não vislumbro razões para a manutenção da decisão impugnada.

Ante o exposto, DEFIRO a liminar, para determinar que a autoridade impetrada proceda à intimação das testemunhas de defesa dos pacientes, observados os limites quantitativos e demais regras aplicáveis à produção de prova testemunhal. Consigne-se que, caso não seja possível a intimação para a audiência designada para o dia 23.09.2020, referido ato deverá ser redesignado.

Comunique-se com urgência o teor desta decisão para imediato cumprimento e requisitem-se as informações legais.

Após, ao Ministério Público Federal para manifestação.

Por fim, tomemos autos conclusos.

Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025597-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 15 - DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE: RAFAEL LANFRANCHI PEREIRA, LUCIANA CRISTINA NOGUEIRA DA SILVA, ISADORA AMENDOLA  
PACIENTE: ODAIR FERRAZ VAZ

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Odaír Ferraz Vaz, requerendo a revogação da prisão preventiva, com sua substituição pelas medidas cautelares previstas no art. 319, I, II, IV e IX, do Código de Processo Penal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante, em 12.09.20, pelo delito do art. 334-A, § 1º, IV, e art. 333, ambos do Código Penal, por ter sido flagrado transportando e comercializando cigarros de origem estrangeira e oferecido vantagem pecuniária à policial militar que realizou a abordagem;
- b) a prisão em flagrante do paciente foi convertida em preventiva sem qualquer fundamento, uma vez que o Juízo *a quo* não analisou a possibilidade de serem aplicadas as medidas cautelares do art. 319, I, II, IV e IX do Código de Processo Penal;
- c) há afronta ao art. 93, IX, da Constituição da República e dos arts. 315 e art. 564, V, ambos do Código de Processo Penal em razão da ausência de fundamentação para não aplicação das medidas cautelares;
- d) as medidas cautelares com monitoramento eletrônico, a proibição de frequentar bares e casas noturnas, ausentar-se da Comarca e comparecimento em Juízo são mais adequadas ao presente caso do que a prisão preventiva, pois são suficientes para evitar que o paciente cometa novo delito;
- e) o Superior Tribunal de Justiça admite que a prisão preventiva somente será decretada quando for estritamente necessária;
- f) o paciente reside em Taubaté (SP), o que presume a ausência de interesse em fugir ou furtar-se às responsabilidades e obrigações processuais (Id n. 141946847).

Foram juntados documentos (Ids n. 141946852 e seguintes).

### Decido.

O paciente Odaír Ferraz Vaz foi preso em flagrante, em 12.09.20, pelo delito do art. 334-A, § 1º, IV, e art. 333, ambos do Código Penal, por ter sido flagrado transportando e comercializando cigarros de origem estrangeira e oferecido vantagem pecuniária à policial militar que realizou a abordagem (fls. 1/17, Id n. 141946852).

A prisão em flagrante foi convertida em preventiva nos seguintes termos:

*Do auto de prisão em flagrante constam elementos de convicção suficientes para o convencimento da Autoridade policial de que o indiciado se encontrava na situação de flagrância. A prisão ocorreu porque no dia 11.09.2020, tendo o indiciado sido flagrado por Policiais Militares, em atendimento a notícia transmitida ao COPOM, na Rua Benedito de Paula, 508, Novo Mundo, Tremembé – SP, comercializando e transportando cigarros de origem estrangeira, bem como, após a abordagem dos policiais militares, teria oferecido valores com ele encontrados ao Policial Militar Rinaldo Alves dos Santos para não realizar nenhum procedimento e liberá-lo.*

*Foram apreendidos: maços de cigarros, de origem estrangeira, das marcas: 113 maços de Mix Vermelho, 254 maços de Mix Azul, 50 maços de Oi Vermelho, 80 maços de San Marino, 94 maços de Oi Azul, 397 maços de Mix Vermelho, R\$ 3.720,00 (três mil e setecentas e vinte reais) em moeda, 01 aparelho celular com 02 chips, 01 veículo, conforme Termo de Apreensão n.º 357824/2020 (Num. 38523052 – Pág. 23).*

*Foram observados os requisitos formais da lavratura do auto de prisão em flagrante, com a ciência ao preso de suas garantias constitucionais, a entrega da nota de culpa, e a comunicação ao MPF, à DPU e ao Juízo Federal (Num. 38523052).*

### Flagrante, pois, material e formalmente em ordem.

*Quanto à liberdade provisória, observo que as pesquisas efetuadas pela Autoridade Policial: 1) em seus bancos de dados, foram apontados os seguintes antecedentes criminais em respeito ao Sr. Odaír Ferraz Vaz, CPF 098.708.608-18: a) Processo n.º 0000173-81.2014.4.03.6121 (2ª Vara Federal de Taubaté – SP); e b) Processo n.º 0000869-83.2015.4.03.6121 (2ª Vara Federal de Taubaté – SP). 2) No Sistema SINIC, constou os seguintes IPLs: IPL 190208/2009-DPF/SJK, IPL 190646/2008-DPF/SJK e IPL 203/2012-DPF/SJK. 3) No Sistema STIMAR, constou uma prisão judicial decretada em 14/02/2018, contudo, não consta no sistema BNMP, conforme Informação n.º 04/2020 (Num. 38523052 – Pág. 33)*

*Consta ainda, duas anotações no Sistema CJF – Rol de Culpados: a) Processo 0000173-81-2014.4.03.6121 (1ª Vara Federal de Taubaté – SP) e b) Processo n.º 0000869-83.2015.4.03.6121 (2ª Vara Federal de Taubaté – SP) (Num. 38523052 – Pág. 35/39).*

*No caso em espécie, verifico que a prisão preventiva é indispensável ao acatamento da ordem pública, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.*

*Com efeito, há nos autos prova da materialidade do crime descrito no artigo 334-A, §1º, inciso IV, do Código Penal, consistente na apreensão de 988 maços de cigarros estrangeiros, os quais foram encontrados na posse do indiciado, o que demonstra indícios suficientes da autoria.*

*Ademais, além de ter diversas passagens policiais, o indiciado é reincidente, já que foi condenado definitivamente à pena privativa de liberdade pela prática do mesmo delito: processos n.ºs 0000173-81.2014.4.03.6121 e 0000869-83.2015.4.03.6121.*

*Assim, diante do cenário que se verifica nos autos e como bem asseverou o Ministério Público Federal, a necessidade de custódia cautelar para garantia da ordem pública é de rigor, uma vez que o indiciado, não obstante a sua situação processual, foi surpreendido em flagrante pela prática do mesmo crime que inclusive já foi condenado.*

*Embora o crime não tenha sido praticado com violência ou grave ameaça, a grande quantidade de cigarros apreendidos e a reincidência revelam o profissionalismo do indiciado na conduta criminosa e o perigo da concessão de liberdade provisória.*

*E, nessa mesma linha, o cenário fático-processual não recomenda a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, eis que não se revelam capazes de garantir a ordem pública, sendo a prisão preventiva a medida adequada e necessária neste momento processual.*

*Ante o exposto, HOMOLOGO A PRISÃO EM FLAGRANTE do preso e, presentes os requisitos e pressupostos do art. 312 do CPP, bem como configurada hipótese prevista no art. 313, I, do CPP, CONVERTO-A em PRISÃO PREVENTIVA. (grifos no original, Id n. 141946856)*

Os impetrantes requerem a concessão de liberdade provisória ao paciente, com a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas. Afirmam que a prisão em flagrante do paciente foi convertida em preventiva sem qualquer fundamentação sendo suficiente, ao caso, a aplicação das medidas preventivas dispostas no art. 319, I, II, IV e IX, do Código de Processo Penal.

Entretanto, não lhe assiste razão.

Verifica-se que não foram trazidos elementos que descaracterizem a presença dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

A decisão impugnada fundamentou conversão da prisão em flagrante para preventiva considerando que o paciente já foi condenado à pena privativa de liberdade, com trânsito em julgado, em outros 2 (dois) processos pelo mesmo delito de contrabando de cigarros, restando demonstrada a necessidade de garantia da ordem pública e sendo a prisão medida necessária, uma vez que se trata de paciente reincidente.

Portanto, a decisão da autoridade impetrada está satisfatoriamente fundamentada e dela se extrai que, preenchidos os requisitos legais, é indispensável manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública e a aplicação da lei penal diante da gravidade concreta do fato, uma vez que consta da documentação juntada aos autos, que o paciente possui 2 (duas) condenações, com trânsito em julgado, pelo mesmo crime (fls. 35/36 e 37/39, Id n. 141946852).

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025478-02.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: DANIEL FIGUEREDO DE SOUSA, ALISSON FIGUEREDO DE PONTES  
IMPETRANTE: BRUNO INACIO BORGES DE QUEIROZ

Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO INACIO BORGES DE QUEIROZ - SP327828  
Advogado do(a) PACIENTE: BRUNO INACIO BORGES DE QUEIROZ - SP327828

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Bruno Inácio Borges de Queiroz em favor de **ALISSON FIGUEREDO DE PONTES** e **DANIEL FIGUEREDO DE SOUSA**, contra ato praticado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos do inquérito policial nº 5004579-64.2020.403.

Sustenta o impetrante, em síntese:

- a) os Paciente foram presos em flagrante delito, no dia 26/08/2020, pela suposta prática de furto qualificado, mediante fraude;
- b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva por meio de decisão genérica e baseada no perigo abstrato, sem que haja prova da autoria e materialidade delitivas (extratos bancários com qualificação da vítima), a qual foi baseada apenas no depoimento dos condutores, não havendo nexo de causalidade entre os objetos encontrados na residência do paciente ALISSON e o prejuízo sofrido pelo Banco;
- c) a prisão só pode ser decretada em casos excepcionais em razão do princípio da presunção de inocência;
- d) o paciente DANIEL é primário e o paciente ALISSON é tecnicamente primário, sendo que ambos possuem residência fixa e ocupação lícita.

Requer o impetrante, assim, liminarmente, a concessão da liberdade provisória dos pacientes, podendo ser aplicada medidas cautelares alternativas à prisão. No mérito, pleiteiam a concessão da ordem.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO

Como é sabido, o deferimento de liminar, em sede de *habeas corpus*, exige a demonstração, de plano, da presença dos requisitos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, além da comprovação, inequívoca, de urgência na cessação da coação ilegal incidente sobre a liberdade do paciente.

De início cabe ressaltar que a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de sua liberdade antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

Contudo, que a presunção de inocência não é incompatível com a prisão processual e nem impõe ao paciente uma pena antecipada, porque não deriva do reconhecimento da culpabilidade, mas aos fins do processo, como medida necessária à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal e/ou para assegurar a aplicação da lei penal.

Consta dos autos que, durante investigações, policiais civis do DEIC obtiveram informações que criminosos estariam atuando em fraudes junto à Caixa Econômica Federal com saques fraudulentos liberados em razão da pandemia de Covid-19.

Franqueado o ingresso no imóvel situado na Rua Aristete Valente, 92, Jardim dos Francos, São Paulo/SP pelos moradores, os pacientes foram flagrados em plena atividade criminosa, na posse de vários números de cadastros de pessoas físicas, chip's telefônicos e aparelhos celulares, realizando cadastros fraudulentos no aplicativo Caixa Tem para sacarem benefícios do Fundo de Garantia. Além disso foram encontrados três cadernos com anotações de cadastros fraudulentos, o valor de R\$ 2.502,00 em dinheiros, provenientes de saques indevidos, bem como maquietas de cartão utilizadas para a realização de compras simuladas.

No que pese terem permanecido em silêncio durante o interrogatório policial, os pacientes, no momento do flagrante confirmaram a prática delitiva, bem como explicaram o modo como as fraudes eram realizadas, conforme narrado no RDO nº 140/2020 do DEIC - 2ª Delegacia da DIVECAR de São Paulo (Id 141915929, pág. 6 e 7).

A autoridade impetrada, em razão de indícios de autoria e materialidade delitivas, converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva para garantia da ordem pública e entendeu ser insuficiente as medidas cautelares alternativas à prisão.

A decisão está lastreada em elementos concretos, extraídos das circunstâncias colhidas nos autos, devidamente fundamentada na presença dos requisitos do art. 312 do CPP, já que a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Convém ressaltar que os depoimentos de policiais possuem presunção de veracidade, motivo pelo qual seus testemunhos constituem relevantes elementos probatórios.

Com efeito, para a decretação da custódia cautelar exigem-se indícios suficientes de autoria e não a prova cabal desta, que somente poderá ser verificada em eventual *decisum* condenatório, após a devida instrução dos autos. Ademais, o *habeas corpus* não é o instrumento processual idôneo para aferir a qualidade da prova ou do indício, porque essa atividade exige o revolvimento de provas.

Por outro lado, a Organização Mundial da Saúde – OMS, decretou a pandemia do novo coronavírus – COVID-19, no dia 11/03/2020. Após esse fato, no dia 17/03/2020, por meio da Recomendação nº 62 do Conselho Nacional de Justiça, foi sugerida a reavaliação das prisões preventivas que tenham excedido o prazo de 90 (noventa) dias, ou que esteja relacionadas a crimes sem violência ou grave ameaça à vítima.

Na sequência, o Plenário do STF, ao analisar o pedido cautelar da ADPF 347, no dia 18/03/2020, divergiu em parte da decisão do relator, Min Marco Aurélio Mello, no tocante à conclamação aos juízes de Execução Penal a adotarem, junto à população carcerária procedimentos preventivos do Ministério da Saúde para evitar o avanço da doença dentro dos presídios, dentre eles, a orientação anteriormente citada, constante da recomendação 62, do CNJ.

A partir desse posicionamento do STF, as situações devem ser analisadas caso a caso.

Além disso, a recomendação atual das autoridades de saúde é o isolamento social, para todas as pessoas, estejam elas privadas de liberdade por decisão judicial ou não, a fim de impedir a propagação do novo coronavírus.

Nesse contexto, entendo que a prisão preventiva não deverá prevalecer nos casos de crimes cometidos sem violência ou grave ameaça, aplicando-se, com primazia, as medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319, do Código de Processo Penal a fim de evitar o alastramento da doença nas prisões, cujo pensamento está em conformidade com a recente Recomendação n. 62/2020 do CNJ.

A teor do art. 282, § 6º do Código de Processo Penal, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar.

Assim, diante das peculiaridades do caso concreto, onde o delito não foi praticado com violência ou grave ameaça pelo paciente, considerando, ainda, o cenário atual decorrente da pandemia do coronavírus com possibilidade de eventual contágio do Covid-19 no âmbito dos estabelecimentos do sistema prisional em razão da notória superlotação, vislumbro a possibilidade de adoção de medidas cautelares alternativas, as quais se mostram suficientes para assegurar a aplicação da lei penal e para evitar a prática de infrações penais.

Ante o exposto, **concedo a liminar** requerida e revogo a prisão preventiva de **ALISSON FIGUEREDO DE PONTES** e **DANIEL FIGUEREDO DE SOUSA**, decretada nos autos nº 5004579-64.2020.403.6181, pelo Juízo Federal da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, substituindo-a pelas seguintes medidas cautelares, sem prejuízo de reavaliação após a crise:

- a) comparecimento a todos os atos do processo devendo indicar o endereço onde podem ser intimados;
- b) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga;
- c) proibição de mudar de endereço sem informar a Justiça Federal, assim como de ausentar-se do respectivo domicílio, por mais de uma semana, sem prévia e expressa autorização do juízo;
- d) proibição de se ausentar do País sem prévia e expressa autorização judicial, devendo entregar seu passaporte em juízo.

Alerte-se aos pacientes que, caso não sejam suficientes as medidas alternativas, ou, no caso de descumprimento da obrigação imposta, o Juízo poderá novamente decretar a sua prisão, de acordo com o artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

As medidas cautelares ora impostas poderão ser, a qualquer tempo, modificadas ou adaptadas, justificadamente, pela autoridade impetrada.

Notifique-se o *juízo a quo*, com urgência, para o cumprimento desta decisão, devendo adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, bem como comunicar às autoridades encarregadas de fiscalizar as saídas do território nacional, acerca desta decisão, em especial sobre o item "d".

Requistem-se as informações à autoridade impetrada.

Após, ao Ministério Público Federal.

Int.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5001162-17.2019.4.03.6124

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

APELANTE: SOCIEDADE ADMINISTRADORA E GESTAO PATRIMONIAL LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: ADIB ABDOUNI - SP262082-A, MARIA FERNANDA MARINI SAAD - SP330805-A, DHYEGO SOUSA LIMA - SP303163-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

PROCURADOR: PROCURADORIA DA REPUBLICA-EM SÃO PAULO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intimem-se a apelante e o Ministério Público Federal para que se manifestem, no prazo de 05 (cinco) dias, acerca da juntada dos documentos extraídos da Apelação Criminal 5030442-72.2019.4.03.0000 no ID 138827822.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

HABEAS CORPUS CRIMINAL(307)Nº 5025481-54.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

IMPETRANTE: DANIEL FIGUEREDO DE SOUSA, ALISSON FIGUEREDO DE PONTES, BRUNO INACIO BORGES DE QUEIROZ

Advogado do(a) IMPETRANTE: BRUNO INACIO BORGES DE QUEIROZ - SP327828

Advogado do(a) IMPETRANTE: BRUNO INACIO BORGES DE QUEIROZ - SP327828

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 3ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, sem pedido liminar, impetrado por Bruno Inácio Borges de Queiroz em favor de **ALISSON FIGUEREDO DE PONTES** e **DANIEL FIGUEREDO DE SOUSA**, contra ato praticado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos autos do inquérito policial nº 5004579-64.2020.403.

Sustenta o impetrante, em síntese:

a) os Paciente foram presos em flagrante delito, no dia 26/08/2020, pela suposta prática de furto qualificado, mediante fraude;

b) a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva por meio de decisão genérica e baseada no perigo abstrato, sem que haja prova da autoria e materialidade delitivas (extratos bancários com qualificação da vítima), a qual foi baseada apenas no depoimento dos condutores, não havendo nexo de causalidade entre os objetos encontrados na residência do paciente ALISSON e o prejuízo sofrido pelo Banco;

c) a prisão só pode ser decretada em casos excepcionais em razão do princípio da presunção de inocência;

d) o paciente DANIEL é primário e o paciente ALISSON é tecnicamente primário, sendo que ambos possuem residência fixa e ocupação lícita.

Requer o impetrante, assim, liminarmente, a concessão da liberdade provisória dos pacientes, podendo ser aplicada medidas cautelares alternativas à prisão. No mérito, pleiteiam a concessão da ordem

Foram juntados documentos.

É o relatório.

Pretende o impetrante, em apertada síntese, liminar para revogar a prisão preventiva dos pacientes presos em flagrante delito, no dia 26/08/2020, pela suposta prática de furto qualificado, mediante fraude.

O pedido comporta indeferimento liminar.

O artigo 188, caput, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região estabelece que, quando o pedido deduzido em *habeas corpus* for incabível ou for reiteração de outro com os mesmos fundamentos, o Relator o indeferirá liminarmente.

No caso, esta impetração é cópia do *Habeas Corpus* nº 5025478-02.2020.403.0000, distribuído à minha relatoria anteriormente, também na data de hoje.

Logo, pendentes duas ações idênticas, impõe-se a extinção da última, conforme orientação do Supremo Tribunal Federal.

**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. RECURSO NÃO PROVIDO.**

*Verificada a litispendência entre o HC 92.181 e o HC 99.631, impõe-se a extinção do último, sem julgamento do mérito.*

*Agravo regimental não provido.*

*(STF, Agravo Regimental no Habeas Corpus 99.631/MG, 2ª Turma, v.u., Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.04.2011, DJe 09.06.2011)*

Por esses fundamentos, **indefiro liminarmente** o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 95, III, do Código de Processo Penal e do artigo 188, caput, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se e arquivem-se, observadas as formalidades legais.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 0000050-82.2019.4.03.6000

RELATOR: Gab. 16 - DES. FED. PAULO FONTES

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL DE CORUMBÁ  
PROCURADOR: PROCURADORIA DA REPÚBLICA-EM SÃO PAULO

RECORRIDO: SEM IDENTIFICAÇÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. LAVAGEM DE DINHEIRO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RECURSO CONHECIDO. FUNGIBILIDADE. PRISÃO CAUTELAR. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INSTRUÇÃO CRIMINAL E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. MEDIDAS CAUTELARES. BUSCA E APREENSÃO. SEQUESTRO DE BENS E VALORES. PRESENTES REQUISITOS AUTORIZATIVOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Recurso interposto com fundamento no artigo 581, inciso V, do Código de Processo Penal visando decretação da prisão cautelar e deferimento de medidas cautelares como busca e apreensão e sequestro de bens e valores. Aplicado o princípio da fungibilidade (579, CPP). Ausente má fé e prejuízo à defesa. Recurso conhecido.
2. Inquérito Policial instaurado para apurar os crimes de tráfico de drogas, associação ao tráfico de drogas, organização criminosa e lavagem de dinheiro, liderado por detento recolhido em penitenciária federal e que atua por interpostas pessoas e sociedades empresárias.
3. Conjunto probatório formado pela colaboração premiada de ex-integrante da organização criminosa, interceptações telefônicas e informações colhidas pela Polícia Federal.
4. Presentes os pressupostos da prisão preventiva para garantia da ordem pública, instrução criminal e aplicação da lei penal, porquanto há um forte risco de reiteração criminosa, possibilidade de fuga ou ocultação, pois a organização criminosa apresenta ramificações na Bolívia.
5. Não estão presentes os requisitos para a prisão preventiva de investigado. O fato de ameaçar e extorquir familiar do colaborador a mando da liderança da organização criminosa, que apesar de grave, não configura, por si só, fundamento suficiente para a decretação da prisão preventiva; sem prejuízo de nova análise da necessidade de segregação em face de eventual surgimento de fatos novos.
6. Não estão presentes os requisitos da prisão temporária de investigado. Deve-se assinalar que os fatos delatados pelo colaborador deram-se no ano de 2018, de maneira que se encontra ausente o requisito da contemporaneidade, insito a esse tipo de medida cautelar da prisão temporária.
7. Os delitos noticiados nos autos estão vinculados à atividade das pessoas jurídicas. Ainda que esta não integre o polo passivo da ação penal, é possível a contrição de seus bens.
8. O sequestro de bens e valores de pessoa jurídica não se confunde com responsabilidade penal da pessoa jurídica que é a possibilidade de se punir, na esfera do direito penal, as ações cometidas pelas pessoas jurídicas, mas sim a sua utilização como instrumento para a prática de crimes financeiros.
9. Havendo decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na fixação da medida cautelar de suspensão da atividade econômica, eis que sua insuficiência é corolário lógico da decisão que determina a prisão.
10. Ausentes indícios suficientes que autorizem a constrição nos termos dos demais investigados, como se depreende dos trechos transcritos das declarações do colaborador e das conversas captadas após interceptações telefônicas.
11. Demonstrados indícios suficientes do seu envolvimento no esquema criminoso, é válida a determinação de medida de busca e apreensão tendente à preservação da prova, que poderia se desfazer ou ser, de alguma forma, suprimida.
12. Recurso conhecido e parcialmente provido.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) Nº 5025630-50.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 17 - DES. FED. MAURICIO KATO

PACIENTE: SÉRGIO RAIMUNDO COUTINHO FRANCO  
IMPETRANTE: JACQUELINE DO PRADO VALLES, RAFAEL TIAGO DA SILVA

Advogados do(a) PACIENTE: RAFAEL TIAGO DA SILVA - SP344841, JACQUELINE DO PRADO VALLES - SP138663

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 6ª VARA FEDERAL CRIMINAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de habeas corpus, com pedido liminar, impetrado por Jacqueline do Prado Valles e Rafael Tiago da Silva, em favor de SÉRGIO RAIMUNDO COUTINHO FRANCO, para trancamento da ação penal nº 0001163-18.2016.4.03.6181, em trâmite perante o Juízo Federal da 6ª Vara Criminal Federal Especializada em Crimes Contra o Sistema Financeiro e Lavagem de Valores da Seção Judiciária de São Paulo.

Alegamos impetrantes, em síntese, que:

a) o paciente foi denunciado pela suposta prática do art. 1º, §1º, incisos I e II e §4º, da Lei n. 9.613/1998, cuja exordial é genérica e inepta, na medida que não pomenoriza e não descreve todas as circunstâncias do crime e todos os pacientes estão em concurso de agentes sem individualização mínima dos atos, o que dificulta o exercício do devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, nos termos do art. 5º, LIV e LV, da Constituição da República;

b) há ausência de justa causa para a denúncia, consistente na atipicidade da conduta, considerando que a acusação não traz elementos informativos suficientes que sirvam de lastro probatório mínimo que apontem a materialidade e ofereçam indícios da autoria da prática de atos de ocultação ou de dissimulação da origem dos bens ou valores;

c) não há elementos da existência de crime antecedente, vez o que a prática do suposto crime de lavagem se deu em 18/12/2014, antes mesmo da aquisição do dinheiro ilícito que, segundo o Parquet, foi o tráfico de drogas praticado em 27/08/2015;

d) quanto ao delito de organização criminosa a denúncia não descreve como o Paciente se associou de forma ordenada e caracterizada por divisão de tarefas para o fim de praticar lavagem de dinheiro, o que também impede sua defesa;

Considerando a inépcia da denúncia e ausência de justa causa, requer a impetrante a concessão liminar para o trancamento da ação penal. Subsidiariamente, requer a anulação do recebimento da denúncia e sua consequente rejeição.

Foram juntados documentos.

É o relatório.

DECIDO.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Embora a inicial deste pedido de *habeas corpus* contenha longa argumentação, o constrangimento ilegal, segundo se depreende do pedido deduzido, decorre da inépcia da denúncia e ausência de justa causa para prosseguimento da ação penal, motivo pelo qual os impetrantes requerem, em sede de liminar, o trancamento da ação penal.

O trancamento da ação penal, em sede de habeas corpus, pela excepcionalidade que encerra, somente se viabiliza quando for possível verificar, de plano - vale dizer, sem a necessidade de valoração do acervo fático ou probatório dos autos - as seguintes hipóteses: a) atipicidade dos fatos; b) existência de causa extintiva de punibilidade; ou c) inexistência de qualquer elemento indiciário denotativo da autoria do delito.

A acusação imputa ao denunciado a suposta ocultação e dissimulação da natureza, origem, movimentação e propriedade de valores provenientes, direta ou indiretamente, dos crimes de tráfico nacional e internacional de drogas e associação para o tráfico de drogas, pois teria, em concurso e comunidade de desígnios, dissimulado e ocultado várias propriedades imóveis e diversos veículos automotores, mantendo-os em nome de interposta pessoa.

Segundo a denúncia, tais bens teriam sido adquiridos com o produto ou proveito dos crimes antecedentes, mas estariam, em tese, em nome de terceiros. Afirma ainda o órgão acusatório, que não teria se verificado atividade lícita apta a justificar tal patrimônio.

O delito de lavagem de dinheiro consiste na conduta de mascarar recursos de origem ilícita, de modo que os bens e valores dissimulados pelo crime devem ser provenientes de infração penal, o que impõe concluir que, embora seja uma figura típica autônoma, mantém com as condutas antecedentes uma relação de acessoriedade material.

Assim, a despeito da referida acessoriedade entre as infrações penais, a condenação pela infração antecedente não é pressuposto para o crime de lavagem, sendo suficiente a existência de indícios da referida infração penal mesmo que o acusado não tenha participado do delito antecedente.

No caso dos autos, narra a denúncia que o paciente e outras onze pessoas foram denunciados porque ocultaram e/ou dissimularam, no período de julho de 2012 a maio de 2016, a natureza, origem e propriedade de bens e valores oriundos dos delitos de tráfico internacional de entorpecentes e associação para o tráfico, praticados por MARCOS, MARCELO, ISABEL, HUGO, SÉRGIO, ora paciente, e DENIS.

A investigação, instaurada para apurar o crime de lavagem de dinheiro por parte dos denunciados teve início a partir da apreensão de duzentos mil euros em poder do denunciado DENIS, em 01/12/2016, nas proximidades da Praça da República, nesta Capital. Refêrida apreensão foi possível a partir de elementos colhidos no bojo da *Operação Arepa* (autos nº 0005901-23.2015.403.6104), voltada à investigação de organização criminosa dedicada ao tráfico internacional de drogas que vinha da Bolívia e era exportada para a Holanda e outras partes da Europa. Apurou-se que os líderes da organização eram MARCOS e MARCELO.

Após o término da instrução dos autos 0005901-23.2015.403.6104 e autos nº 0002246-72.2017.403.6104, desmembrados do primeiro, MARCOS, MARCELO e ISABEL foram condenados pela prática dos delitos previstos dos artigos 33 e 35 c/c art. 40, incisos I e VII, da Lei 11.343/2006 e HUGO pela prática do delito previsto do art. 33 e 35 c/c art. 40, inciso I, da referida Lei. Por seu turno, SÉRGIO, ora paciente, foi condenado às penas do art. 35, caput c/c art. 40, inciso I, ao passo que DENIS, foi condenado pela prática do delito previsto no art. 35, caput, todos da Lei 11343/2006.

Segundo o *Parquet*, o crime antecedente de associação para o tráfico de drogas restou comprovado na ação penal nº 0005901-23.2015.403.6104, no âmbito da "Operação Arepa". Já os indícios colhidos nos autos do Procedimento Criminal Diverso nº 0003223-35.2015.403.6104 (apensos I, II e III), cujo compartilhamento foi autorizado pelo Juízo Federal de Santos, evidenciam a prática do delito de lavagem de dinheiro por parte dos denunciados.

A acusação ressalta que, embora a "Operação Arepa" tenha sido deflagrada em abril de 2015 e a denúncia referente aos delitos de tráfico internacional e associação para o tráfico se reporte aos anos de 2015 e 2016, há vários elementos de convicção indicando que a associação criminosa voltada ao tráfico transnacional de entorpecentes existia em período anterior.

No curso das investigações concernente ao tráfico internacional de entorpecentes, constatou-se que os principais líderes da organização criminosa amealharam patrimônio considerável a partir de 2012, constituído, sobretudo, de imóveis de alto padrão e automóveis de luxo, sendo que a maior parte dos bens identificados encontrava-se em nome de terceiros.

Consta da peça acusatória que os denunciados MARCOS, ISABEL, MARCELO e CLEIRE realizavam aquisições de bens móveis e imóveis em valores elevados e lançavam mão de diversos expedientes escusos a fim de lograrem o sucesso na empreitada criminosa, como falseamento de valores de aquisição de venda, não averbação de construções, não apresentação das escrituras para registro e até aquisição em nome de terceiros, inexistindo registro de atividades lícitas hábeis a justificar o incremento patrimonial por eles ostentado.

Aduz o *Parquet* que, após apreensão de grande quantia em moeda estrangeira (duzentos mil euros), ocorrida em fevereiro de 2016, e desconfiados da existência de provável investigação policial mais ampla, os líderes da organização passaram a se desfazer do patrimônio mediante a venda ou simulação de venda dos automóveis que utilizavam, mudança de residência e ocultação de valores em espécie que mantinham em suas casas e/ou contas bancárias.

Apurou-se, ainda, que SERGIO, irmão de ISABEL e cunhado de MARCOS, aceitou figurar como proprietário dos terrenos 20, 21 e 22, da quadra 47-B, do loteamento Arujá 5, em Arujá, nos quais foi edificado um prédio residencial que recebeu o nº 411 da Rua Ametista. O paciente adquiriu, ainda, o imóvel em 18/12/2014, pelo valor de R\$ 600.000,00, conforme escritura de compra e venda acostadas aos autos principais, mas não promoveu o registro no Cartório de Imóveis para que futura transmissão fosse feita diretamente ao novo comprador.

Segundo relatório policial, apurou-se nos registros do Condomínio Arujá 5 que o referido imóvel figura em nome de SÉRGIO. Contudo, da análise de informações encontradas no computador do denunciado HUGO, o imóvel em questão foi comprado por MARCOS e MARCELO e pela planilha contida no dispositivo, há relação de despesas realizadas com a construção e/ou reforma do imóvel no valor de R\$ 275.678,61, que foram divididas, igualmente, entre os dois líderes da organização criminosa, evidenciando que a casa pertencia a ambos. Além disso, em conversa interceptada (índice 42085472), ISABEL, mulher de MARCOS, informa à corretora que a casa da Rua Ametista ainda não estava pronta para fotos, pois faltava fixar o piso.

Cabe salientar que os cheques entregues como forma de pagamento do referido imóvel estavam em nome de MEDEIROS & VALADÃO LTDA ME, empresa pertencente à Rogério do Nascimento que, indagado, informou ter emprestados referidas cártyulas a MARCOS, que deveria entregá-las em garantia na compra do imóvel.

Ressalta o Parquet que SÉRGIO é pessoa desprovida de qualquer rendimento lícito apto a justificar a aquisição de tal imóvel, vem mesmo pelo valor declarado de R\$ 600.000,00.

Consta, ainda, que SERGIO figurou como adquirente de imóvel situado na Rua Mussumés, 530, apartamento 32, no bairro Vila Maria, em São Paulo/SP, comprado em 06/11/2015, sendo MARCOS o real proprietário, conforme conversas interceptadas no curso das investigações. MARCOS negociou o imóvel e reclamou do preço da escritura, sendo que SERGIO apenas compareceu ao cartório para assinar o documento de aquisição.

Dessa forma, SÉRGIO foi denunciado pela prática do delito previsto no art. 1º, § 1º, incisos I e II e § 4º, da Lei 9.613/1998 (com redação da Lei 12.683/12) c/c art. 29 do Código Penal.

O delito antecedente praticado pelos denunciados MARCOS, MARCELO, ISABEL, HUGO, SÉRGIO e DENIS, bem como a conduta do paciente pelo delito de lavagem de dinheiro estão suficientemente delineados para desencadear a persecução penal e a dilação probatória.

A denúncia qualificou o paciente, narrou o fato e suas circunstâncias, descrevendo a conduta atribuída à SÉRGIO, consistente em emprestar seu nome para a aquisição de imóveis constantes da peça acusatória, conforme acima descrito.

Insta consignar que, para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal.

No caso dos autos observa-se que a conduta delitiva do paciente descrita na denúncia obedece aos ditames da citada norma, ao descrever, de forma clara, não só o fato delituoso, como também as condições de tempo e lugar, a qualificação do acusado e a descrição do tipo penal, elementos que permitem o exercício da ampla defesa.

Ademais, não foram juntados aos autos cópia do Inquérito Policial e do Procedimento Criminal Diverso nº 0003223-35.2015.403.6104 (apensos I, II e III) onde há, segundo o Parquet, provas da prática do delito de lavagem de dinheiro por parte dos denunciados, para que este juízo pudesse verificar a veracidade das alegações dos impetrantes.

E mesmo que assim não fosse, para desconstituir tais constatações sobre o paciente, seria necessária a análise pormenorizada dos fatos, ensejando revolvimento de provas, incompatível com o rito sumário do *habeas corpus*.

Para o oferecimento da denúncia, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. Provas conclusivas da materialidade e da autoria do crime são necessárias apenas para a formação de um eventual juízo condenatório. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despidos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual deve ser privilegiado o princípio do *in dubio pro societate*.

Encontram-se, dessa forma, presentes todos os pressupostos e condições de procedibilidade para o prosseguimento da ação penal em face da paciente, sendo certo que sua efetiva participação nos delitos deverá ser analisada por ocasião da sentença, após a instrução probatória.

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR**.

Requisitem-se informações ao Juízo impetrado.

Após, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002392-57.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: CMR COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: JOSE ABILIO LOPES - SP93357-A, ENZO SCIANNELLI - SP98327-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ordinária ajuizada por CMR COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA objetivando a exclusão do ICMS das bases de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, bem como ter reconhecido seu direito de repetição do indébito tributário.

Após regular processamento, foi proferida sentença, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, julgado **procedente** a ação. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados (ID 140690303 e 140690310).

A União Federada apelou (ID 140690313). Defende, em síntese, a necessidade de suspensão do feito até o julgamento dos aclaratórios opostos nos autos do RE nº 574.706 e a constitucionalidade da inclusão do imposto estadual na base de cálculo do PIS/COFINS. Pugna, ainda, pela limitação do direito à compensação, pela não fixação da verba honorária antes da liquidação e pela sujeição da r. sentença à remessa necessária.

Contrarrazões apresentadas (ID 140690318).

É o relatório.



**Decido.**

Quanto ao assunto *sub judice*, esta Sexta Turma vem admitindo decisão unipessoal do relator.

Destaco, de início, que a r. sentença não está sujeita à remessa necessária, nos termos do art. 496, § 4º, II, do NCPC, sendo inaplicável ao caso a limitação prevista no § 3º do mesmo dispositivo.

Avanço.

O Supremo Tribunal Federal declarou **inconstitucional** a inclusão do ICMS (*faturado*) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o Tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

Esse entendimento é **aplicável de pronto**, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consignados em lei como impedientes da aplicação imediata do *decisum*. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª. Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Deveras, a suspensão pretendida pelo Fisco esbarra no art. 1.035, § 5º do NCPC.

A partir de uma interpretação do referido julgamento paradigmático foi que a COSIT, órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil, decidiu publicar a Solução de Consulta Interna nº 13, de 18/10/2018, em que se definiu, em síntese, que o ICMS a ser excluído é o chamado "ICMS a recolher", também chamado "ICMS escritural", e não o ICMS destacado nas notas fiscais.

Sucede que quanto à indagação sobre qual ICMS será excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, o julgamento proferido no RE 574.706 é claro ao identificar que **todo o ICMS faturado deve ser excluído do conceito de receita**, na condição de mero ingresso de caixa, e não somente o valor devido pelo contribuinte após deduções do imposto cobrado anteriormente. É o que se depreende da seguinte passagem da ementa:

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.

É elucidativa a conclusão alcançada pela Mirf. Relatora Carmen Lúcia ao dispor que o regime não cumulativo do ICMS, com a escrituração e apuração do imposto a pagar e a dedução dos valores já cobrados em operações anteriores, não afeta o fato de que a sua integralidade não compõe a receita/faturamento empresarial, permitindo ao contribuinte que exclua todo o ICMS faturado na operação, e não apenas os valores resultantes da dedução.

Ressalva a Relatora, com fulcro na digressão de Roque Antônio Carraza, que a técnica de apuração do ICMS não se compara com os impostos incidentes sobre o valor agregado, pois incidente sobre o valor total da operação e não apenas sobre a mais valia da operação seguinte, razão pela qual a ordem dos fatores de incidência não altera o montante final da exação tributária.

Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019).

Assentado o ponto, é mister reconhecer à autora o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram base de cálculo composta de valores de ICMS.

Assentado o ponto, é mister reconhecer à autora o direito à repetição dos indébitos de PIS/COFINS na parte em que as contribuições tiveram base de cálculo composta de valores de ICMS, tal como fixado na r. sentença. A correção do indébito deverá ser feita pela **Taxa SELIC e com a incidência de 1% no mês da compensação ou da restituição** (STF: RE 582.461-RG, rel. Min. GILMAR MENDES - tema 214 da sistemática da repercussão geral - RE 870.947, rel. Min. LUIZ FUX, j. 20/09/2017), bem como deverá ser observado o **prazo prescricional quinzenal – inexistente qualquer limitação temporal no RE nº 574.706** (STF: RE 566.621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273 RTJ VOL-00223-01 PP-00540; STJ: REsp 1269570/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 04/06/2012); a **incidência do art. 170-A do CTN** (REsp 1167039/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010, recurso repetitivo - REsp 1649768/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/03/2017, DJe 20/04/2017 - AgInt no REsp 1586372/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2016, DJe 19/12/2016) e das normas reguladoras da compensação tributária vigentes à época do encontro de contas (REsp 1164452/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 02/09/2010 - sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08). Inviável a repetição administrativa por conta do art. 100 da CF.

Registre-se que a compensação dos créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal - hoje RFB - com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212/91) deverá observar o quanto estabelecido pelo **art. 26-A da Lei nº 11.457/07** (norma vigente nesta data e que deve ser levada em conta por se tratar de direito superveniente).

Por fim, tem razão a União Federal quanto à verba honorária. Em havendo indébito tributário a ser recuperado pela parte autora, evidente a existência de um "proveito econômico obtido", que deverá ser adotado como base de cálculo para a apuração dos honorários devidos (art. 85, § 3º, do NCPC) por ocasião da liquidação do julgado (art. 85, § 4º, II).

Observe que o valor atualizado da causa apenas será adotado com base para a fixação da verba honorária quando não houver condenação principal ou não for possível mensurar o proveito econômico obtido (art. 85, § 4º, III), o que não é o caso dos autos, como já explicitado.

Assim, deve ser reformada a r. sentença para condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte autora, cujo montante será fixado, quando da liquidação do julgado, levando-se em consideração o proveito econômico obtido pela parte.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o art. 932 do CPC/15, **dou parcial provimento** à apelação da União Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002048-70.2018.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de embargos à execução fiscal.

A r. sentença (ID 138522259) julgou o pedido inicial improcedente. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos do Decreto-Lei nº. 1.025/60.

A embargante, ora apelante (ID 138522268), suscita preliminar de nulidade, porque a r. sentença não teria analisado as seguintes alegações: (a) ausência de regulamentação sobre os critérios para a estipulação das multas; e (b) necessidade de autuação dos produtos fiscalizados durante o processo de fabricação, nos termos da Portaria nº. 248/2008.

Alega a ocorrência de cerceamento de defesa em decorrência do indeferimento da prova pericial.

No mérito, aponta a nulidade dos autos de infração em decorrência da:

- (i) inobservância da Resolução nº. 08/06, do CONMETRO, bem como das normas para preenchimento do quadro demonstrativo de penalidades;
- (ii) ausência de fundamentação legal para a aplicação das multas. A Lei Federal nº. 9.933/99 não estaria regulamentada.

Argumenta com a ausência de motivação para a aplicação da multa.

Subsidiariamente, requer a conversão da pena de multa em advertência ou a sua redução.

Contrarrazões (ID 138496139).

É uma síntese do necessário.

### \*\*\* Preliminares \*\*\*

As preliminares não têm pertinência.

Não há qualquer vício na r. sentença. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, o recurso não demonstra a invalidade jurídica da fundamentação adotada na r. decisão. Pretende, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da inteligência da parte.

De outro lado, o magistrado possui liberdade para a avaliação da prova (artigo 131, do Código de Processo Civil).

No caso concreto, a apelante não demonstrou, objetivamente, a aplicação de critérios em desacordo com a legislação vigente, quando da aferição da quantidade dos produtos comercializados.

A discussão está restrita aos critérios legais.

A solução é jurídica e depende da análise de documentos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. LIVRE CONVENCIMENTO DO JULGADOR. REEXAME DE FATOS E DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. JUNTADA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL AOS AUTOS DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE, EM VISTA DA PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. O art. 131 do CPC consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o juiz é livre para apreciar as provas produzidas, bem como a necessidade de produção das que forem requeridas pelas partes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 648.403/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/05/2015; STJ, AgRg no AREsp 279.291/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 16/05/2014. (...)*

*VI. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1460507/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 16/03/2016).*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.*

*1. A dispensa pelos juízes de cognição plena da produção de prova pericial reconhecidamente prescindível ao deslinde da controvérsia não configura cerceamento de defesa. (...)*

*7. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008).*

Por fim, não há qualquer irregularidade formal nos atos administrativos.

As exigências previstas na Resolução nº. 08/2006, do CONMETRO foram observadas.

A atuação administrativa é regular.

Não há prova apta a afastar a presunção de veracidade e legitimidade dos autos de infração.

A jurisprudência desta Turma:

*ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. AMOSTRAS. FALTA DE ARMAZENAMENTO. RESOLUÇÃO ANP N.º 07/2011. MULTA POR INFRINGÊNCIA AO ART. 3º, IX, DA LEI N.º 9.847/1999. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA MULTA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.*

*1. No caso vertente, foi lavrado em 01/08/2012 pelo agente fiscal da Agência Nacional do Petróleo (ANP) o Auto de Infração n.º 358013, com aplicação de multa em razão do descumprimento da regra prevista no art. 5º, §3º, I, da Resolução ANP nº 7/2011.*

*[...]*

*5. Ademais, como se sabe, o auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção juris tantum de legalidade e veracidade, sendo condição sine qua non para sua desconstituição a comprovação (i) de inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) da atipicidade da conduta ou (iii) de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade).*

*6. A apelante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.*

*7. Nesse sentido, não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.*

*8. Portanto, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.*

*[...]*

*14. Apelações improvidas.*

*(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2095086 - 0013830-30.2013.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)*

### \*\*\* Regularidade das multas \*\*\*

O Superior Tribunal de Justiça declarou a legalidade dos atos normativos regulatórios e procedimentais expedidos pelo INMETRO, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

*ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - CONMETRO E INMETRO - LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA - CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES - PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES - TEORIA DA QUALIDADE.*

*1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a querela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se em passant a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na constituição pode ensejar recurso extraordinário.*

*2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ.*

*3. Essa sistemática normativa tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor e efetividade à chamada Teoria da Qualidade.*

*4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ. (REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009).*

No caso concreto, houve aplicação de multa em decorrência da violação aos artigos 1º e 5º, da Lei Federal nº. 9.933/99, e item 3, subitens 3.1, 3.2 e 3.2.1, tabelas I e II, do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo artigo 1º, da Portaria INMETRO nº. 248/2008.

A fiscalização encontrou os produtos:

(a) P.A nº. 1259/2015: “ALIMENTO ACHOCOLATADO EM PÓ INSTANTÂNEO, marca NESCAU, embalagem METÁLICA, conteúdo nominal 400g”, comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério da média, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 3, ID 138522142).

A multa foi fixada no valor de R\$ 8.775,00, nos termos dos artigos 8º, inciso II, e 9º, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 30, ID 138522142);

(b) P.A. nº. 507/2015: “PREPARADO PARA CALDO CARNE, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO/ALUMINIZADA, conteúdo nominal 168g”, comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério da média, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 1, ID 138522144);

A multa foi fixada no valor de R\$ 11.287,50, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 2, ID 138522158);

No caso concreto, há prova da infração.

O equívoco é capaz de induzir o consumidor a erro.

As multas são regulares.

Não é cabível a conversão da pena de multa em advertência.

De outro lado, quanto à fixação da penalidade, a Lei Federal nº. 9.933/99:

Art. 9º. A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º. Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 2º. São circunstâncias que agravam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a reincidência do infrator; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a constatação de fraude; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 3º. São circunstâncias que atenuam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a primariedade do infrator; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

A 6ª Turma admite a redução, com fundamento no princípio da razoabilidade:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. CONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DA ADI 5135. AUTO DE INFRAÇÃO. INMETRO. AUSÊNCIA DE SELO DE IDENTIFICAÇÃO DO PRODUTO. MANUTENÇÃO DA MULTA.

1. Quanto à possibilidade de protesto de CDA, meu entendimento era no sentido de sua desnecessidade devido aos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade que a revestem, nos termos do posicionamento desta E. Sexta Turma.

2. No entanto, revejo meu posicionamento, para seguir a decisão do Supremo Tribunal Federal que, recentemente, julgou improcedente a ADIN nº 5135, para, por maioria, fixar a tese de que O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política.

3. Conforme consta dos autos (fls. 25/26), a autora foi autuada por agente autárquico, em 29/07/2013, pela exposição à venda do produto Cabine Elétrica Multifuncional de Banho - modelo San, sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto, conforme Auto de Infração nº 1001130001437, cuja multa foi aplicada com fundamento nos arts. 1º e 5º, da Lei nº 9.933/99, c/c arts. 4º a 6º da Portaria Inmetro 371/09.

4. A Portaria Inmetro nº 371/09 dispôs sobre a exigência de utilização de selo nos eletrodomésticos, estabelecendo prazos para adequação aos fabricantes e importadores. Especificamente no que diz à fabricação e à importação, estabeleceu-se como data inicial 1º de julho de 2011 e, no tocante aos comerciantes, 1º de julho de 2012.

5. No caso em questão, a autora alega que não estaria enquadrada nos prazos supracitados, já que inserida na hipótese de prorrogação de prazo para regularização de selo de conformidade, nos termos da Portaria nº 328/11.

6. Nada obstante, não lhe assiste razão, já que referida Portaria discrimina taxativamente quais produtos tiveram prorrogação de prazo para a adequação, sem que se possa pretender enquadrar a Cabine Elétrica Multifuncional de Banho como Banheira Hidromassagem, sob pena de se alargar o alcance da norma infralegal.

7. Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor.

8. Mantida a fixação da multa aplicada, em observância ao princípio da razoabilidade, sobretudo considerando que a autora é reincidente, conforme fl. 129 do processo administrativo.

9. Apelação improvida.

(TRF-3, 2015.61.28.001584-0/SP, SEXTA TURMA, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJe 06/03/2017)

No caso concreto, os produtos comercializados foram reprovados nos exames periciais quantitativos, por inobservância do critério da média: foram identificadas unidades com quantidade inferior àquela indicada na embalagem

A apelante é reincidente.

É justificável a fixação em patamar superior ao mínimo.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5017970-20.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ECOLE SERVIÇOS MEDICOS LTDA.

Advogados do(a) APELANTE: VINICIUS SILVA COUTO DOMINGOS - SP309400-A, VLADIMIR VERONESE - SP306177-A

APELADO: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de **apelação** interposta por **Ecole Serviços Médicos Ltda.** contra sentença proferida nos **embargos à execução fiscal** nº 5005732-03.2018.4.03.6182, ajuizada pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS**, para a cobrança de multa administrativa decorrente do procedimento nº 25789.082843/2013-50.

Narra a embargante em sua **inicial** que referido procedimento administrativo teve início por meio de denúncia apresentada em 17.10.2013, pelo beneficiário Ricardo Tadeu Gomes, em que foram alegados supostos indícios de infração à Lei nº 9.656/98 relativamente à não garantia de permanência de beneficiário em plano coletivo empresarial, em razão de sua demissão sem justa causa.

Afirma que, não obstante a defesa administrativa apresentada, entendeu a ANS que a embargante “não teria se cercado das precauções necessárias para o desligamento do beneficiário, em razão da improbabilidade de denúncia por parte do usuário sem lastro probatório” e a multa administrativa foi aplicada, com base no art. 30, *caput*, da Lei nº 9.656/98, c/c art. 11, V, da Resolução Normativa nº 279/2011.

Defende que o PROCON, em 17.12.2013 apontou que houve equívoco resultante na exclusão do beneficiário do plano privado de assistência, cometido por sua antiga empregadora, em face de quem deveria ajuizar ação.

Informa que apresentou exceção de pré-executividade, indeferida sem análise de mérito, ante a necessidade de dilação probatória.

Alega em preliminar a nulidade da execução fiscal por não ter sido juntada a CDA à inicial e nos autos do processo quando da intimação da embargante, o que compromete o exercício da ampla defesa e do contraditório e torna impossível o afastamento da presunção de liquidez do valor cobrado. Alega, ademais, não se tratar de situação de substituição ou emenda do título, nos termos do art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80.

Ainda em preliminar, suscita a nulidade do processo administrativo que originou a cobrança, ante a ausência de motivação para a punição da embargante. Nesse sentido, invoca o reconhecimento do PROCON de que não houve conduta infracional por parte da embargante, pois o beneficiário teria procurado esse órgão antes de formalizar sua denúncia junto à ANS e, em audiência de conciliação, o agente técnico o teria orientado a mover ação em face de seu ex-empregador.

Argumenta que, no caso concreto, o beneficiário não se manifestou no sentido de manter seu plano ativo. Seu ex-empregador comunicou sua dispensa e sua exclusão à operadora, bem como carta de cumprimento de carências para contratação de novo plano.

Argui a nulidade da decisão que manteve a imposição da multa, pois fundada em suposição do julgador, tendo em vista a absoluta falta de provas, bem como a ausência de liquidez e certeza da dívida, pois existente dúvida quanto ao cometimento da infração.

Defende a impossibilidade de prosseguimento da execução fiscal, de R\$ 34.758,72, por ter nítido caráter confiscatório e a impossibilidade de cumulação da multa de mora com a multa punitiva, por constituir *bis in idem*.

Por fim, postula a existência de erro de cálculo da multa de mora, dos encargos legais e dos juros SELIC, importando na nulidade da CDA em virtude da iliquidez e incerteza quanto ao montante cobrando.

Os embargos foram recebidos com a suspensão do processo executivo fiscal, ante a garantia integral do débito (id 141466208).

A Agência Nacional de Saúde Suplementar – ANS apresentou **impugnação** (id 141466210). Juntou cópia do procedimento administrativo.

Instada a embargante a se manifestar sobre a impugnação e ambas as partes intimadas a especificar provas, a embargante apresentou **réplica** (id 141166214). Requereu a apresentação pela embargada da comprovação do requerimento do beneficiário sobre a manutenção do plano, tempestivamente, a seu antigo empregador. A autarquia não se manifestou.

Decisão da magistrada de piso **indeferiu** o pedido de intimação da embargada para apresentação de documento, por inexistente previsão legal para a medida e por estar incumbida a parte embargante do ônus que lhe cabe.

Sobreveio **sentença** que julgou **improcedente** o pedido dos embargos e declarou subsistente a penhora.

Condenou a embargante ao pagamento das custas processuais e verba honorária já incluída no valor do débito exequendo (Súmula nº 168 do artigo TFR).

Opostos **embargos de declaração**, foram julgados **improcedentes** (id 141466223).

Inconformada, **apelou** a embargante.

Sustenta que a maior prova de que não há qualquer ilegalidade acerca dos atos que praticou é a orientação fornecida ao beneficiário pelo PROCON em audiência, no sentido de orientar o consumidor a ajuizar ação judicial contra sua empregadora. Todavia, alega que o magistrado em decisão omissa rejeitou os embargos, inclusive após a oposição de declaratórios.

No mais, repisa os argumentos deduzidos na inicial, quanto à nulidade da execução por ausência da CDA no momento da intimação da embargante, à nulidade do processo administrativo, por ausência de motivação, à nulidade da decisão que manteve a multa em razão de suposição do julgador, a ausência de certeza e liquidez da dívida em comento, ante a presunção favorável ao réu, em caso de dívida, ao caráter confiscatório da multa aplicada, a impossibilidade de cumulação da multa de mora e da multa punitiva e o erro de cálculo em relação à multa de mora e aos encargos.

A ANS apresentou **contrarrazões** (id 141466228).

É o relatório.

#### **Decido.**

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto - no cenário de apregoado criação de meios de agilizar a Jurisdição - não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, lá, a Súmula 586 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, *caput*, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático - controlado por meio do agravo - está consoante os princípios que se espriam sobre todo o cenário processual, tais como o da *eficiência* (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo”, porquanto, nesses casos, “despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem o açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Embora alegue a recorrente a ausência da CDA no momento de sua intimação, não logrou comprovar o alegado, não se desincumbindo do ônus da prova, que cabe ao embargante – art. 373, I, do CPC. Outrossim, como observou a sentença, a CDA se encontra no feito executivo e a alegação da parte foi objeto de decisão nos autos da execução fiscal (ids 12628753 e 13475387).

Quanto à nulidade do processo administrativo, por ausência de motivação, à nulidade da decisão que manteve a multa em razão de suposição do julgador, a ausência de certeza e liquidez da dívida em comento e ante a presunção favorável ao réu, em caso de dúvida, a sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013. Recente aresto do STJ assim verbalizou: "...A iterativa jurisprudência desta Corte considera válida a utilização da técnica da fundamentação *per relationem*, em que o magistrado adota trechos de decisão anterior ou de parecer ministerial como razão de decidir. Tal prática não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentação nem gera nulidade" (AgInt no AREsp 855.179/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 05/06/2019).

Assim, passo à transcrição do julgado:

"(...)

A embargante alega que a multa imposta na esfera administrativa se baseou em fato inexistente, com patente contrariedade aos fatos e provas apresentados. Sustenta que não foi comprovado, nos autos administrativos, que o beneficiário tenha solicitado a manutenção do plano de saúde dentro do prazo de 30 (trinta) dias (à contar da demissão sem justa causa sofrida) e na norma do art. 10 da RN nº 279/11. Por outro lado, defende que a exclusão se deu de forma legítima e regular, pois amparada na solicitação expressa do ex-empregador que foi encaminhada ao plano de saúde em 27/09/2013. Segue sua defesa argumentando que "o próprio PROCON, também procurado pelo beneficiário, reconheceu que a forma de proceder da Embargante esteve correta" tanto que orientou o consumidor/beneficiário a ajuizar ação contra o ex-empregador.

No entanto, os argumentos trazidos pela embargante, na petição inicial, foram apresentados de forma genérica e abstrata, sem qualquer indicativo preciso que infirmem quer a autuação, quer o processamento do feito.

Ao contrário, da análise dos autos constato que a multa imposta ao embargante resultou de infração descrita como "deixar de garantir ao beneficiário a manutenção do plano de inativos, na condição de demitido da empresa Assegur Vigilância e Segurança, após o seu desligamento, em 11/09/2013, tendo por base legal o artigo 30, caput, da Lei nº 9656/98 c/c artigo 11, inciso V, da RN nº 279/2011".

O artigo 30, caput, da Lei nº 9.656/98, dispõe que:

*Art. 30. Ao consumidor que contribuir para produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, em decorrência de vínculo empregatício, no caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho sem justa causa, é assegurado o direito de manter sua condição de beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177, de 2001).*

Por sua vez, o artigo 11, inciso V, da RN nº 279/2011 (que regulamenta os artigos 30 e 31 da Lei nº 9656/98, determina que:

*Art. 11. A operadora ao receber a comunicação da exclusão do beneficiário do plano privado de assistência à saúde, deverá solicitar à pessoa jurídica contratante que lhe informe:*

...

*V – se o ex-empregado optou pela sua manutenção como beneficiário ou se recusou a manter esta condição.*

*(grifo nosso)*

Ora, das disposições supratranscritas se depreende que a operadora ao receber a comunicação de exclusão do beneficiário do plano de saúde, deveria ter solicitado ao ex-empregador informações quanto à eventual manifestação do beneficiário (ex-empregado) pela manutenção do plano ou pela recusa.

Se assim não procedeu e excluiu o beneficiário apenas amparado na solicitação do ex-empregador, infringiu as disposições do artigo 30 da Lei nº 9656/98, regulamentada pelo art. 11 da RN 279/2011, razão pela qual deve ser mantida a penalidade imposta pela ANS.

Neste momento devo mencionar que o fato de o beneficiário não ter juntado aos autos administrativos qualquer comprovação de que requereu a sua manutenção no plano, não alteram a situação narrada ou eximem a embargante das consequências decorrentes do descumprimento da norma prevista no artigo 30 da Lei 9.656/98. O mesmo entendimento deve ser aplicado a orientação recebida pelo consumidor/beneficiário do PROCON, por ocasião da reclamação apresentada àquele órgão.

Tampouco há que se falar em ausência de motivação, pois o auto de infração descreve com precisão a conduta infracional cometida pela embargante e as decisões administrativas foram devidamente fundamentadas.

Portanto, se a embargante não apresentou na via administrativa, nem na judicial, qualquer prova que demonstre que solicitou informações ao ex-empregador quanto a eventual interesse do beneficiário (ex-empregado) pela manutenção do plano ou pela recusa, sem fundamento a sua tese de defesa.

"..."

De outra parte, não há que se falar em aplicação de multa confiscatória. A multa aplicada por decisão da diretoria colegiada da ANS (141466211, pag. 83) tem como fundamento os artigos 84, c/c 10, III, da Resolução Normativa nº 124/06 da ANS, que preveem:

*"Art. 84. Deixar de cumprir a legislação referente à garantia dos benefícios de acesso e cobertura para beneficiário exonerado ou demitido sem justa causa, ou aposentado, e seu grupo familiar:*

*Sanção – multa de R\$ 30.000,00.*

*Art. 10. Serão considerados os seguintes fatores multiplicadores para o cálculo do valor das multas, com base no número de beneficiários das operadoras, constante no cadastro já fornecido à ANS:*

*(...)*

*III - de 20.001 (vinte mil e um) a 100.000 (cem mil) beneficiários: 0,6 (seis décimos);"*

Assim, a multa cominada, no valor original de R\$ 18.000,00, amolda-se rigorosamente à previsão normativa que refere a matéria.

É legal a cobrança de multa moratória e se entende cabível a sua atualização monetária (Súmula nº 45 do TFR, em vigor), tudo juntamente com os juros de mora e a atualização deles. A multa se impõe diante de conduta ilícita do contribuinte em retardar o pagamento e encontra previsão no 37-A da Lei nº 10.522/2002, expressamente constante da CDA. A sua cobrança é cumulativa com o valor principal e os juros moratórios conforme o § 2º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

*1. Entendimento de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ no sentido de que: "É legítima a incidência de juros de mora sobre multa fiscal punitiva, a qual integra o crédito tributário." (REsp 1.129.990/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14/9/2009). De igual modo: REsp 834.681/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 2/6/2010.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1335688/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 10/12/2012) (destaque)*

Ainda, não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme complicação do percentual posto em lei.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido (destaque):

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. MULTA MORATÓRIA. 1. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. LEGITIMIDADE DA TAXA SELIC PARA APURAÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA MORATÓRIA FIXADA NO PERCENTUAL DE 20%. CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO. PRECEDENTES. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (AI 812866 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/08/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-164 DIVULG 20-08-2012 PUBLIC 21-08-2012)*

1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. (...) 4. multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

(RE 582461, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/05/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-02 PP-00177)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. O Tribunal a quo não se manifestou explicitamente sobre os temas constitucionais tidos por violados. Incidência das Súmulas ns. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Controvérsia decidida à luz de legislação infraconstitucional. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 3. Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa — que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária —, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 595214 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 08/06/2010, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-05 PP-01160 LEXSTF v. 32, n. 380, 2010, p. 224-228)

Diferentemente do alegado pelo recorrente, não se trata da aplicação de duas multas sobre os mesmos fatos. Como anteriormente mencionado, a multa de mora visa punir a conduta ilícita do contribuinte de retardar o pagamento.

No que se refere à cobrança do encargo previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69, sua legalidade já foi confirmada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. VALIDADE DA CDA. SÚMULA N. 7/STJ. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO TRIBUTÁRIA E NÃO TRIBUTÁRIA. APURAÇÃO, INSCRIÇÃO E COBRANÇA JUDICIAL. COMPETÊNCIA PRIVATIVA DE PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. ENCARGO LEGAL. DECRETO-LEI N. 1.025/67. COMPATIBILIDADE COM O CPC. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 10, DA LEI Nº 9.249/95.

(...)

4. Está assentado na jurisprudência deste STJ, inclusive em sede de recursos representativos da controvérsia, a legalidade e a compatibilidade do encargo legal previsto no art. 1º, do Decreto-Lei n. 1.025/69 com o Código de Processo Civil. Precedentes representativos da controvérsia: REsp. n. 1.143.320 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010; REsp. n. 1.110.924 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 10.6.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1307984/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2012, DJe 28/08/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA DE PROVA. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ. TAXA SELIC. ART. 1º DO DECRETO-LEI N. 1.025/1969. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

- A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA capaz de abalar a sua liquidez e certeza é inviável no âmbito do recurso especial, a teor do enunciado n. 7 da Súmula do STJ.

- Conforme jurisprudência firmada nesta Corte, possível a aplicação da taxa Selic como índice de atualização dos débitos tributários, assim como a cobrança do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/1969, que se destina a cobrir as despesas realizadas com a cobrança judicial da União, inclusive honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1360412/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2011, DJe 19/09/2011)

Quanto ao alegado erro de cálculo, evidencia-se que a operação aritmética mencionada pela recorrente não observou o valor atualizado do débito.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002661-06.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: ROBSVAL TRANSPORTES LTDA - ME

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA ZANUNCIO - SP322018-A

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de ação de conhecimento de rito comum proposta por ROBSVAL TRANSPORTES LTDA em face da Fazenda Nacional, em que se objetiva a anulação do protesto, perante o 2º Tabelião de Notas e Protesto de Letras e Títulos de Americana, da CDA nº 802 19 089150-27, no valor de R\$ 196.762,55.

Valor da causa – R\$ 196.762,55.

A sentença julgou improcedente o pedido resolvendo o mérito nos termos do art. 487, inciso I do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios que arbitrou em R\$ 1.000,00 (mil reais), ante o caráter inestimável do proveito econômico obtido pela parte vencedora, a teor do § 8º do art. 85 do CPC.

A União em seu apelo pugna pela condenação do Apelado/Autor em honorários advocatícios, nos termos do artigo 85, §§ 3º e 4º, do CPC. Subsidiariamente, a União requer a majoração dos honorários, levando em conta a dimensão econômica da presente demanda e a atuação exigida na presente ação. Recurso respondido.

É o relatório.

DECIDO.

Ocorre que os honorários advocatícios devem remunerar condignamente o trabalho do advogado, considerando que um dos fundamentos do nosso Estado Democrático de Direito consiste no valor social do trabalho (artigo 1º, IV, da Constituição Federal). Mas não se pode olvidar da necessária proporcionalidade que deve existir entre a remuneração e o trabalho visível feito pelo advogado. Inexistindo proporcionalidade, deve-se invocar o § 8º do artigo 85 do CPC de 2015: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do parágrafo 2º", mesmo que isso seja feito para o fim de reduzir os honorários, levando-se em conta que o empobrecimento sem justa causa do adverso que é vencido na demanda significa uma penalidade, e é certo que ninguém será privado de seus bens sem o devido processo legal, vale dizer, sem justa causa. Nesse âmbito, a fixação exagerada de verba honorária - se comparada com o montante do trabalho prestado pelo advogado - é enriquecimento sem justa causa, proscrito pelo nosso Direito e pela própria Constituição polifacética, a qual prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

O saudoso Limongi França ensinava: "Enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito ou locupletamento ilícito é o acréscimo de bens que se verifica no patrimônio de um sujeito, em detrimento de outrem, sem que para isso tenha um fundamento jurídico" (Enriquecimento sem Causa. Enciclopédia Saraiva de Direito. São Paulo: Saraiva, 1987).

No atual Código Civil, legislação infraconstitucional permeada de razoabilidade e proporcionalidade constitucionais, há fundamento para obstar o enriquecimento sem causa no art. 844: "Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários...".

Na posição de Celso Antônio Bandeira de Melo, "Enriquecimento sem causa é o incremento do patrimônio de alguém em detrimento do patrimônio de outrem, sem que, para supeditar tal evento, exista uma causa juridicamente idônea. É perfeitamente assente que sua proscrição constitui-se em um princípio geral do direito...os princípios gerais de direito estão subjacentes ao sistema jurídico-positivo, não porém, como um dado externo, mas como uma inerência da construção em que se corporifica o ordenamento, porquanto seus diversos institutos jurídicos, quando menos considerados em sua complexidade íntegra, traem, nas respectivas composturas, ora mais ora menos visivelmente, a absorção dos valores que se expressam nos sobreditos princípios..." (RDA, 210:25/35).

Indo mais acima, o próprio STF elegeu o enriquecimento sem causa como uma situação contrária à Magna Carta, no AI-AgR182458, rel. Min. Marco Aurélio, Data da Decisão: 04/03/1997.

Concluo por entender que o §8º do art. 85 é uma cláusula que pode ser aplicada, em conjunto com o Código Civil e com princípios da Constituição, de modo a permitir a redução de verba honorária desproporcional e que represente enriquecimento sem causa, isto é, desvinculado do trabalho advocatício efetivamente prestado.

Registro decisões do TJSP nesse sentido:

"APELAÇÃO - Pretensão de majoração dos honorários advocatícios conforme o disposto no art. 85, §3º e 11, do Código de Processo Civil e artigos 22 e 24 da Lei nº 8.906/94 - Aplicação da equidade prevista no §8 do art. 85 do CPC, a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário - Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido" (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1002672-53.2017.8.26.0297; Relator (a): Moreira de Carvalho; Órgão Julgador: 9ª Câmara de Direito Público; Foro de Jales - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/3/2018; Data de Registro: 26/3/2018).

"Apelação Cível - Tributário - Processual Civil - Ação Anulatória de Débito Fiscal - Sentença de procedência parcial que afasta a aplicação de juros na forma da Lei Estadual nº 13.918/09 com condenação da FESP no pagamento de honorários advocatícios - Recurso voluntário da FESP - Provimento parcial ao recurso de rigor. 1. Embora imperiosa a condenação da Fazenda Pública nos ônus da sucumbência, porque dera causa à execução de valores descabidos, impõe-se a redução dos honorários advocatícios de sucumbência. 2. Honorários advocatícios que devem observar, no seu arbitramento a equidade e moderação na forma prevista no § 8 do art. 85 do novo CPC a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, mormente em se considerando a baixa complexidade da demanda e suas peculiaridades - Precedentes da Corte e do C. STJ - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00. Sentença reformada em parte - Recurso da FESP provido em parte para reduzir os honorários advocatícios, mantida no mais a r. Sentença recorrida." (g.n.)

(TJ/SP; Apelação 1040762-23.2016.8.26.0053; Relator (a): Sidney Romano dos Reis; Órgão Julgador: 6ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 18/12/2017; Data de Registro: 19/12/2017).

Justifica-se a adequação da verba honorária para evitar enriquecimento sem causa, mormente porque o STJ indica que, além do mero valor dado à causa, deve o julgador atentar para a complexidade da demanda (AgInt no AREsp 987.886/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 28/08/2017 - AgRg no AgRg no REsp 1451336/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 01/07/2015), sendo essa uma fórmula para se atender ao princípio da proporcionalidade e que sobrevive perante o CPC/15.

Assim, a equidade há de ser observada para que não ocorra, na espécie, situação de enriquecimento sem causa. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. ANULAÇÃO DE DECISÃO ADMINISTRATIVA. PERÍCIA CONTÁBIL. APURAÇÃO DE SALDO NEGATIVO DE CSLL. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA NÃO VERIFICADA. RECURSO IMPROVIDO. REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO EM PARTE PARA REDUZIR OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM DESFAVOR DA UNIÃO. 1. A autora teve suas compensações não homologadas pela autoridade administrativa; porém a perícia técnica realizada nos autos demonstra claramente a existência do crédito proveniente do saldo negativo de CSLL, bem como a suficiência deles para extinguir os débitos mediante compensação dos débitos indicados nas PER/DCOMPS nºs 42310.16813.271106.1.7.03.1200 e 35958.58537.271106.1.7.03.7400, declarando-os extintos, bem como para reconhecer a compensação parcial dos débitos indicados na PER/DCOMP nº 24343.03214.011209.1.7.03.1500, declarando-os parcialmente extintos até o limite do crédito de R\$ 10.223,17 (com saldo devedor remanescente de R\$ 165.263,85). 2. No tocante ao argumento da necessidade da prévia lavratura de auto de infração, com a vigência do art. 18, da Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, deixou de ser necessário o lançamento de ofício na hipótese de não homologação expressa. 3. Não obstante o art. 169 do CTN expressamente dispor sobre o prazo prescricional para o ajuizamento de "ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição", por óbvio o prazo de 2 anos também deve ser aplicado quando a Administração não homologa ou homologa parcialmente a compensação pleiteada. Isso porque em ambos os casos o contribuinte exerce administrativamente o direito creditório entendido como devido, e é esta pretensão que lhe é negada pela Administração. Com efeito, a compensação tem por pressuposto o reconhecimento da existência e liquidez dos créditos ali declarados, manifestação idêntica àquela prolatada quando do reconhecimento da restituição dos mesmos. No caso, o despacho decisório, que não homologou as PER/DCOMPS foi proferido em 05/07/2011 e a ação ajuizada pela autora, em 09/11/2011. 4. Inocorrência de homologação tácita do saldo negativo de CSLL apurado no ano-calendário de 2004, tendo em vista que - como a própria perícia afirma - a declaração de compensação (DECOMP) mais antiga é de 27/11/2006, sendo que o despacho decisório que rejeitou a compensação apresentada nessa declaração é de 5/07/2011. 5. Embora no caso dos autos o art. 85 do NCPC deva reger a espécie, a equidade há de ser observada para que não ocorra comprometimento de recursos públicos em situação de enriquecimento sem causa, considerando o elevado valor atribuído à causa (R\$ 3.271.219,19 - em 9/11/2011), a fim de se evitar o arbitramento de valor exorbitante em detrimento do erário, condenar a União em honorários de R\$ 20.000,00, reajustáveis conforme a Res. 267/CJF.

(ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2260006 0020628-38.2011.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2019..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. ARTIGO 1.021 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APLICÁVEL "IN CASU" O DISPOSTO NO § 4º DO ARTIGO 20 DO CPC/73. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MAJOROU OS HONORÁRIOS PARA R\$ 10.000,00. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. Decisão monocrática que majorou os honorários advocatícios fixados na sentença de R\$ 1.000,00 para R\$ 10.000,00 à vista da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como o desforço profissional e o sucesso da demanda, pois a singularidade da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa que era da ordem de R\$ 801.403,40. 2. A quantia fixada se adequa ao quanto recomendava o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil de 1973 (vigente na época), que permitia um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comportava a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa, atendendo dessa forma as normas constantes das alíneas a, b e c do § 3º do referido dispositivo legal, considerando as especificidades do processo (o tempo entre o ajuizamento da ação e a prolação da sentença e o reconhecimento da parte embargada acerca da ilegitimidade da embargante em permanecer no polo passivo já na impugnação aos embargos). 3. Agravo interno improvido.

(Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2055245 0020357-40.2012.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2019..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Destarte, feitas tais considerações e ematenção aos princípios da proporcionalidade, equidade e razoabilidade, levo em consideração o fato de que não houve qualquer desforço profissional mais acendrado pelas partes e considerando o valor elevado da causa (R\$ 196.762,55) os honorários devem ser mantidos no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), por se tratar de matéria de pouca complexidade, para que se evite o enriquecimento sem causa e se observe a proporcionalidade.

Condeno a União a pagar a autora honorários recursais de 1% sobre a honorária fixada em primeiro grau.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intímem-se.

Após o trânsito, dê-se baixa.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 0001154-80.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: AGUA VIVA COMERCIO E DISTRIBUICAO DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA - ME

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE OLIVEIRA - MS18951-A

PARTE RE: CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINARIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de remessa necessária contra r. sentença que concedeu a segurança para determinar que o Conselho Regional de Medicina Veterinária se abstenha de exigir o registro da impetrante e a contratação de responsável técnico, bem como para sejam cancelados o auto de infração nº 9461/2017 e a multa (ID 133766190 - Págs. 6/14).

O Ministério Público Federal ofereceu parecer.

É uma síntese do necessário.

O artigo 27, da Lei Federal nº 5.517/68, com a redação da Lei Federal nº 5.634/70: "**As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei n.º 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.**"

Os artigos 5º e 6º, da Lei Federal nº 5.517/68, elencam as atividades privativas dos médicos veterinários, tais como: 1) a prática da clínica em todas as suas modalidades; 2) a direção dos hospitais para animais; 3) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma; 4) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal; 5) a direção técnica, bem como a inspeção e a fiscalização sob o ponto de vista sanitário, higiênico e tecnológico; 6) a peritagem sobre animais, entre outras atividades.

A exploração de atividades como "*comércio varejista e distribuição de produtos agropecuários*" (ID 133766189 - Pág. 19), não está sujeita ao controle do Conselho Regional de Medicina Veterinária.

O Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE PESSOA JURÍDICA. VENDA DE MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS E COMERCIALIZAÇÃO DE ANIMAIS VIVOS. DESNECESSIDADE. LEI N. 5.517/68. ATIVIDADE BÁSICA NÃO COMPREENDIDA ENTRE AQUELAS PRIVATIVAMENTE ATRIBUÍDAS AO MÉDICO VETERINÁRIO. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.*

*1. O registro da pessoa jurídica no conselho de fiscalização profissional respectivo faz-se necessário quando sua atividade básica, ou o serviço prestado a terceiro, esteja compreendida entre os atos privativos da profissão regulamentada, guardando isonomia com as demais pessoas físicas que também explorem as mesmas atividades.*

*2. Para os efeitos inerentes ao rito dos recursos repetitivos, deve-se firmar a tese de que, à míngua de previsão contida da Lei n.5.517/68, a venda de medicamentos veterinários - o que não abrange a administração de fármacos no âmbito de um procedimento clínico - bem como a comercialização de animais vivos são atividades que não se encontram reservadas à atuação exclusiva do médico veterinário. Assim, as pessoas jurídicas que atuam nessas áreas não estão sujeitas ao registro no respectivo Conselho Regional de Medicina Veterinária nem à obrigatoriedade de contratação de profissional habilitado. Precedentes.*

*3. No caso sob julgamento, o acórdão recorrido promoveu adequada exegese da legislação a respeito do registro de pessoas jurídicas no conselho profissional e da contratação de médico-veterinário, devendo, portanto, ser mantido.*

*4. Recurso especial a que se nega provimento. Acórdão submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, correspondente ao art. 1.036 e seguintes do CPC/2015.*

*(REsp 1338942/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/04/2017, DJe 03/05/2017)*

A exigência de registro, de contratação de médico veterinário e de pagamento de anuidades e multas ao Conselho Profissional, são irregulares.

No mandado de segurança, não são devidos honorários advocatícios (artigo 25, da Lei Federal nº. 12.016/09).

Por estes fundamentos, nego provimento à remessa necessária.



Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005969-59.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal.

A r. sentença (ID 140970967) julgou o pedido inicial improcedente. Não foram fixados honorários advocatícios, nos termos do Decreto-Lei nº. 1.025/60.

A embargante, ora apelante (ID 140970975), suscita preliminar de nulidade, porque a r. sentença não teria analisado as seguintes alegações: (a) ausência de regulamentação sobre os critérios para a estipulação das multas; e (b) erros no preenchimento dos quadros demonstrativos de penalidades.

Alega a ocorrência de cerceamento de defesa em decorrência do indeferimento da prova pericial.

No mérito, aponta a nulidade dos autos de infração em decorrência da:

- (i) inobservância da Resolução nº. 08/06, do CONMETRO, bem como das normas para preenchimento do quadro demonstrativo de penalidades;
- (ii) ausência de fundamentação legal para a aplicação das multas. A Lei Federal nº. 9.933/99 não estaria regulamentada.

Argumenta com a ausência de motivação para a aplicação da multa.

Subsidiariamente, requer a conversão da pena de multa em advertência ou a sua redução.

Contrarrazões (ID 140970980).

É uma síntese do necessário.

### \*\*\* Preliminares \*\*\*

As preliminares não têm pertinência.

Não há qualquer vício na r. sentença. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, o recurso não demonstra a invalidade jurídica da fundamentação adotada. Pretende, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outro lado, o magistrado possui liberdade para a avaliação da prova (artigo 131, do Código de Processo Civil).

No caso concreto, a apelante não demonstrou, objetivamente, a aplicação de critérios em desacordo com a legislação vigente, quando da aferição da quantidade dos produtos comercializados.

A discussão está restrita aos critérios legais.

A solução é jurídica e depende da análise de documentos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. LIVRE CONVENCIMENTO DO JULGADOR. REEXAME DE FATOS E DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. JUNTADA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL AOS AUTOS DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE, EM VISTA DA PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRADO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. O art. 131 do CPC consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o juiz é livre para apreciar as provas produzidas, bem como a necessidade de produção das que forem requeridas pelas partes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 648.403/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/05/2015; STJ, AgRg no AREsp 279.291/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 16/05/2014. (...)*

*VI. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1460507/SC, Rel. Ministra ASSUETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 16/03/2016).*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.*

*1. A dispensa pelos juízos de cognição plena da produção de prova pericial reconhecida e prescindível ao deslinde da controvérsia não configura cerceamento de defesa. (...)*

*7. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008).*

Por fim, não há qualquer irregularidade formal nos atos administrativos.

As exigências previstas na Resolução nº. 08/2006, do CONMETRO foram observadas.

A atuação administrativa é regular.

Não há prova apta a afastar a presunção de veracidade e legitimidade dos autos de infração.

A jurisprudência desta Turma:

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. AMOSTRAS. FALTA DE ARMAZENAMENTO. RESOLUÇÃO ANP N.º 07/2011. MULTA POR INFRINGÊNCIA AO ART. 3º, IX, DA LEI N.º 9.847/1999. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA MULTA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. No caso vertente, foi lavrado em 01/08/2012 pelo agente fiscal da Agência Nacional do Petróleo (ANP) o Auto de Infração n.º 358013, com aplicação de multa em razão do descumprimento da regra prevista no art. 5º, §3º, I, da Resolução ANP nº 7/2011.

[...]

5. Ademais, como se sabe, o auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção juris tantum de legalidade e veracidade, sendo condição sine qua non para sua desconstituição a comprovação (i) de inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) da atipicidade da conduta ou (iii) de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade).

6. A apelante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.

7. Nesse sentido, não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.

8. Portanto, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.

[...]

14. Apelações improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2095086 - 0013830-30.2013.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial I DATA:07/11/2016)

### \*\*\* Regularidade das multas \*\*\*

O Superior Tribunal de Justiça declarou a legalidade dos atos normativos regulatórios e procedimentais expedidos pelo INMETRO, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - CONMETRO E INMETRO - LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA - CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES - PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES - TEORIA DA QUALIDADE.

1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a quelela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se em passant a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na Constituição pode ensejar recurso extraordinário.

2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ.

3. Essa sistemática normativa tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor e efetividade à chamada Teoria da Qualidade.

4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ.

(REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009).

No caso concreto, houve aplicação de multa em decorrência da violação aos artigos 1º e 5º, da Lei Federal nº. 9.933/99, e item 3, subitens 3.1, 3.2 e 3.2.1, tabelas I e II, do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo artigo 1º, da Portaria INMETRO nº. 248/2008.

A fiscalização encontrou os produtos:

(a) P.A nº. 16403/2012: "PREPARADO PARA CALDO DE CARNE, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 63G", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério da média, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fs. 36, ID 140970825).

A multa foi fixada no valor de R\$ 6.750,00, nos termos dos artigos 8º, inciso II, e 9º, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 43, ID 140970829);

(b) P.A. nº. 17416/2012: "FARINHA LÁCTEA, marca NESTLÉ, embalagem METÁLICA, conteúdo nominal 400g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério da média, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 7, ID 140970827);

A multa foi fixada no valor de R\$ 6.750,00, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 12, ID 140970830);

(c) P.A nº. 17552/2012: "FARINHA LÁCTEA, marca NESTLÉ, embalagem METÁLICA, conteúdo nominal 400g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério individual, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fs. 30, ID 140970827).

A multa foi fixada no valor de R\$ 9.652,50, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fs. 18, ID 140970830).

(d) P.A nº. 18938/2012: "ALIMENTO ACHOCOLATADO EM PÓ 2.0, marca NESCAU, embalagem PLÁSTICO, conteúdo nominal 400g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério individual, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fs. 11, ID 140970829).

A multa foi fixada no valor de R\$ 11.000,00, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fs. 28, ID 140970830).

No caso concreto, há prova da infração.

O equívoco é capaz de induzir o consumidor a erro.

As multas são regulares.

Não é cabível a conversão da pena de multa em advertência.

De outro lado, quanto à fixação da penalidade, a Lei Federal nº. 9.933/99:

Art. 9º. A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º. Para a graduação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 2º. São circunstâncias que agravam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a reincidência do infrator; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a constatação de fraude; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 3º. São circunstâncias que atenuam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a primariedade do infrator; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

A 6ª Turma admite a redução, com fundamento no princípio da razoabilidade:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. CONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DA ADI 5135. AUTO DE INFRAÇÃO. INMETRO. AUSÊNCIA DE SELO DE IDENTIFICAÇÃO DO PRODUTO. MANUTENÇÃO DA MULTA.

1. Quanto à possibilidade de protesto de CDA, meu entendimento era no sentido de sua desnecessidade devido aos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade que a revestem, nos termos do posicionamento desta E. Sexta Turma.

2. No entanto, revejo meu posicionamento, para seguir a decisão do Supremo Tribunal Federal que, recentemente, julgou improcedente a ADIN nº 5135, para, por maioria, fixar a tese de que O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política.

3. Conforme consta dos autos (fls. 25/26), a autora foi autuada por agente autárquico, em 29/07/2013, pela exposição à venda do produto Cabine Elétrica Multifuncional de Banho - modelo San, sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto, conforme Auto de Infração nº 1001130001437, cuja multa foi aplicada com fundamento nos arts. 1º e 5º, da Lei nº 9.933/99, c/c arts. 4º a 6º da Portaria Inmetro 371/09.

4. A Portaria Inmetro nº 371/09 dispôs sobre a exigência de utilização de selo nos eletrodomésticos, estabelecendo prazos para adequação aos fabricantes e importadores. Especificamente no que diz à fabricação e à importação, estabeleceu-se como data inicial 1º de julho de 2011 e, no tocante aos comerciantes, 1º de julho de 2012.

5. No caso em questão, a autora alega que não estaria enquadrada nos prazos supracitados, já que inserida na hipótese de prorrogação de prazo para regularização de selo de conformidade, nos termos da Portaria nº 328/11.

6. Nada obstante, não lhe assiste razão, já que referida Portaria discrimina taxativamente quais produtos tiveram prorrogação de prazo para a adequação, sem que se possa pretender enquadrar a Cabine Elétrica Multifuncional de Banho como Banheira Hidromassagem, sob pena de se alargar o alcance da norma infralegal.

7. Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor.

8. Mantida a fixação da multa aplicada, em observância ao princípio da razoabilidade, sobretudo considerando que a autora é reincidente, conforme fl. 129 do processo administrativo.

9. Apelação improvida.

(TRF-3, 2015.61.28.001584-0/SP, SEXTA TURMA, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJe 06/03/2017)

No caso concreto, os produtos comercializados foram reprovados nos exames periciais quantitativos, por inobservância dos critérios individual e da média: foram identificadas unidades com quantidade inferior àquela indicada na embalagem

A apelante é reincidente.

É justificável a fixação em patamar superior ao mínimo.

Por tais fundamentos, nego provimento à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007156-17.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal.

A r. sentença (ID 138941656) julgou o pedido inicial improcedente. Não foram fixados honorários advocatícios, nos termos do Decreto-Lei nº. 1.025/60.

A embargante, ora apelante (ID 138941663), suscita preliminar de nulidade, porque a r. sentença não teria analisado as seguintes alegações: (a) ausência de regulamentação sobre os critérios para a estipulação das multas; e (b) erros no preenchimento dos quadros demonstrativos de penalidades.

Alega a ocorrência de cerceamento de defesa em decorrência do indeferimento da prova pericial.

No mérito, aponta a nulidade dos autos de infração em decorrência da:

(i) inobservância da Resolução nº. 08/06, do CONMETRO, bem como das normas para preenchimento do quadro demonstrativo de penalidades;

(ii) ausência de fundamentação legal para a aplicação das multas. A Lei Federal nº. 9.933/99 não estaria regulamentada.

Argumenta com a ausência de motivação para a aplicação da multa.

Subsidiariamente, requer a conversão da pena de multa em advertência ou a sua redução.

Contrarrazões (ID 138941666).

É uma síntese do necessário.

\*\*\* Preliminares \*\*\*

As preliminares não têm pertinência.

Não há qualquer vício na r. sentença. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, o recurso não demonstra a invalidade jurídica da fundamentação adotada. Pretende, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outro lado, o magistrado possui liberdade para a avaliação da prova (artigo 131, do Código de Processo Civil).

No caso concreto, a apelante não demonstrou, objetivamente, a aplicação de critérios em desacordo com a legislação vigente, quando da aferição da quantidade dos produtos comercializados.

A discussão está restrita aos critérios legais.

A solução é jurídica e depende da análise de documentos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. LIVRE CONVENCIMENTO DO JULGADOR. REEXAME DE FATOS E DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. JUNTADA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL AOS AUTOS DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE, EM VISTA DA PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O art. 131 do CPC consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o juiz é livre para apreciar as provas produzidas, bem como a necessidade de produção das que forem requeridas pelas partes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 648.403/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/05/2015; STJ, AgRg no AREsp 279.291/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 16/05/2014. (...)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1460507/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 16/03/2016).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A dispensa pelos juízes de cognição plena da produção de prova pericial reconhecidamente prescindível ao deslinde da controvérsia não configura cerceamento de defesa. (...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008).

Por fim, não há qualquer irregularidade formal nos atos administrativos.

As exigências previstas na Resolução nº. 08/2006, do CONMETRO foram observadas.

A atuação administrativa é regular.

Não há prova apta a afastar a presunção de veracidade e legitimidade dos autos de infração.

A jurisprudência desta Turma:

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. AMOSTRAS. FALTA DE ARMAZENAMENTO. RESOLUÇÃO ANP N.º 07/2011. MULTA POR INFRINGÊNCIA AO ART. 3º, IX, DA LEI N.º 9.847/1999. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA MULTA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. No caso vertente, foi lavrado em 01/08/2012 pelo agente fiscal da Agência Nacional do Petróleo (ANP) o Auto de Infração n.º 358013, com aplicação de multa em razão do descumprimento da regra prevista no art. 5º, §3º, I, da Resolução ANP n.º 7/2011.

[...]

5. Ademais, como se sabe, o auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção juris tantum de legalidade e veracidade, sendo condição sine qua non para sua destituição a comprovação (i) de inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) da atipicidade da conduta ou (iii) de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade).

6. A apelante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.

7. Nesse sentido, não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.

8. Portanto, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.

[...]

14. Apelações improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2095086 - 0013830-30.2013.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)

### \*\*\* Regularidade das multas \*\*\*

O Superior Tribunal de Justiça declarou a legalidade dos atos normativos regulatórios e procedimentais expedidos pelo INMETRO, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - CONMETRO E INMETRO - LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA - CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES - PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES - TEORIA DA QUALIDADE.

1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a querela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se em passant a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na Constituição pode ensejar recurso extraordinário.

2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ.

3. Essa sistemática normativa tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor e efetividade à chamada Teoria da Qualidade.

4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ.

(REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009).

No caso concreto, houve aplicação de multa em decorrência da violação aos artigos 1º e 5º, da Lei Federal nº. 9.933/99, e item 3, subitens 3.1, 3.2 e 3.2.1, tabelas I e II, do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo artigo 1º, da Portaria INMETRO nº. 248/2008.

A fiscalização encontrou os produtos:

**(a) P.A. n.º 15974/2015:** “BISCOITO RECHEADO SABOR CHOCOLATE, marca PASSATEMPO, embalagem ALUMINIZADA, conteúdo nominal 140g”, comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério da média, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 4, ID 138941525).

A multa foi fixada no valor de R\$ 8.775,00, nos termos dos artigos 8º, inciso II, e 9º, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 1, ID 138941633);

No caso concreto, há prova da infração.

O equívoco é capaz de induzir o consumidor a erro.

A multa é regular.

Não é cabível a conversão da pena de multa em advertência.

De outro lado, quanto à fixação da penalidade, a Lei Federal nº. 9.933/99:

Art. 9º. A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º. Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 2º. São circunstâncias que agravam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a reincidência do infrator; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a constatação de fraude; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 3º. São circunstâncias que atenuam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a primariedade do infrator; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

A 6ª Turma admite a redução, com fundamento no princípio da razoabilidade:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. CONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DA ADI 5135. AUTO DE INFRAÇÃO. INMETRO. AUSÊNCIA DE SELO DE IDENTIFICAÇÃO DO PRODUTO. MANUTENÇÃO DA MULTA.

1. Quanto à possibilidade de protesto de CDA, meu entendimento era no sentido de sua desnecessidade devido aos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade que a revestem, nos termos do posicionamento desta E. Sexta Turma.
  2. No entanto, revejo meu posicionamento, para seguir a decisão do Supremo Tribunal Federal que, recentemente, julgou improcedente a ADIN nº 5135, para, por maioria, fixar a tese de que O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política.
  3. Conforme consta dos autos (fls. 25/26), a autora foi autuada por agente autárquico, em 29/07/2013, pela exposição à venda do produto Cabine Elétrica Multifuncional de Banho - modelo San, sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto, conforme Auto de Infração nº 1001130001437, cuja multa foi aplicada com fundamento nos arts. 1º e 5º, da Lei nº 9.933/99, c/c arts. 4º a 6º da Portaria Inmetro 371/09.
  4. A Portaria Inmetro nº 371/09 dispôs sobre a exigência de utilização de selo nos eletrodomésticos, estabelecendo prazos para adequação aos fabricantes e importadores. Especificamente no que diz à fabricação e à importação, estabeleceu-se como data inicial 1º de julho de 2011 e, no tocante aos comerciantes, 1º de julho de 2012.
  5. No caso em questão, a autora alega que não estaria enquadrada nos prazos supracitados, já que inserida na hipótese de prorrogação de prazo para regularização de selo de conformidade, nos termos da Portaria nº 328/11.
  6. Nada obstante, não lhe assiste razão, já que referida Portaria discrimina taxativamente quais produtos tiveram prorrogação de prazo para a adequação, sem que se possa pretender enquadrar a Cabine Elétrica Multifuncional de Banho como Banheira Hidromassagem, sob pena de se alargar o alcance da norma infralegal.
  7. Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor.
  8. Mantida a fixação da multa aplicada, em observância ao princípio da razoabilidade, sobretudo considerando que a autora é reincidente, conforme fl. 129 do processo administrativo.
  9. Apelação improvida.
- (TRF-3, 2015.61.28.001584-0/SP, SEXTA TURMA, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJe 06/03/2017)

No caso concreto, os produtos comercializados foram reprovados nos exames periciais quantitativos, por inobservância dos critérios individual e da média: foram identificadas unidades com quantidade inferior àquela indicada na embalagem

A apelante é reincidente.

É justificável a fixação em patamar superior ao mínimo.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004338-44.2017.4.03.6000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECAO MATO GROSSO DO SUL

Advogado do(a) APELANTE: TIAGO KOUTCHIN OVELAR ECHAGUE - MS14707-A

APELADO: ROSE MARI LIMARIZZO

Advogado do(a) APELADO: ROSE MARI LIMARIZZO - MS8161-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – SEÇÃO DE MATO GROSSO DO SUL, em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, por perda superveniente do objeto, com fulcro no artigo 485, VI do CPC, deixando de fixar honorários advocatícios, sob o argumento de que não houve a efetivação da citação.

A ação foi proposta com o propósito de que a requerida restituisse os autos de processos éticos-disciplinares perante a Secretaria de Ética da OAB/MS. Porém, antes da efetivação da citação, os referidos processos foram devidamente entregues.

Nas razões recursais, o advogado da OAB/MS, Tiago Koutchin Ovelar Rosa, requer a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios, com fundamento no princípio da causalidade (artigo 85, § 10º do CPC).

Sem contrarrazões.

É o relatório.

### **DECIDO:**

De acordo com o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pela verba honorária de sucumbência, inclusive nos casos de perda de objeto, consoante disposto no artigo 85, § 10º do CPC.

Na hipótese dos autos, verifica-se que no momento do ajuizamento da ação, a autarquia tinha motivos para efetuar a cobrança dos autos dos processos administrativos, sendo que a extinção do processo em epígrafe não se deu por culpa do autor, não sendo razoável que o processo reverta em dano para quem tinha razão em instaurá-lo.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte:

“Assim, ainda que extinta a ação sem análise do mérito, é devida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios por aquele que lhe deu causa, em atenção ao princípio da causalidade. Precedentes do STJ” (QUARTA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000397-03.2019.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 01/09/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 03/09/2020).

Ainda:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I- Ao relator compete o exame acerca dos pressupostos processuais e das condições da ação, devendo verificar se estão presentes ao julgar o pedido.

II- Caso existentes quando da propositura da demanda, mas desaparecendo, qualquer um deles, durante o processamento do feito, há a carência superveniente.

III- No presente caso, perante a concessão do benefício pleiteado no âmbito administrativo, antes mesmo da citação da autarquia, configurada está a carência superveniente da ação, nos termos do artigo 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, não havendo mais interesse em se processar o feito, ausente o binômio utilidade/necessidade, tal como reconhecido na R. sentença.

IV- Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa (R\$ 12.000,00), a serem pagos pelo INSS, em razão do princípio da causalidade, nos termos do art. 85, §10, do CPC.

V- Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5931663-41.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 05/08/2020, Intimação via sistema DATA: 07/08/2020)

Dessa forma, com fulcro no artigo 85, parágrafos 2º, 3º e 4º, III (ausência de condenação principal e impossibilidade de mensurar o proveito econômico obtido) do CPC, dou provimento à apelação do causidico para fixar os honorários advocatícios em desfavor da apelada, no montante de 10% sobre o valor da causa (R\$ 5.000,00) atualizado, acrescido de 2% a título de honorários sequenciais (§ 11º).

Pelo exposto, **dou provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intim-se.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5027424-43.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVAMALERBI**

**AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDRE ALMEIDA RODRIGUES MARTINEZ - SP155131-N**

**AGRAVADO: FABIO ARCHIMEDE PACE, JULIO CESAR PACE, ESPÓLIO DE SEBASTIANA DAS DORES SOUZA PACE - CPF005.794.378-84**

**Advogado do(a) AGRAVADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A**

**Advogado do(a) AGRAVADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A**

**Advogado do(a) AGRAVADO: MATEUS ALQUIMIM DE PADUA - SP163461-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025424-36.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO**

**AGRAVANTE: RK2 TRANSPORTES LTDAS**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: VITOR KRIKOR GUEOGJIAN - SP247162-A**

**AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**OUTROS PARTICIPANTES:**

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RK2 TRANSPORTES LTDAS, em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar.

Requer a parte agravante, em síntese, que seja deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para a concessão do efeito suspensivo ativo da r. decisão agravada, a fim de que a Agravante se abstenha de cobrar a contribuição do Salário-Educação e as Contribuições do sistema "S", em razão da inconstitucionalidade da incidência das contribuições 21 sociais e de intervenção no domínio econômico sobre a folha de salários, após a EC nº 33/2001, ou, subsidiariamente, limitar o pagamento em 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo, nos termos do artigo 4º, parágrafo único da Lei 6.950/1981.

É o relatório.

**DECIDO.**

## Da constitucionalidade das contribuições para terceiros

Cinge-se a controvérsia se as contribuições sociais destinadas à Terceiras Entidades tiveram sua incidência sobre a folha de salários revogada pela EC nº 33/2001, que deu nova redação ao artigo 149, § 2º, III, "a", da Constituição Federal.

Inicialmente, ressalto o não cabimento de suspensão do feito ante a existência de repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 603.624, que aguarda definição acerca da "Indicação de bases econômicas para delimitação da competência relativa à instituição de contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001" (Terra nº 325). A pendência de julgamento do RE nº 603.624 não provoca a necessidade de sobrestamento do presente feito, uma vez que não houve determinação da E. Relatora que, com fulcro no artigo 1.035, § 5º, do CPC, determinasse a suspensão do processamento dos recursos pendentes de apreciação nos demais órgãos judiciários do País.

Com efeito, a Emenda Constitucional nº 33, de 2001, modificou a redação do artigo 149 da Constituição, acrescentando-lhe o parágrafo 2º, no qual está previsto que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico poderão ter alíquotas ad valorem. Confira-se:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o

valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;

b) específica, tendo por base a unidade de medida adotada.

Frise-se que a Emenda Constitucional 33/2001 não impede a incidência de contribuições sobre a folha de salários. O § 2º do art. 149 da Constituição Federal, com a redação atual, estabelece que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem ter as bases de cálculo nele mencionadas (o faturamento, a receita bruta, o valor da operação e o valor aduaneiro), sem prejuízo das demais bases de cálculo já indicadas em outras normas.

A nova redação constitucional leva à compreensão de que as bases de cálculo para as contribuições especificadas no inciso III no § 2º do artigo 149 da CF, incluído pela EC nº 33/2001, são previstas apenas de forma exemplificativa e não temo condão de retirar a validade da contribuição social ou de intervenção do domínio econômico incidente sobre a folha de pagamento.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte Regional, in verbis:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). LEGITIMIDADE PASSIVA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. A jurisprudência do STJ cristalizou-se em favor da legitimidade passiva ad causam das entidades terceiras para as causas em que o contribuinte discute as contribuições cujo resultado econômico deve servir às atividades daqueles entes. "Irrelevante no contexto o tratamento dado ao tema pela Lei nº 11.457/2007. Isto porque os fundamentos da legitimidade passiva das entidades terceiras e do sistema "S" permanecem incólumes, quais sejam: a percepção dos recursos arrecadados com a contribuição respectiva e a supressão proporcional dos seus recursos e da UNIAO em caso de repetição de indébito ou compensação da referida contribuição" (AgInt no REsp 1619954/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/04/2017, DJe 04/05/2017). Litisconsórcio passivo com a União.

2. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

3. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedente do STF (RE 635682, Relator: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013) e desta Corte Regional.

4. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao Salário educação e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador; e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

5. Preliminar acolhida e no mérito, apelo improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5025694-98.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/05/2019, Intimação via sistema DATA: 16/05/2019)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI, SALÁRIO-EDUCAÇÃO). INCIDÊNCIA SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. CONSTITUCIONALIDADE. EXIGIBILIDADE MESMO APÓS O ADVENTO DA EC 33/2001. RECURSO NÃO PROVIDO.*

1. A Emenda Constitucional 33/2001 não delimitou com exclusividade a base material de incidência das contribuições sociais gerais e de intervenção sobre o domínio econômico, de modo que não se vê inconstitucionalidade na incidência sobre a folha de salário.

2. Nenhuma razão assiste à impetrante quanto à alegação de inconstitucionalidade da cobrança das contribuições destinadas ao INCRA, SEBRAE, SENAI, SESI e Salário-Educação, na medida em que suas alegações contrariam frontalmente o entendimento jurisprudencial consolidado. Precedentes do STF (RE 635682 e AI-AgrR 622981) e desta Corte Regional.

3. "Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao SEBRAE e ao INCRA; inclusive após o advento da ec 33/2001, em face do que, na atualidade, prescreve o artigo 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal, que apenas previu faculdades ao legislador, e não a proibição de uso de outras bases de cálculo, além do faturamento, receita bruta, valor da operação ou valor aduaneiro." (AMS 00127985520104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012).

4. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5011694-60.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 10/09/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/09/2018)

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E SEBRAE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA COBRANÇA. EC 33/2001.*

1. As contribuições ao FUNRURAL e INCRA foram recepcionadas pela nova ordem constitucional, sendo que com a edição da Lei 7.787/89 foi suprimida somente a contribuição ao FUNRURAL (art. 3º, § 1º).

2. Também a Lei 8.212/91, editada com o objetivo de regulamentar o Plano de Custeio da Seguridade Social, não dispôs acerca da contribuição ao INCRA, não interferindo em sua arrecadação pelo INSS, que figura como mero órgão arrecadador, sendo a receita destinada à autarquia agrária.

3. Por sua vez, a contribuição ao SEBRAE foi instituída como adicional sobre as contribuições ao SESC/SENAC e SESI/SENAI, nos termos do artigo 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/90, alterada pela Lei nº 8.154/90, com vistas à execução da política de apoio às micro e pequenas empresas, prevista nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal.

4. O C. STJ, sobre o tema em debate, fez editar a Súmula 516, do seguinte teor: A contribuição de intervenção no domínio econômico para o INCRA (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregados rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.

5. A EC 33/2001 acrescentou o § 2º, III, a, ao artigo 149 da CF, prevendo que a contribuição de intervenção no domínio econômico pode ter alíquotas ad valorem baseadas no faturamento, na receita bruta ou no valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro. No entanto, o preceito constitucional somente previu faculdades ao legislador e não proibições no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo.

6. Apelação improvida

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000478-57.2017.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 22/06/2018, Intimação via sistema DATA: 02/07/2018)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE). INCRA. SEBRAE. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO § 2º DO ARTIGO 149, CF. TESE DE RESTRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA REJEITADA

1. O § 2º do artigo 149 da Constituição Federal não é proibitivo, no sentido de impedir que a lei adote outras bases de cálculo. O objetivo do constituinte derivado não foi o de restringir a ação do legislador, como sempre se fez relativamente às contribuições do artigo 195, mas o de preencher o enorme vazio normativo da redação anterior, indicando, agora, possibilidades, que ficam de logo asseguradas para a imposição fiscal, sem prejuízo de que a lei preveja, em cada situação concreta, a base de cálculo ou material respectiva, e a alíquota pertinente, específica ou ad valorem.

2. Consolidada a jurisprudência desta Corte a respeito da possibilidade de utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições referidas no caput do artigo 149 da Constituição Federal, frente à Emenda Constitucional 33/2001.

3. Reconhecida a repercussão geral do tema discutido nestes autos no julgamento do RE 603.624, que ainda pendente de julgamento. Em verdade, o que se observa é que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, presentemente, está orientada em sentido contrário à pretensão dos apelantes.

4. Inexiste qualquer incompatibilidade de natureza constitucional entre a base de cálculo (folha de salários) das contribuições combatidas e as bases econômicas mencionadas no art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", do texto constitucional. Assim, as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico podem, certamente, incidir sobre a folha de salários.

5. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/05/2019)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESC, SENAC E SEBRAE APÓS O INÍCIO DA VIGÊNCIA DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 33/2001 – LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. ARTIGO 149, § 2º, INCISO III, ALÍNEA "A" – ROL NÃO EXAURIENTE. HIGIDEZ DA UTILIZAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS COMO BASE DE CÁLCULO.

1. O cerne da controvérsia tem sido objeto de apreciação no âmbito deste Tribunal, que em vários julgados atestou a legitimidade da exigência das contribuições impugnadas, inclusive após o advento da EC nº 33/2001.

2. A inovação trazida pela emenda constitucional em apreço, na parte em que menciona algumas bases de cálculo sobre as quais podem incidir tais contribuições (adição do § 2º, inciso III, alínea "a", ao artigo 149 da CF/1988), refere-se a um rol exemplificativo.

3. Nenhuma mácula de inconstitucionalidade paira sobre a utilização da folha de salários como base de cálculo das contribuições ao salário-educação, ao Sebrae e às entidades que integram o Sistema S. Precedentes.

4. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000531-32.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 20/12/2018, Intimação via sistema DATA: 07/01/2019)

TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÕES INTEGRANTES DO SISTEMA S E SALÁRIO EDUCAÇÃO. EC 33/2001. ACRÉSCIMO DO 2º. ARTIGO 149, CF. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

-As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal:

-A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais, a possibilidade de estabelecer alíquotas ad valorem ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo "poderão" no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota ad valorem, com base no faturamento, receita bruta, valor da operação, ou o valor aduaneiro, no caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas exemplificativo, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

-As contribuições integrantes do Sistema S, como o Sesc e o Senac, que já foram objeto de análise pelo Colendo STF, no julgamento do AI nº 610247

-O STF, em sede de repercussão geral, RE 660933/SP, entendeu pela constitucionalidade do Salário Educação.

Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018)

Assim, é exigível a contribuição destinada ao SESC, SENAC, SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA, Salário-Educação (FNDE) na incidência sobre a folha de salário, inclusive após o advento da EC 33/2001.

As contribuições às entidades integrantes do Sistema S (SESC/SENAC/SENAI/SESI) e ao SEBRAE foram declaradas constitucionais pelo E. Supremo Tribunal Federal em julgados proferidos após a vigência da EC 33/01.

Nesse sentido:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao SESC/SENAC. Questão constitucional. Recepção pelo art. 240 da Constituição Federal. Precedentes. 1. A controvérsia não demanda a análise da legislação infraconstitucional. Não incidência da Súmula nº 636/STF. 2. As contribuições destinadas ao chamado Sistema S foram expressamente recepcionadas pelo art. 240 da Constituição Federal, conforme decidido pela Corte. 3. Agravo regimental não provido.

(AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013)

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013)

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º. I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º; redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido.

(RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00025 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

No tocante à cobrança do Salário-Educação, a matéria restou consolidada no enunciado da Súmula nº 732 do Supremo Tribunal Federal:



"É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96."

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Supremo Tribunal Federal, in verbis:

*"Trata-se de recurso extraordinário interposto em face de acórdão cuja ementa segue transcrita: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. EXIGIBILIDADE. EC 33/2001. RECEPÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. Em ações onde se discute acerca da exigibilidade da contribuição ao salário educação, a União e o FNDE respondem pelo pedido declaratório, mas apenas o FNDE responde pelo pedido de repetição de indébito. 2. A Emenda Constitucional nº 33/2001 não impediu a incidência de contribuições sobre a folha de salários, continuando a ser devida a contribuição para o salário educação" (documento eletrônico 10). Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição Federal, alegou-se, em suma, violação ao art. 149, § 2º, III, a, da Carta Magna. A pretensão recursal não merece acolhida. O acórdão está em harmonia com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, que ao apreciar o RE 660.933-RG, de Relatoria do Ministro Joaquim Barbosa, reconheceu a repercussão geral da matéria atinente à cobrança da contribuição do salário-educação e reafirmou a jurisprudência da Corte no sentido de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula 732/STF. Por oportuno, transcrevo a ementa do mencionado julgado: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União". Desse modo, não merece êxito a alegada inexigibilidade da contribuição social destinada ao salário educação referente aos fatos geradores ocorridos após a promulgação da Emenda Constitucional 33, tendo em vista que sua constitucionalidade é matéria pacificada no Tribunal. Isso posto, nego seguimento ao recurso (art. 21, § 1º, RISTF). Publique-se." (RE 1047254, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 12/09/2017, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJE-209 DIVULG 14/09/2017 PUBLIC 15/09/2017)*

No que tange à contribuição ao INCRA, a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 977.058/RS, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC/1973, firmou entendimento no sentido de que a contribuição ao INCRA não foi revogada pelas Leis nº 7.787/89, nº 8.212/91 e nº 8.213/91, por se tratar de contribuição especial de intervenção no domínio econômico.

Desse modo, na esteira da jurisprudência firmada pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, não há óbice à adoção da folha de salários como base de cálculo das contribuições de intervenção no domínio econômico.

#### **Do limite de 20 (vinte) vezes o salário mínimo**

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate.

#### **I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição**

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o artigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

#### **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**

##### **TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO**

##### **CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL**

##### **SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS**

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

##### **TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS**

*Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.*

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratamos itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e como limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

#### **LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.**

*Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.*

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam regra de reajustamento própria, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

#### **LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976. (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...".**

*Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)*

*§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)*

*§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).*

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto; passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

**DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981.** (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

**Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 1986)**

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe de Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele *critério de reajustamento* que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único**, este “**valor**” do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de “*fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976*”, verbis

**LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981** Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

**Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.**

**Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.**

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros que foram expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu **artigo 3º**, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no **artigo 4º, § único**, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do *caput* de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu *§ único*, pois, é negável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que da revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o **limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o “valor” deste limite teto).**

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do “valor” deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no **artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras** (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no **artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social**, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

**A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas;** e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC – foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias – artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as **contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC** - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, **continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).**

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

## **II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo**

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado *Sistema S*, foi instituída pela **Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º** (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado **% adicional às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986”** (que são as contribuições do *Sistema S* devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

*LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.*

**Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.**

*§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.*

*§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.*

**§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.**

*§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

**§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)**

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrac, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrac, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrac, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrac, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrac e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrac e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares “hipótese de incidência” e “alíquota” se reportam às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986” (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”, a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o “valor” do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

### **III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo**

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma “... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa” (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotar-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

### **LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.**

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a “folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973”, bem como, expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.

### **DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975. Dispõe sobre o Salário-Educação.**

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, “in fine”, dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas as empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**
2. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;**
3. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.II.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação), porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.**

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual Constituição Federal de 1988, que a contempla no artigo 212, § 5º, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADC T).

Cumpre anotar que está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ, TEMA Repetitivo nº 362, REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

## STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

### EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

## CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

### TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

#### CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTO

##### SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996. (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

**DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006.** Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se concluiu que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, a contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), **a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

#### **IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo**

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a "prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população", destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**, devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo "**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**"

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando "estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio", para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse **Estatuto** criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para "promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo". O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anoto-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural - FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o *Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)* foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do *Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)*, do *Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)* e do *Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)*. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (*IBRA* e *GERA*) e das atividades de desenvolvimento rural (*INDA*).

**DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970.** Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), ao **INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

1. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao Sesi, Sesc, Senai e Senac; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
2. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º e.c. art. 1º, I e II);
3. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a “contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao **INCRA** (**inciso II**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo artigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente como imposto territorial rural - ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um% para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que **a exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem **natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

**Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.**

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto como IBRA e como GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

1. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no “**art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**” (**LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
2. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no **artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
3. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no **artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

1. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao Sesi, Senai, Sesc, Senac, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e como **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País**.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento** do valor do **limite teto** de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **valor de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**
1. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**
1. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele *critério de reajustamento* que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, *caput*), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispo do genericamente, sem menção específica a quaisquer delas);** daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à *contribuição devida ao INCRA*, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

1. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que **facilmente revogou também a regra do artigo 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA; e**
2. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, *caput*, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), **isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA**, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, **subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.**

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de intervenção no domínio econômico* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos ERESP 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.**

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

## ***V – CONCLUSÃO***

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar **merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA**, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC, ao SENAI, ao SESI e ao SEBRAE.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a liminar** para suspender a exigibilidade da contribuição ao INCRA do valor que exceder o limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.

Comunique-se o teor da presente decisão ao juízo de origem.



Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025363-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA AMORIM SANNA - SP222866

AGRAVADO: MARCOS AURELIO FELIPE REGINALDO

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora on-line pelo sistema BACENJUD em desfavor do executado, profissional inscrito no referido órgão recorrente.

Alega que o numerário que se pretende bloquear, a despeito de ser inferior a 40 (quarenta) salários-mínimos, deve ser penhorado, nos termos da legislação em vigor, bem como da Jurisprudência pátria.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A respeito da questão ora controversa, primeiramente insta considerar o art. 833, X do CPC/2015, que assim dispõe:

"Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos..."

Em regra, há impenhorabilidade dos valores depositados em instituição financeira, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança, conta corrente ou em outras aplicações. **Admite-se, pois, no caso em debate, interpretação extensiva do supratranscrito dispositivo legal.**

Quanto ao tema em debate, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CONTA-POUPANÇA VINCULADA À CONTA CORRENTE. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. 1. "É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda." (REsp 13 40 120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). 2. "Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X). (STJ, REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular, como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação "BB CDB DI" e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - À vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº5899-8, conta corrente nº9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0012164162016 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACENJUD. VALOR NÃO SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 649, INCISO X. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, também os mantidos em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou mesmo guardados em espécie. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0023001042014 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que, em penhora on-line de ativos financeiros, deve ser observado o disposto no inciso X, do artigo 649, do Código de Processo Civil. 2. As aplicações financeiras, em CDB ou fundos diversos de investimento sujeitam-se ao mesmo tratamento legal da caderneta de poupança, assim já tendo sido decidido esta Turma, em caso de minha relatoria. 3. Tratando-se de aplicação em fundo de investimento, não é o caso de afastar a impenhorabilidade do valor bloqueado, pois, por ser inferior a 40 salários mínimos da época, está acobertada pela proteção prevista no artigo 649, X, do Código de Processo Civil, à luz da sobredita jurisprudência. 4. A proteção legal destina-se a assegurar a subsistência do devedor, tornando impenhoráveis, pois, os valores destinados à garantia alimentar, sem a qual possa ser comprometido o sustento do indivíduo e de sua família. 5. Do valor inicialmente bloqueado de R\$ 5.390,60, foram subtraídos R\$ 2.695,30 pertencentes ao cônjuge do agravante, liberados pelo Juízo. 6. O documento constante dos autos demonstra que a quase totalidade desse valor refere-se ao fundo de investimento em renda fixa "Classic DI", e apenas R\$ 234,19 referir-se-iam a valores depositados em conta corrente. 7. Assim, manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, para que apenas os valores vinculados a investimento em renda fixa, em conta de titularidade do agravante, sejam liberados do bloqueio, mantendo-se tão somente aqueles depositados em conta corrente. 8. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0006 40 7752015 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).

Assim sendo, tratando-se, pois, de montante inferior – conforme expressamente admitido pela agravante, ressalte-se - ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, logo, enquadra-se na regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, X do CPC/2015.

Nesta senda, irreprochável a r. decisão do MM. Juízo de primeiro grau, visto que, uma vez que o deferimento da penhora, no presente feito, seria totalmente inefetivo, à luz da Lei e da Jurisprudência atualmente vigente, correta a aplicação – equânime – do disposto no artigo 20, da LINDB – de modo a se evitar qualquer procrastinação desnecessária e custosa ao sistema judiciário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **nego provimento ao presente agravo de instrumento**, mantendo-se hígida a r. decisão indeferitória de antecipação de tutela.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5008926-17.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: DELAVALLE LTDA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: FABIO JOSE SAVIOLI BRAGAGNOLO - SP147799-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025306-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: AQUI-VERES TRANSPORTES EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: CARLOS EDUARDO MARTINUSSI - SP190163-A, RONNY HOSSE GATTO - SP171639-A, GUSTAVO DE CARVALHO GIROTTI - SP363553-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AQUI-VERES TRANSPORTES EIRELI, em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar.

Requer a parte agravante, em síntese, que seja deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja reformada a r. decisão agravada, concedendo-se a tutela para determinar que a União Federal se abstenha de cobrar as Contribuições variáveis para Outras Entidades ou Fundos, também denominadas de contribuições destinadas a terceiros, tais como por exemplo INCRA, "Sistema S" (SESI, SENAI, SESC, SEBRAE, SENAC, etc.) e o Salário Educação, em valor superior a 20 (vinte) salários mínimos, bem como para que seja suspensa a exigibilidade das referidas contribuições em valor superior a tal limitação, nos termos do artigo 151, inciso IV, do Código Tributário Nacional. Ao final, seja julgado integralmente procedente o presente recurso.

É o relatório.

## DECIDO.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

### ***1 – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição***

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o artigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e como limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam **regra de reajustamento própria**, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

**LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976.** (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e...".

Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

**DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981.** (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social - SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País” (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de “fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976”, verbis

**LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981** Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

**Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.**

**Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.**

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração como o Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

1. **Artigo 1º, inciso I - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e**
2. **Artigo 3º - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).**

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros que foram expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do caput de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que a revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o “valor” deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do “valor” deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as **contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC** - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, **continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º**.

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

## **II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo**

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado *Sistema S*, foi instituída pela **Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º** (com alterações pelas Leis nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % *adicional às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986”* (que são as contribuições do *Sistema S* devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

*LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.*

**Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.**

*§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.*

*§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.*

**§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.**

*§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

**§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)**

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)*

*§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)*

*I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)*

*II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)*

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares "hipótese de incidência" e "alíquota" se reportam às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986" (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981, a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o "valor" do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

### **III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo**

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotar-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.

**DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975.** Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

1. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se

**aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**

2. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;
3. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País” (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui disposto genericamente, sem menção específica a quaisquer delas): daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação) porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual Constituição Federal de 1988, que a contempla no artigo 212, § 5º, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumprir anotar que está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo “...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”

## STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

### Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

#### EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por consequente, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. “A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75).”

9. “É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96.” (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

## CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

### TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

#### CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

##### SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

**LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996.** (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

**Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

**DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006.** Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

#### Disposições Gerais

Art. 1º—A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º—A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º—Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º—São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º—Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991, que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), **a mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

#### IV—Da Contribuição ao INCRA—base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a "prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população", destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo "**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**"

A **Lei Delegada nº II, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando "estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio", para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse **Estatuto** criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para "promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo". O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anotar-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural** e o **Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentados e Pensões dos Industriários – IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº II, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA** e **GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

**DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970.** Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º—É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º—Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), ao **INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:



1. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
2. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
3. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a “**contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (**inciso II**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo artigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a **exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem **natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

*Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e como GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

1. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no “**art. 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**” (**LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
2. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no **artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
3. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no **artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA**.

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

1. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e como **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País**.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

**Art 14.** As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

1. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do  **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**

1. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto; passaram a incidir “**até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias**”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**

1. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele *critério de reajustamento* que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui disposto genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à *contribuição devida ao INCRA*, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para *todas as contribuições destinadas a Terceiros*. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA**.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe **2 (duas)** disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

- **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social **expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto** que era originariamente **“...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, *caput*, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).
- **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao Sesi, Senai, Sesc e Senac, expressamente revogou **“...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”**; e daí decorre que **facilmente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981** (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao Sesi, Senai, Sesc e Senac, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA**; e

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986. (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.**

**Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAEC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:**

*I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;*

*II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.*

(...)

**Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.**

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que regia e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado como objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), **isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA**, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, como valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, **subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de **contribuições sociais de intervenção no domínio econômico** (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexistíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

## V – CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar merece **acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA**, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC, Sesi, Senai e ao SEBRAE.

Ante o exposto, **defiro parcialmente a liminar** para suspender a exigibilidade da contribuição ao INCRA do valor que exceder o limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81.

Comunique-se o teor da presente decisão ao juízo de origem.

Intime-se a parte contrária para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5005718-31.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: TRAVEL TECHNOLOGY INTERACTIVE DO BRASIL SOLUCOES EM SOFTWARE LTDA., OREONS ITSOLUTIONS AND CONSULTING - LTDA. - ME

Advogado do(a) APELADO: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

Advogado do(a) APELADO: JAMOLANDERSON FERREIRA DE MELLO - SP226577-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

REMESSANECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 5009111-55.2019.4.03.6104

RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI

PARTE AUTORA: GE POWER & WATER EQUIPAMENTOS E SERVICOS DE ENERGIA E TRATAMENTO DE AGUA LTDA., GE POWER & WATER EQUIPAMENTOS E SERVICOS DE ENERGIA E TRATAMENTO DE AGUA LTDA.

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA - SP218857-A

PARTE RE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005870-79.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: ENI FERREIRA DE PINHO QUAGLIO

Advogado do(a) APELANTE: CRISTOVAM MARTINS JOAQUIM - SP81462-A

APELADO: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

#### D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta por ENI FERREIRA DE PINHO QUAGLIO, nos autos dos embargos à execução movidos em face do CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, objetivando, em síntese, a decretação da impenhorabilidade de bem imóvel, sob a alegação de ser o mesmo de família, nos termos da Lei 8.009/90.

A r. sentença de primeiro grau **julgou o feito improcedente**, mantendo a penhora sobre a parte ideal correspondente a 50% (cinquenta por cento) dos direitos do imóvel de matrícula nº 7259, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto. Arcará a embargante com honorários em favor do embargado, então fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da causa, nos termos do inciso I, do § 3º do artigo 85 do CPC, cuja exigibilidade ficará suspensa até que se comprove modificação na situação financeira da embargante pelo prazo máximo de 5 (cinco) anos contados do trânsito em julgado da referida decisão, em face do deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita ao embargante (§ 3º do artigo 98 do CPC).

Contrarrazões ofertadas.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas." ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "**O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema**". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido." (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Sem razão o recorrente, devendo o apelo ser **desprovido**, nos exatos termos daquilo exarado no r. *decisum a quo*. Senão, vejamos:

Com efeito, conforme já exaustivamente colocado tanto pelo MM. Juízo *a quo*, não há documentos nos autos que comprovem que a embargante reside no imóvel, pois na inicial apenas houve a alegação de que o imóvel construído é bem de família, não tendo sido comprovada a impenhorabilidade do imóvel, não havendo como se acolher a tese esposada pela embargante, notadamente por não haver comprovação de que o bem serve de residência da embargante e sua família, devendo ser mantida a penhora sobre a parte ideal dos direitos do imóvel de matrícula nº 7259 do 2º CRI de Ribeirão Preto.

Em apartada síntese é tal a fundamentação da r. sentença ora guerreada, que ora se transcreve, *verbis*:

"...A embargante aduz que se trata de bem de família, protegido pela Lei nº 8.009/90, todavia, não trouxe para os autos documentação apta a comprovar suas alegações. Para que o imóvel seja protegido pela impenhorabilidade, se faz necessária a comprovação de que se trata do único imóvel de sua propriedade ou, havendo outros, que o imóvel sobre o qual recaiu a penhora, sirva de residência da entidade familiar. No caso concreto, a embargante carrou para os autos os seguintes documentos: i) certidão negativa de propriedade em nome da embargante, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto (ID nº 21468717); ii) cópia da matrícula do imóvel construído (ID números 21468726 a 21468730); e iii) cópia do auto de penhora, no qual consta que a penhora foi efetuada no imóvel de matrícula nº 7259 (ID nº 31920709). Somente foram trazidos para os autos os referido documentos, para o fim de comprovar que o imóvel penhorado se encontra protegido pela Lei nº 8.009/90. Ora, da análise dos autos da execução fiscal associada, verifico que a embargante possui outro endereço, já diligenciado anteriormente, na Rua José Urbano, 170, Bloco A1, apto 103, na qual houve tentativa de penhora em julho de 2017 (fls. 143 dos autos físicos da execução fiscal nº 0314163-85.1998.403.6102). Assim, não há documentos que comprovem que a embargante reside no imóvel, pois na inicial apenas houve a alegação de que o imóvel construído é bem de família, não tendo sido comprovada a impenhorabilidade do imóvel, não havendo como se acolher a tese esposada pela embargante, notadamente por não haver comprovação de que o bem serve de residência da embargante e sua família, devendo ser mantida a penhora sobre a parte ideal dos direitos do imóvel de matrícula nº 7259 do 2º CRI de Ribeirão Preto. Ante o exposto, julgo improcedente o pedido e mantenho a penhora sobre a parte ideal correspondente a 50% (cinquenta por cento) dos direitos do imóvel de matrícula nº 7259, do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto."

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Irreprochável, portanto, o r. *decisum a quo*.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação**, restando mantida, pelos seus próprios fundamentos, a r. sentença de primeiro grau.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025562-03.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: RODRIGO CARDOSO BIAGIONI, LUCIANO LARA VIEIRA, ALEX MARCELO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO ARTHUR FONTES NETO - SP260886

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO ARTHUR FONTES NETO - SP260886

Advogado do(a) AGRAVANTE: JULIO ARTHUR FONTES NETO - SP260886

AGRAVADO: PREFEITURA DA ESTANCIA BALNEÁRIA DE MONGAGUÁ, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, MUNICIPIO DE MONGAGUA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E S P A C H O**

**Informação ID 142021349:** houve irregularidade no recolhimento de despesas recursais.

O artigo 1.007, § 7º, Código de Processo Civil: "O equívoco no preenchimento da guia de custas não implicará a aplicação da pena de deserção, cabendo ao relator, na hipótese de dívida quanto ao recolhimento, intimar o recorrente para sanar o vício no prazo de 5 (cinco) dias."

O artigo 1.017, § 3º, Código de Processo Civil: "Na falta da cópia de qualquer peça ou no caso de algum outro vício que comprometa a admissibilidade do agravo de instrumento, deve o relator aplicar o disposto no art. 932, parágrafo único".

Por estes fundamentos, promova a agravante, nos termos do artigo 932, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a **regularização do recurso**.

Publique-se. Intime-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014036-73.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: OSVIL SERVICOS GERAIS LTDA - ME

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO AMATO - SP199215-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

A executada, ora agravante (ID 67494617), aponta a prescrição intercorrente.

Requer a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

Resposta (ID 107282641).

É uma síntese do necessário.

A exceção de pré-executividade demanda prova certa e irrefutável.

Súmula 393, do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

No caso concreto, a prescrição intercorrente não foi analisada pelo Juízo de 1º grau de jurisdição.

Todavia, tratando-se de questão de ordem pública, é viável a análise no atual momento processual.

"Em execução fiscal, não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula nº 314, do Superior Tribunal de Justiça).

A Lei nº 11.051/04 incluiu o parágrafo 4º, no artigo 40, da Lei nº 6.830/80: "Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

O artigo 40, § 1º, da Lei Federal nº 6.830/80: "Suspensão do curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).*

*1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.*

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensão a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973).

(REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018)

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de créditos de COFINS vencidos entre 10 de fevereiro de 1998 e 8 de janeiro de 1999 (fls. 1/14, ID 67494620).

A execução fiscal foi ajuizada em 8 de junho de 2004 (fls. 1, ID 73670697).

A tentativa de citação postal foi infrutífera (fls. 3, ID 73670699), motivo pelo qual a empresa executada foi citada via edital em maio de 2010 (fls. 6, ID 73670699).

Em 6 de outubro de 2010, a União requereu a inclusão da representante legal da executada no polo passivo da execução fiscal (fls. 8, ID 73670699).

Em 11 de agosto de 2015, o Juízo de 1º grau de jurisdição requereu a juntada de ficha cadastral da empresa executada e documento com débito atualizado (fls. 3, ID 73670703).

A União requereu a suspensão do feito, pelo prazo de um ano, nos termos da Portaria MF nº. 75/2012, providência deferida em 20 de abril de 2016 (fls. 5/7, ID 73670703).

Em maio de 2017, o agravante opôs exceção de pré-executividade, na qual apontou a decadência e prescrição (ID 73670704, 73670707 e 73670708).

Ocorreu a prescrição intercorrente: o lapso temporal, com termo inicial na data da citação editalícia da empresa executada, é superior a 5 (cinco) anos.

Por fim, acolhida a exceção de pré-executividade, é possível a condenação em honorários advocatícios.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973:

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.**

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 01/10/2010).

O Código de Processo Civil:

Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

(...)

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

*§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.*

Os honorários advocatícios devem remunerar o trabalho realizado pelo profissional advogado, com observância do princípio da proporcionalidade.

Trata-se de demanda tributária.

No caso concreto, a execução fiscal tem valor histórico de R\$ 9.691,33 (fls. 1, ID 67494620).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais.

Por tais fundamentos, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025573-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: MARIA NEUMA RIBEIRO DE TOLEDO BARROS

Advogados do(a) AGRAVANTE: MARCIA MARIA PITORRI PAREJO - SP91871-A, NATHALIA PAREJO CASTRO - SP396118-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, MUNICIPIO DE SAO PAULO, INSTITUTO DE PREVIDENCIA MUNICIPAL DE SAO PAULO IPREM

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação destinada a afastar a incidência de imposto de renda retido na fonte sobre proventos de aposentadoria recebidos do Instituto de Previdência Municipal de São Paulo (IPREM-SP), declarou a ilegitimidade passiva da União, declinou da competência para a Justiça Comum do Estado e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa em favor da União.

A autora, ora agravante, afirma que a destinação do produto da arrecadação não altera a natureza federal do tributo, nos termos dos artigos 153, inciso III, da Constituição, 4º, inciso II, do Código Tributário Nacional, e 5º, do Decreto-Lei nº. 1.198/71.

Sustenta que o Município seria ente arrecadador. Não haveria, no caso, delegação da competência tributária.

Aduz que os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil.

É uma síntese do necessário.

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a interpretação extensiva das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, para a garantia de prestação jurisdicional na hipótese de questionamento da competência: REsp 1679909/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 01/02/2018.

Ademais, a Súmula nº. 150, do Superior Tribunal de Justiça: “**Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas**”.

É viável a análise da competência neste recurso.

A Constituição:

*Art. 158. Pertencem aos Municípios:*

*I - o produto da arrecadação do imposto da União sobre renda e proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre rendimentos pagos, a qualquer título, por eles, suas autarquias e pelas fundações que instituírem e mantiverem;*

No caso concreto, a agravante objetiva afastar a retenção de imposto de renda realizada pelo Município.

A União é parte ilegítima.

A jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, em casos análogos:

**Súmula nº. 447: “Os Estados e o Distrito Federal são partes legítimas na ação de restituição de imposto de renda retido na fonte proposta por seus servidores”.**

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. RESTITUIÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. LEGITIMIDADE PASSIVA DO ESTADO DA FEDERAÇÃO. REPARTIÇÃO DA RECEITA TRIBUTÁRIA.**

*1. Os Estados da Federação são partes legítimas para figurar no pólo passivo das ações propostas por servidores públicos estaduais, que visam o reconhecimento do direito à isenção ou à repetição do indébito relativo ao imposto de renda retido na fonte. Precedentes: AgRg no REsp 1045709/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 818709/RO, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 11/03/2009; AgRg no Ag 430959/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 15/05/2008; REsp 694087/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 21/08/2007; REsp 874759/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2006, DJ 23/11/2006; REsp n. 477.520/MG, rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 21.03.2005; REsp n. 594.689/MG, rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.9.2005.*

*2. “O imposto de renda devido pelos servidores públicos da Administração direta e indireta, bem como de todos os pagamentos feitos pelos Estados e pelo Distrito Federal, retidos na fonte, irão para os cofres da unidade arrecadadora, e não para os cofres da União, já que, por determinação constitucional “pertencem aos Estados e ao Distrito Federal.” (José Cretella Júnior; in Comentários à Constituição Brasileira de 1988, Forense Universitária, 2a edição, vol. VII, arts. 145 a 169, p. 3714).*

*3. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 989.419/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)*

De outro lado, o Código de Processo Civil:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*(...)*

*§ 3º. Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

*(...)*

*§ 8º. Nas causas em que for instimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do § 2º.*

A agravante ajuizou a ação contra a União, o IPREM-SP e a Prefeitura do Município de São Paulo em 25 de julho de 2019.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 449.966,55 (ID 19785924 na origem).

Citada, a União apresentou contestação (ID 30043955 na origem).

É cabível a condenação da agravante ao pagamento de verba honorária para a União, nos termos do artigo 85, do Código de Processo Civil.

O Código Processual vigente é o resultado de recente debate legislativo.



Não cabe ao Poder Judiciário, sem observância do rito constitucional, negar vigência a normas jurídicas e, menos ainda, afrontar a reiterada vontade democrática do Congresso Nacional.

O Código vigente traz faixas percentuais, para a condenação em honorários, de acordo com a condenação, o proveito econômico ou o valor da causa.

No momento da propositura da ação, o valor do salário mínimo era de R\$ 998,00 (novecentos e noventa e oito reais).

Considerado o valor atribuído à causa, os honorários devem observar o percentual mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da causa, nos termos do artigo 85, § 3º, inciso II, do Código de Processo Civil.

A r. decisão fixou os honorários em 10% do valor da causa (ID 37282155 na origem).

O procedimento é **regular**.

Por tais fundamentos, **nego provimento ao recurso**, nos termos do artigo 932, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5026206-13.2019.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO**

**APELANTE: VESTATECH EQUIPAMENTOS HOSPITALARES LTDA - EPP**

**Advogados do(a) APELANTE: MARCELO BOLOGNESE - SP173784-A, ILANARENATA SCHONENBERG BOLOGNESE - SP114022-A, NAYARA DA SILVA RIBEIRO - SP393409-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária, para manifestação acerca do recurso de **Agravo Interno** interposto, nos termos do artigo 1.021, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025354-19.2020.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA AMORIM SANNA - SP222866**

**AGRAVADO: MARIA RITA DE CARVALHO**

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora on-line pelo sistema BACENJUD em desfavor da executada, profissional inscrita no referido órgão recorrente.

Alega que o numerário que se pretende bloquear, a despeito de ser inferior a 40 (quarenta) salários-mínimos, deve ser penhorado, nos termos da legislação em vigor, bem como da Jurisprudência pátria.

É o relatório.

Decido.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (“Curso de Processo Civil”, 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não ocorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e, São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRee/Rec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A respeito da questão ora controversa, primeiramente insta considerar o art. 833, X do CPC/2015, que assim dispõe:

“Art. 833. São impenhoráveis:

(...)

X - a quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários-mínimos...”

Em regra, há impenhorabilidade dos valores depositados em instituição financeira, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, seja em conta poupança, conta corrente ou em outras aplicações. **Admite-se, pois, no caso em debate, interpretação extensiva do supratranscrito dispositivo legal.**

Quanto ao tema em debate, julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VALORES BLOQUEADOS EM CONTA-POUPANÇA VINCULADA À CONTA CORRENTE. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, INCISO X, DO CPC. ALCANCE. LIMITE DE IMPENHORABILIDADE DO VALOR CORRESPONDENTE A 40 (QUARENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS. MÁ-FÉ NÃO ANALISADA PELO TRIBUNAL LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. 1. “É possível ao devedor, para viabilizar seu sustento digno e de sua família, poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários s mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, mas também em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou guardados em papel-moeda.” (REsp 13 40 120/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 19/12/2014). 2. “Reveste-se, todavia, de impenhorabilidade a quantia de até quarenta salários mínimos poupada, seja ela mantida em papel moeda, conta-corrente ou aplicada em caderneta de poupança propriamente dita, CDB, RDB ou em fundo de investimentos, desde que a única reserva monetária em nome do recorrente, e ressalvado eventual abuso, má-fé ou fraude, a ser verificado caso a caso, de acordo com as circunstâncias do caso concreto (inciso X). (STJ, REsp 1230060/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/08/2014, DJe 29/08/2014).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PENHORA ON LINE DE VALORES EM CONTA BANCÁRIA. COMPROVAÇÃO DE RECEBIMENTO DE SALÁRIO. APLICAÇÃO INFERIOR A QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 7º, INCISO X, DA CF/88 E 833, INCISOS IV E X, DO CPC. DESBLOQUEIO. RECURSO PROVIDO. - Foram bloqueados R\$ 2.349,38 da agravante em sua conta no Banco do Brasil. Ela comprova que recebe salário na conta nº 9.195-2 da agência nº 5899-8, exatamente na que houve tal bloqueio, consoante extrato bancário que demonstra o recebimento de proventos da Fundação de Ciências Aplicações e Tecnologias Espaciais - FUNCATE, onde labora, bem como que nela não foram creditados quaisquer outros valores, o que evidencia que o montante é absolutamente impenhorável, nos moldes do dispositivo supracitado. Saliente-se que não há que se falar que no momento em que os valores são depositados na conta deixam de ser impenhoráveis por se incorporarem ao patrimônio do seu titular; como entende o juízo a quo, eis que o legislador objetiva proteger a sua natureza alimentar. - O documento bancário também comprova que foram bloqueados R\$ 1.500,00 da aplicação “BB CDB DI” e é plausível o fundamento de que a bloqueio não foi exatamente na quantia de R\$ 1.098,96, necessária para integrar o montante cobrado pela agravada de R\$ 2.349,38, considerado o bloqueio de R\$ 1.250,42 de sua conta corrente salário, porque os fundos de DI, diferentemente da poupança, somente podem ser resgatados em parcelas mínimas de R\$ 500,00. Sobre a impenhorabilidade de aplicações financeiras até o limite de 40 salários s mínimos (independentemente da incidência de imposto de renda), que não a poupança. - A vista da fundamentação e dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão agravada. - Agravo de instrumento provido, para determinar o desbloqueio dos R\$ 2.349,38 depositados no Banco do Brasil, agência nº 5899-8, conta corrente nº 9.195-2, e aplicação financeira BB CDB DI. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0012164162016 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2016).*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. SISTEMA BACENJUD. VALOR NÃO SUPERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 649, INCISO X. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que é possível ao devedor poupar valores sob a regra da impenhorabilidade no patamar de até quarenta salários s mínimos, não apenas aqueles depositados em cadernetas de poupança, também os mantidos em conta-corrente ou em fundos de investimento, ou mesmo guardados em espécie. (TRF 3ª REGIÃO, AI 002301042014 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2015).*

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACENJUD. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que, em penhora on-line de ativos financeiros, deve ser observado o disposto no inciso X, do artigo 649, do Código de Processo Civil. 2. As aplicações financeiras, em CDB ou fundos diversos de investimento sujeitam-se ao mesmo tratamento legal da caderneta de poupança, assim já tendo sido decidido esta Turma, em caso de minha relatoria. 3. Tratando-se de aplicação em fundo de investimento, não é o caso de afastar a impenhorabilidade do valor bloqueado, pois, por ser inferior a 40 salários s-mínimos da época, está acobertada pela proteção prevista no artigo 649, X, do Código de Processo Civil, à luz da sobredita jurisprudência. 4. A proteção legal destina-se a assegurar a subsistência do devedor, tornando impenhoráveis, pois, os valores destinados à garantia alimentar, sem a qual possa ser comprometido o sustento do indivíduo e de sua família. 5. Do valor inicialmente bloqueado de R\$ 5.390,60, foram subtraídos R\$ 2.695,30 pertencentes ao cônjuge do agravante, liberados pelo Juízo. 6. O documento constante dos autos demonstra que a quase totalidade desse valor refere-se ao fundo de investimento em renda fixa “Classic DI”, e apenas R\$ 234,19 referir-se-iam a valores depositados em conta corrente. 7. Assim, manifesta a plausibilidade jurídica do pedido de reforma, para que apenas os valores vinculados a investimento em renda fixa, em conta de titularidade do agravante, sejam liberados do bloqueio, mantendo-se tão somente aqueles depositados em conta corrente. 8. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª REGIÃO, AI 0006 40 7752015 40 30000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/07/2015).*

Assim sendo, tratando-se, pois, de montante inferior – conforme expressamente admitido pela agravante, ressalte-se – ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, logo, enquadra-se na regra da impenhorabilidade prevista no art. 833, X do CPC/2015.

Nesta senda, irreprochável a r. decisão do MM. Juízo de primeiro grau, visto que, uma vez que o deferimento da penhora, no presente feito, seria totalmente inefetivo, à luz da Lei e da Jurisprudência atualmente vigente, correta a aplicação – equânime – do disposto no artigo 20, da LINDB – de modo a se evitar qualquer procrastinação desnecessária e custosa ao sistema judiciário.

Ante o exposto, com fulcro no art. 932, V, do CPC/2015, **nego provimento ao presente agravo de instrumento**, mantendo-se hígida a r. decisão indeferitória de antecipação de tutela.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DA 4ª REGIÃO – CREF4/SP, contra sentença proferida em 27/9/2019 que, confirmando o deferimento da medida liminar, **concedeu a segurança** “para determinar o cancelamento do auto de infração lavrado e, ainda, à autoridade impetrada que se abstenha de promover qualquer restrição ao pleno exercício profissional de técnico/treinador de “beach tennis” por parte do impetrante, ou mesmo a lavratura de eventual auto de infração, em razão da ausência de seu registro no Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo – CREF4”.

Nas razões recursais, o CREF4/SP alega, em síntese, que a interpretação a ser aplicada no presente caso deverá necessariamente tomar como norte o interesse público a fim de prevenir lesões e proteger a saúde e integridade física dos alunos, já que a instrução de beach ténis envolve muito mais do que tática. Afirma que compete ao CREF4/SP fiscalizar os serviços oferecidos em atividades físicas e esportivas, dentre as quais se encaixa o beach ténis, para segurança da sociedade contra pessoas desabilitadas. Aduz a constitucionalidade da limitação ao exercício profissional, sendo desarrazoado que se permita à categoria de treinadores em questão uma atuação distanciada do conhecimento técnico, da regulamentação e do controle estatal.

As contrarrazões foram apresentadas.

A Procuradoria Regional da República pugnou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

### DECIDO:

A reiteração de decisões num mesmo sentido, proferidas pelas Cortes Superiores, pode ensejar o julgamento monocrático do recurso, já que, a nosso sentir o legislador, no NCPC, disse menos do que desejava, porquanto – no cenário apreçado de criação de meios de agilizar a Jurisdição – não tinha sentido *reduzir* a capacidade dos Tribunais de Apelação de resolver as demandas de conteúdo repetitivo e os recursos claramente improcedentes ou não, por meio de decisões unipessoais; ainda mais que, tanto agora como antes, essa decisão sujeita-se a recurso que deve necessariamente ser levado perante o órgão fracionário.

No âmbito do STJ rejeita-se a tese acerca da impossibilidade de julgamento monocrático do relator fundado em hipótese jurídica não amparada em súmula, recurso repetitivo, incidente de resolução de demanda repetitiva ou assunção de competência, louvando-se na existência de entendimento dominante sobre o tema. Até hoje, aplica-se, *in fine*, a Súmula 568 de sua Corte Especial (DJe 17/03/2016). Confira-se: AgInt no AgRg no AREsp 607.489/BA, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 26/03/2018 - AgInt nos EDcl no AREsp 876.175/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2018, DJe 29/06/2018 - AgInt no AgInt no REsp 1420787/RS, Rel. Ministro LÁZARO GUIMARÃES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 5ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 26/06/2018 - AgRg no AREsp 451.815/SC, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018.

Ademais, cumpre lembrar o pleno cabimento de agravo interno contra o *decisum*, o que afasta qualquer alegação de violação ao princípio da colegialidade e de cerceamento de defesa, a despeito da impossibilidade de realização de sustentação oral, já que a matéria pode, desde que suscitada, ser remetida à apreciação da Turma, onde a parte poderá acompanhar o julgamento colegiado, inclusive valendo-se de prévia distribuição de memoriais (AgRg no AREsp 381.524/CE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018 - AgInt no AREsp 936.062/SP, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2018, DJe 27/03/2018 - AgRg no AREsp 109.790/PI, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/09/2016, DJe 16/09/2016). Deveras, “*Eventual mácula na deliberação unipessoal fica superada, em razão da apreciação da matéria pelo órgão colegiado na seara do agravo interno*” (AgInt no AREsp 999.384/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/08/2017, DJe 30/08/2017 - REsp 1677737/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2018, DJe 29/06/2018).

No âmbito do STF tem-se que “*A atuação monocrática, com observância das balizas estabelecidas nos arts. 21, § 1º, e 192, caput, do RISTF, não traduz violação ao Princípio da Colegialidade, especialmente na hipótese em que a decisão reproduz compreensão consolidada da Corte*” (HC 144187 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 04/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-116 DIVULG 12-06-2018 PUBLIC 13-06-2018). Nesse mesmo sentido: ARE 1089444 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-111 DIVULG 05-06-2018 PUBLIC 06-06-2018.

Na verdade, o ponto crucial da questão é sempre o de *assegurar à parte acesso ao colegiado*. Por tal razão o STF já validou decisão unipessoal do CNJ, desde que aberta a via recursal administrativa. *Verbis*: “*Ainda que se aceite como legítima a decisão monocrática do relator que indefere recurso manifestamente incabível, não se pode aceitar que haja uma perpetuidade de decisões monocráticas que impeça o acesso ao órgão colegiado*” (MS 30113 AgR-segundo, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 25/05/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-121 DIVULG 18-06-2018 PUBLIC 19-06-2018).

A possibilidade de maior amplitude do julgamento monocrático – o que pode ser controlado por meio do agravo – está consoante os princípios que se espraiam sobre todo o cenário processual, tais como o da eficiência (art. 37, CF; art. 8º do NCPC) e da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, CF; art. 4º do NCPC).

Quanto ao recurso *manifestamente improcedente* (referido outrora no art. 557 do CPC/73), é verdade que o CPC/15 não repete essa locução. Porém, justifica-se que um recurso que, *ictu oculi*, não reúne a menor condição de alterar o julgado recorrido, possa ser apreciado pelo relator *in limine* e fulminado. A justificativa encontra-se nos mesmos princípios já enunciados e também na possibilidade de reversão em sede de agravo interno.

Aliás, há muito tempo o e. STJ já decidiu que, mesmo que fosse vedado o julgamento monocrático, à míngua de expressa autorização legal, “*tal regra deve ser mitigada em casos nos quais falta à ação qualquer dos pressupostos básicos de existência e desenvolvimento válido do processo*”, porquanto, nesses casos, “*despiciendo exigir do relator que leve a questão ao exame do órgão colegiado do Tribunal, sendo-lhe facultado, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processuais, extinguir monocraticamente as demandas inteiramente inviáveis*” (REsp 753.194/SC, Rel. Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 04/08/2005, DJ 05/12/2005).

Além disso, é o art. 6º do NCPC que aumenta consideravelmente o espaço hermenêutico do magistrado no novo cenário processual.

Essa exegese não é absurda, na medida em que a imperfeição natural e esperável de toda a ordem jurídico-positiva pode ser superada pela “...atuação inteligente e ativa do juiz...”, a quem é lícito “ousar sem açodamento de quem quer afrontar, inovar sem desprezar os grandes pilares do sistema” (DINAMARCO, *Nova era do processo civil*, págs. 29-31, Malheiros, 4ª edição).

Destarte, o caso presente permite solução monocrática.

Dispõe a Constituição Federal, em seu artigo 5º, XIII, que: “*É livre o exercício de qualquer trabalho, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*”. Trata-se, evidentemente, de norma de eficácia contida.

Nessa seara, a Lei nº 9.696/1998 (que dispõe sobre a regulamentação da profissão de Educação Física) preconiza em seu artigo 3º:

“*Compete ao Profissional de Educação Física coordenar, planejar, programar, supervisionar, dinamizar, dirigir, organizar, avaliar e executar trabalhos, programas, planos e projetos, bem como prestar serviços de auditoria, consultoria e assessoria, realizar treinamentos especializados, participar de equipes multidisciplinares e interdisciplinares e elaborar informes técnicos, científicos e pedagógicos, todos nas áreas de atividades físicas e do esporte*”.

Vislumbra-se que o dispositivo transcrito elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física; todavia, não confere unicamente a ele o exercício das funções relacionadas a esportes. Ou seja, não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de beach ténis no Conselho de Educação Física, porquanto à luz do que prevê o artigo 3º da Lei nº 9.696/1998, tal atividade não é privativa dos profissionais de Educação Física. O simples fato de haver movimento físico dentro das atividades desenvolvidas pelo apelado, não o obriga a obter registro junto aos Conselhos Regionais de Educação Física, até porque, no caso vertente, o instrutor de beach ténis repassa regras, conhecimentos técnicos e táticos específicos para a sua prática. Não se verifica potencialidade nociva ou risco social.

Portanto, a r. sentença concessiva deve ser mantida, eis que em consonância com o entendimento desta Egrégia Corte no sentido de que “a controvérsia posta em debate não comporta maiores digressões, haja vista o entendimento pacífico em nossa jurisprudência quanto à inexistência de graduação em Educação Física para o exercício da profissão de técnico de modalidade esportiva, dado que os aspectos técnicos e táticos envolvidos na atividade podem ser conhecidos pelo profissional por outras experiências que não a acadêmica, como é o caso de ex-atletas do esporte” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApCiv-APELAÇÃO CÍVEL- 5015808-41.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 19/07/2019, Intimação via sistema DATA: 25/07/2019).

Destaca-se excerto da r. sentença combatida:

“No presente caso, temos que a atividade desenvolvida pelo Impetrante é de treinador na modalidade esportiva técnico de beach ténis, estando tal atividade vinculada aos aspectos técnicos e táticos envolvendo o treinamento da equipe e a peleja desportiva.

O técnico/treinador tem a função de treinar sua equipe, treinando jogadas e a responsabilidade de transmitir os fundamentos básicos e de habilidades específicas para cada indivíduo, bem como analisar o elenco e o modo de jogar da equipe adversária, acompanhar as partidas, orientar os atletas no local de realização do evento desportivo, assim, não há necessidade que o técnico/treinador possua graduação em faculdade de educação física para exercer suas atividades de forma satisfatória.

Portanto, na modalidade esportiva de beach ténis pode ou não o treinador ser graduado em curso superior de Educação Física e assim, sendo graduado deverá inscrever-se no Conselho Regional de Educação Física, sujeitando-se, assim, a fiscalização da referida entidade”.

Nesse mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. REGISTRO DE TREINADOR/TÉCNICO DE BEACH TENNIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DA LEI Nº 9.696/98. REGISTRO EXIGÍVEL SOMENTE AOS TREINADORES GRADUADOS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

- A Lei n. 9.696/98 dispôs sobre a profissão de Educação Física, regulamentando as atribuições e requisitos concernentes aqueles que viessem a desempenhar tal profissão.

- Se um profissional vier a desempenhar as atividades discriminadas pelo art. 3º da Lei n. 9.696/98 sem possuir diploma válido, ou sem ter comprovado a experiência nos termos em que exigido pelo Conselho Federal de Educação Física, ele deverá responder pela prática abusiva.

- Conseqüentemente, aquele que atua como treinador/técnico de beach tennis, não poderá atuar como profissional de educação física, a menos que preencha os requisitos acima elencados.

- De outro lado, um treinador/técnico profissional de beach tennis que exerça somente esta função, não pode ser considerado um profissional da área de educação física.

- O artigo 3º da Lei nº 9.696/1998 elenca a natureza das atividades que podem ser exercidas pelo profissional de Educação Física, todavia, tais atividades não possuem caráter exclusivo, possibilitando a outros profissionais atuação na área.

- Não há comando normativo que obrigue a inscrição dos instrutores de beach tennis no Conselho de Educação Física.

- Igualmente, não há diploma legal que obrigue o técnico de beach tennis a possuir diploma de nível superior. O treinador de beach tennis pode ou não ser graduado em curso superior de Educação Física, e, somente nesta última hipótese, o registro será exigível.

- Remessa oficial e apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 5009123-81.2019.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 17/07/2020, Intimação via sistema DATA: 23/07/2020)

ART. 5º, XIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. INSTRUTOR DE BEACH TÊNIS. DESNECESSIDADE.

1. De acordo com o art. 5º, XIII da Constituição Federal, é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

2. A Lei nº 9.696/98, que dispõe sobre a regulamentação da Profissão de Educação Física e cria os respectivos Conselho Federal e Conselhos Regionais de Educação Física, estabelece em seu art. 3º apenas a área de atuação dos profissionais de educação física, sem elencar os profissionais exercem essa atividade.

3. Não há nenhum dispositivo na Lei nº 9696/98 que obrigue a inscrição do técnico ou treinador de beach ténis nos Conselhos de Educação Física e que estabeleça a exclusividade do desempenho da função de técnico por profissionais de educação física.

4. Cabível o exercício da atividade de técnico ou treinador de beach ténis, sem a necessidade de registro no Conselho Regional de Educação Física, posto que não violada a norma do art. 3º, Lei nº 9.69/98, bem como observado o preceito constitucional insculpido no art. 5º, XIII, Magna Carta.

5. Apelação e remessa necessária improvidas.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 5003271-76.2019.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado FABIANO LOPES CARRARO, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020)

No Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. PROFESSOR DE TÊNIS. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

I - Trata-se, na origem, de mandado de segurança impetrado contra ato do Presidente do Conselho Regional de Educação Física da 5ª Região, consubstanciado na emissão de Termo de Fiscalização por suposta infração de exercício de atividade profissional sem o registro perante o CREF5. Na sentença, concedeu-se a segurança para reconhecer o direito do impetrante de ministrar aulas de beach ténis, independente de inscrição no CREF. No Tribunal a quo, a sentença foi mantida. Esta Corte conheceu do agravo para negar provimento ao recurso especial.

II - A irrisignação não merece prosperar. O STJ já firmou entendimento no sentido do acórdão recorrido, relativamente ao não enquadramento de determinadas atividades na legislação específica de profissional de educação física, por não estarem elencadas na legislação de regência, conforme se constata da leitura dos seguintes precedentes: (AgRg no REsp n. 1.210.526/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 21/2/2017, DJe 6/3/2017, AgRg no REsp n. 1.313.396/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28/4/2015, DJe 4/8/2015, AgRg no REsp n. 1.520.395/SP, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora convocada TRF 3ª Região), Segunda Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 31/3/2016, AgRg no REsp n. 1.568.434/SC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 18/2/2016, DJe 24/2/2016 e AgInt no AREsp n. 907.088/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 20/9/2016, DJe 23/9/2016).

III - Observado que o entendimento aqui consignado, lastreado na jurisprudência, é prevalente no Superior Tribunal de Justiça, aplica-se o enunciado da Súmula n. 568/STJ.

IV - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp 1535150/CE, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, julgado em 18/05/2020, DJe 20/05/2020)

Face ao exposto, nego provimento à apelação.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025522-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: SUPERMERCADOS CAVICCHIOLLI LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: IGOR SAGILLE WOLKOFF - SP223085

AGRAVADO: INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DO ESTADO DE SAO PAULO, INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ESCLAREÇA A EMPRESA AGRAVANTE SE SE DISPÕE A EFETUAR O **DEPÓSITO** DO VALOR DO AUTO DE INFRAÇÃO QUE PRETENDE VER ANULADO, DEPÓSITO ESSE QUE SE QUER NECESSITA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL E DEVE SER FEITO À CONTA DO JUÍZO DA AÇÃO ORIGINÁRIA, EIS QUE SOMENTE COM ESSA PROVIDÊNCIA SERÁ POSSÍVEL SUSPENDER A EFICÁCIA EXECUTIVA DO TÍTULO DA MULTA E SUAS CONSEQUÊNCIAS (ART. 38 DA LEF).

PRAZO: CINCO DIAS ÚTEIS, PENA DE NÃO CONHECIMENTO.

INT.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029828-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: GARBIN COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME, CHRISTINE FERNANDA SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029828-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: GARBIN COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME, CHRISTINE FERNANDA SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução para o sócio administrador, sob o fundamento de que a Súmula nº 435, do Superior Tribunal de Justiça estaria superada pela atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

O INMETRO, ora agravante, promove execução fiscal contra sociedade empresária. No curso da execução, requereu o redirecionamento porque a executada não teria sido encontrada no domicílio fiscal.

Argumenta com a recente reafirmação do teor da Súmula nº 435, do Superior Tribunal de Justiça, no regime de repetitividade (REsp 1.371.128). A dissolução irregular implicaria infração à lei nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Sem resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029828-67.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR PARA ACÓRDÃO: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: GARBIN COMERCIO DE ROUPAS LTDA - ME, CHRISTINE FERNANDA SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO DIVERGENTE

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo:**

Peço licença para divergir do e. Relator.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

*"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".*

Já o STF firmou o entendimento de que o encerramento **irregular** das atividades da sociedade empresária, sem sua prévia **dissolução** legal e sem o pagamento das dívidas tributárias, constitui infração de lei, autorizando a imputação de responsabilidade tributária ao administrador que praticou a aludida infração:

SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. FIGURAS DO DEVEDOR E DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. A EXECUÇÃO FISCAL PODE INCIDIR CONTRA O DEVEDOR OU CONTRA O RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO, NÃO SENDO NECESSÁRIO QUE CONSTE O NOME DESTES NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. NÃO SE APLICA A SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA O ART-134 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL; INCIDE SOBRE ELA O ART-135, ITENS I E III, DO MENCIONADO DIPLOMA LEGAL, SE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO RESULTA DE ATO EMANADO DE DIRETOR, GERENTE OU OUTRO SÓCIO, PRATICADO COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DA LEI, DO CONTRATO SOCIAL OU DO ESTATUTO. CONSTITUI INFRAÇÃO DA LEI E DO CONTRATO, COM A CONSEQUENTE RESPONSABILIDADE FISCAL DO SÓCIO-GERENTE, O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM SUA PREVIA DISSOLUÇÃO LEGAL E SEM O PAGAMENTO DAS DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAREM-SE IMPROCEDENTES OS EMBARGOS E SUBSISTENTE A PENHORA EM BEM DO SÓCIO-GERENTE.

(RE 96607, Relator(a): Min. SOARES MUÑOZ, Primeira Turma, julgado em 27/04/1982, DJ 21-05-1982 PP-04873 EMENT VOL-01255-03 PP-00801 RTJ VOL-00103-03 PP-01274)

SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. OCORRENDO O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM LIQUIDAÇÃO REGULAR, CONFORME DETERMINA A LEI, RESPONDEM AS PESSOAS NOMEADAS NO ART. 135, III, CTN, PELOS DEBITOS FISCAIS, EM FACE DA INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA SOCIEDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

(RE 110597, Relator(a): Min. CÉLIO BORJA, Segunda Turma, julgado em 07/10/1986, DJ 07-11-1986 PP-21561 EMENT VOL-01440-03 PP-00502 RTJ VOL-00119-02 PP-00910)

Esse vetusto entendimento ecoa no STJ, no **Tema 630** dos recursos repetitivos: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

A propósito, veja-se a **Súmula nº 435/STJ**: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Na situação em tela, entendo pela ocorrência da dissolução irregular a implicar no redirecionamento da execução.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso nos termos em que foi formulado.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

**\*\*\* Preliminar: a suspensão do processo \*\*\***

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é **diversa**: no caso concreto, analisa-se, apenas a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é **regular**.

**\*\*\* Dissolução irregular \*\*\***

**"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa"**, diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

*"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.*

*Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.*

*Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.*

(...)

*A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.*

*É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.*

*A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.*

*Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".*

*Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.*

*Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:*

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. 'Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer; o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alves (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressalvados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal** -, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexistência do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexistência do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.



A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

Trata-se de execução de multa aplicada pelo INMETRO.

O Oficial de Justiça certificou que não encontrou a executada no domicílio fiscal sendo que, no endereço indicado pela União, encontra-se em funcionamento outra empresa (fls. 12, ID 107134487).

**Trata-se de fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

O INMETRO, credor, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

O INMETRO tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA, O QUE AUTORIZA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.
2. A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ: "Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"
3. Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.
4. O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipótese da Súmula nº 435 do STJ (*REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014*).
5. Recurso do INMETRO provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johansom Di Salvo, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Convocada Giselle França, vencido o Relator, que lhe negava provimento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Johansom Di Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000807-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONSTRUTORA E INCORPORADORA NOVA PIAZZA LTDA, FRANCISCO SILVIO CYRILLO

Advogado do(a) AGRAVADO: NUBIA FRANCINE LOPES ANDRADE - SP292300

Advogado do(a) AGRAVADO: NUBIA FRANCINE LOPES ANDRADE - SP292300

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000807-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONSTRUTORA E INCORPORADORA NOVA PIAZZA LTDA, FRANCISCO SILVIO CYRILLO

Advogado do(a) AGRAVADO: NUBIA FRANCINE LOPES ANDRADE - SP292300

Advogado do(a) AGRAVADO: NUBIA FRANCINE LOPES ANDRADE - SP292300

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a exclusão do sócio administrador do polo passivo da execução fiscal.

A União, ora agravante (ID 121893811), promove execução judicial contra sociedade empresária.

No curso da execução fiscal, requereu a responsabilização patrimonial pessoal do sócio e administrador, porque a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal.

No recurso, sustenta a ocorrência de dissolução irregular.

Afirma que o sócio Francisco Sílvia Cyrillo exercia a gerência da sociedade à época dos fatos geradores e da dissolução irregular.

Sem resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000807-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR PARA ACÓRDÃO: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONSTRUTORA E INCORPORADORA NOVA PIAZZA LTDA, FRANCISCO SILVIO CYRILLO

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO DIVERGENTE

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnson *di* Salvo:

Peço licença para divergir do e. Relator.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - (...)

II - (...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".

Já o STF firmou o entendimento de que o encerramento **irregular** das atividades da sociedade empresária, sem sua prévia **dissolução** legal e sem o pagamento das dívidas tributárias, constitui infração de lei, autorizando a imputação de responsabilidade tributária ao administrador que praticou a aludida infração:

SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. FIGURAS DO DEVEDOR E DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. A EXECUÇÃO FISCAL PODE INCIDIR CONTRA O DEVEDOR OU CONTRA O RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO, NÃO SENDO NECESSÁRIO QUE CONSTE O NOME DESTA NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. NÃO SE APLICA A SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA O ART-134 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL; INCIDE SOBRE ELA O ART-135, ITENS I E III, DO MENCIONADO DIPLOMA LEGAL, SE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO RESULTA DE ATO EMANADO DE DIRETOR, GERENTE OU OUTRO SÓCIO, PRATICADO COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DA LEI, DO CONTRATO SOCIAL OU DO ESTATUTO. CONSTITUI INFRAÇÃO DA LEI E DO CONTRATO, COM A CONSEQUENTE RESPONSABILIDADE FISCAL DO SÓCIO-GERENTE, O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM SUA PREVISSÃO LEGAL E SEM O PAGAMENTO DAS DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAREM-SE IMPROCEDENTES OS EMBARGOS E SUBSISTENTE A PENHORA EM BEM DO SÓCIO-GERENTE.

(RE 96607, Relator(a): Min. SOARES MUÑOZ, Primeira Turma, julgado em 27/04/1982, DJ 21-05-1982 PP-04873 EMENT VOL-01255-03 PP-00801 RTJ VOL-00103-03 PP-01274)

SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. OCORRENDO O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM LIQUIDAÇÃO REGULAR, CONFORME DETERMINA A LEI, RESPONDEM AS PESSOAS NOMEADAS NO ART. 135, III, CTN, PELOS DEBITOS FISCAIS, EM FACE DA INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA SOCIEDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

(RE 110597, Relator(a): Min. CÉLIO BORJA, Segunda Turma, julgado em 07/10/1986, DJ 07-11-1986 PP-21561 EMENT VOL-01440-03 PP-00502 RTJ VOL-00119-02 PP-00910)

Esse vetusto entendimento ecoa no STJ, no **Tema 630** dos recursos repetitivos: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

A propósito, veja-se a **Súmula nº 435/STJ**: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Na situação em tela, entendo pela ocorrência da *dissolução* irregular a implicar no redirecionamento da execução.

Pelo exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000807-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: CONSTRUTORA E INCORPORADORA NOVA PIAZZA LTDA, FRANCISCO SILVIO CYRILLO

Advogado do(a) AGRAVADO: NUBIA FRANCINE LOPES ANDRADE - SP292300  
Advogado do(a) AGRAVADO: NUBIA FRANCINE LOPES ANDRADE - SP292300

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

\*\*\* Preliminar: a suspensão do processo \*\*\*

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é **diversa**: no caso concreto, analisa-se, apenas a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é **regular**.

**\*\*\* Dissolução irregular \*\*\***

**"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa",** diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

*"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.*

*Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.*

*Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.*

(...)

*A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.*

*É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.*

*A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.*

*Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".*

*Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.*

*Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:*

*"...quando o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode sê-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.*

...

*Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...*

*Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".*

*Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se resente de vício material."*

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, **"a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações"** (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

*"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.*

*Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."*

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal** -, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

Trata-se de execução fiscal de crédito de CSLL ajuizada em 22 de maio de 2003 (fls. 5/7, ID 121893814).

A certidão do Oficial de Justiça noticia que a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal, em 25 de junho de 2012 (fls. 80, ID 121893814).

**Trata-se de fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

A União, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA, O QUE AUTORIZA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.
2. A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ: "Súmula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"
3. Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.
4. O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipóteses da Súmula nº 435 do STJ (*REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014*).
5. Recurso da União provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johnsons di Salvo, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Giselle Franca, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que lhe negava provimento. Lavrara o acórdão o Desembargador Federal Johnsons di Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013886-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: SAO FRANCISCO SISTEMAS DE SAUDE SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013886-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: SAO FRANCISCO SISTEMAS DE SAUDE SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu requerimento de liquidação do seguro garantia.

A ANS, ora agravante, relata que os embargos à execução foram julgados improcedentes e que a apelação do contribuinte está em processamento.

Afirma a viabilidade da imediata liquidação da garantia, para depósito dos valores, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido (ID 133446105).

Resposta (ID 135141998).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013886-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR PARA ACÓRDÃO: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: SAO FRANCISCO SISTEMAS DE SAUDE SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO DIVERGENTE

#### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsom di Salvo:

Peço licença para divergir do e. Relator.

A liquidação da garantia é a medida que se impõe, pois a executada sucumbiu na discussão da dívida e os recursos a seu dispor não têm efeito suspensivo; a execução prossegue, podendo o numerário ficar em depósito. Nesse sentido é a tradicional compreensão desta Corte Regional: 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 525010 - 0003261-60.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial I DATA: 19/05/2014 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018651-09.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 09/06/2020, Intimação via sistema DATA: 11/06/2020 - 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012310-98.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 16/03/2020, Intimação via sistema DATA: 20/03/2020.

Deve-se levar em conta que o STJ também considera possível a liquidação da garantia -- atento para a Súmula 317 -- porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF.

A expropriação é a consequência natural do feito executivo (3ª Turma, AI 0015325- 73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial I DATA: 14/09/2012).

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dê as regras" do trâmite da execução.

Sobre o tema, veja-se recentíssima decisão deste órgão fracionário: 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5009716-77.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 10/08/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 19/08/2020.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013886-58.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ANS AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR

AGRAVADO: SAO FRANCISCO SISTEMAS DE SAUDE SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA

Advogado do(a) AGRAVADO: FERRUCIO CARDOSO ALQUIMIM DE PADUA - SP318606-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

#### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Impressionou-me, até aqui, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

A partir dos vv. Acórdãos prolatados no RCDESP na MC 15.208/RS, de abril de 2009, e AgRg na MC 18155, de agosto de 2011.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça aceitou a liquidação da carta de fiança, mas consignou que o depósito do valor controverso só ficaria disponível com o trânsito em julgado.

Isto, a partir da hermenêutica do artigo 32, § 2º, da Lei das Execuções Fiscais, cujo teor é o seguinte: "Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente".

Além da razão de conveniência apontada pelo contribuinte - a prematura liquidação do seguro garantia não traria proveito ao Fisco -, parece, também, que a norma jurídica é sensível ao fato.

A Lei Federal nº 13.043/04 alterou a redação do artigo 7º, inciso II, da Lei das Execuções Fiscais, para admitir a garantia da execução por seguro.

Desde sempre, porém, o depósito e a fiança serviam a tal propósito.

O legislador reconheceu a circunstância de que qualquer destas modalidades de garantia preservava a utilidade do processo, até a definição de seu resultado, como o trânsito em julgado.

São três espécies de garantia.

No final do processo, porém, com a eventual vitória do Fisco, abre-se, nos casos de seguro e fiança, a liquidação dos instrumentos de garantia.

**O seguro e a fiança não são objeto de depósito. Mas de liquidação. O valor da liquidação é objeto do depósito.**

A bem da exatidão, a linguagem da lei é incorreta. O "**depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública**": isto nunca aconteceu ou acontecerá.

Depósito é instituto jurídico.

O objeto do depósito, o dinheiro, é que poderá ser devolvido ao depositante ou entregue a terceiro.

Parece que este fundamento técnico não foi, ainda, debatido com profundidade, salvo melhor juízo ou lapso de pesquisa.

Quando a lei equipara depósito, fiança e seguro, para efeito de garantia, é preciso considerar que a liquidação destes instrumentos está sujeita, sempre, ao trânsito em julgado.

Ou, nas hipóteses de fiança e seguro, será criada cláusula inexistente na lei. Ou seja, os instrumentos servirão ao propósito de garantia, até a sentença de improcedência, nos embargos, cuja apelação não seja qualificada com eficácia suspensiva.

Depois disto, liquidada a fiança ou o seguro, o valor correspondente ficará à disposição do juízo, em regime de depósito necessário.

Parece indubitável que a lei não fez tal distinção.

Qualquer das três modalidades de garantia tem eficácia até o trânsito em julgado.

Para o credor, não há diferença.

A execução da fiança, no atual momento processual, é **irregular, mas também inútil**.

Por tais fundamentos, **nego provimento ao agravo de instrumento**.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS IMPROCEDENTES. LIQUIDAÇÃO SEGURO-GARANTIA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA DA AÇÃO EXECUTIVA. RECURSO PROVIDO.

1. A liquidação da garantia é a medida que se impõe, pois a executada sucumbiu na discussão da dívida e os recursos a seu dispor não têm efeito suspensivo; a execução prossegue, podendo o numerário ficar em depósito. Nesse sentido é a tradicional compreensão desta Corte Regional: 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 525010 - 0003261-60.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/05/2014 - 6ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5018651-09.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSOM DI SALVO, julgado em 09/06/2020, Intimação via sistema DATA: 11/06/2020 - 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5012310-98.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 16/03/2020, Intimação via sistema DATA: 20/03/2020.

2. Deve-se levar em conta que o STJ também considera possível a liquidação da garantia -- atento para a Súmula 317 -- porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF.



3. A expropriação é a consequência natural do feito executivo (3ª Turma, AI 0015325- 73.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012).

4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

5. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johansom di Salvo, a companhado pelo voto da Juíza Federal Giselle Franca, vencido o Desembargador Federal Fabio Prieto, que lhe negava provimento. Lavrara o acordao o Desembargador Federal Johansom di Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009798-44.2019.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: YKK DO BRASIL LTDA, YKK DO BRASIL LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**Advogado do(a) APELANTE: DIEGO FERREIRA RUSSI - SP238441-A**

**Advogado do(a) APELANTE: DIEGO FERREIRA RUSSI - SP238441-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, YKK DO BRASIL LTDA, YKK DO BRASIL LTDA**

**Advogado do(a) APELADO: DIEGO FERREIRA RUSSI - SP238441-A**

**Advogado do(a) APELADO: DIEGO FERREIRA RUSSI - SP238441-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011448-29.2019.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: ANDELI INDUSTRIA E COMERCIO LTDA - EPP**

**Advogados do(a) APELADO: LUIZALBERTO TEIXEIRA - SP138374-A, CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO PRADO - SP188905-A**

#### ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025560-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU

Advogados do(a) AGRAVANTE: MATHEUS BARRETO BASSI - RJ224799, CARLA ANDREA BEZERRA ARAUJO - RJ94214-A, BEATRIS JARDIM DE AZEVEDO - RJ117413-A, ALEXANDRE GOMES DE OLIVEIRA - MG97218-A

AGRAVADO: VALDERI DIAS DE OLIVEIRA  
INTERESSADO: UNIÃO FEDERAL

Advogado do(a) AGRAVADO: MICHEL DA SILVA ALVES - SP248900

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação declaratória cumulada com pedido de indenização de danos morais, declarou a incompetência da Justiça Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado (ID 35361795, na origem).

ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU, ora agravante, suscita preliminar de cabimento do recurso, nos termos de jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Afirma que a competência é federal porque o diploma foi anulado por determinação do MEC, após a constatação de irregularidades na emissão dos documentos. Não seria possível desvincular a pretensão da agravada das apurações realizadas pelo MEC, de forma que a União deveria compor o polo passivo da demanda.

É uma síntese do necessário.

O Superior Tribunal de Justiça tem admitido a interpretação extensiva das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, para a garantia de prestação jurisdicional:

*RECURSO ESPECIAL, PROCESSUAL CIVIL. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS NORMAS PROCESSUAIS. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO CABÍVEL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 1 DO STJ. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA COM FUNDAMENTO NO CPC/1973. DECISÃO SOB A ÉGIDE DO CPC/2015. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELA CORTE DE ORIGEM. DIREITO PROCESSUAL ADQUIRIDO. RECURSO CABÍVEL. NORMA PROCESSUAL DE REGÊNCIA. MARCO DE DEFINIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA OU EXTENSIVA DO INCISO III DO ART. 1.015 DO CPC/2015. (...) 5. Apesar de não previsto expressamente no rol do art. 1.015 do CPC/2015, a decisão interlocutória relacionada à definição de competência continua desafiando recurso de agravo de instrumento, por uma interpretação analógica ou extensiva da norma contida no inciso III do art. 1.015 do CPC/2015, já que ambas possuem a mesma ratio -, qual seja, afastar o juízo incompetente para a causa, permitindo que o juízo natural e adequado julgue a demanda. 6. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1679909/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 01/02/2018).*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 1.015, X, DO CPC/2015. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. ISONOMIA ENTRE AS PARTES. PARALELISMO COM O ART. 1.015, I, DO CPC/2015. NATUREZA DE TUTELA PROVISÓRIA. (...) 6. "As hipóteses de agravo de instrumento estão previstas em rol taxativo. A taxatividade não é, porém, incompatível com a interpretação extensiva. Embora taxativas as hipóteses de decisões agraváveis, é possível interpretação extensiva de cada um dos seus tipos". (Curso de Direito Processual Civil, vol. 3. Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha, ed. JusPodivm, 13ª edição, p. 209). (...) 10. Recurso Especial provido.*

*(REsp 1694667/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 18/12/2017).*

É viável a análise da competência, neste recurso.

A Súmula nº. 150, do Superior Tribunal de Justiça: “**Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas**”.

Quanto às discussões relativas às instituições de ensino superior, o Superior Tribunal de Justiça definiu a questão, em julgamento pelo regime de repetitividade:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR. EDUCAÇÃO À DISTÂNCIA. REGISTRO DE DIPLOMAS CREDENCIAMENTO DA INSTITUIÇÃO DE ENSINO SUPERIOR PELO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. INTERESSE DA UNIÃO. INTELIGÊNCIA DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual é de se rejeitar a alegação de contrariedade ao art. 535 do CPC suscitada pela parte recorrente.

2. No mérito, a controvérsia do presente recurso especial está limitada à discussão, com base na Lei de Diretrizes e Bases da Educação, a competência para o julgamento de demandas referentes à existência de obstáculo à obtenção do diploma após a conclusão de curso de ensino a distância, por causa da ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação.

3. Nos termos da jurisprudência já firmada pela 1ª Seção deste Sodalício, em se tratando da competência para processar e julgar demandas que envolvam instituições de ensino superior particular, é possível extrair as seguintes orientações, quais sejam: (a) caso a demanda verse sobre questões privadas relacionadas ao contrato de prestação de serviços firmado entre a instituição de ensino superior e o aluno, tais como, por exemplo, inadimplemento de mensalidade, cobrança de taxas, desde que não se trate de mandado de segurança, a competência, via de regra, é da Justiça Estadual; e, (b) ao revés, sendo mandado de segurança ou referindo-se ao registro de diploma perante o órgão público competente - ou mesmo credenciamento da entidade perante o Ministério da Educação (MEC) - não há como negar a existência de interesse da União Federal no presente feito, razão pela qual, nos termos do art. 109 da Constituição Federal, a competência para processamento do feito será da Justiça Federal. Precedentes.

4. Essa conclusão também se aplica aos casos de ensino à distância, em que não é possível a expedição de diploma ao estudante em face da ausência de credenciamento da instituição junto ao MEC. Isso porque, nos termos dos arts. 9º e 80, § 1º, ambos da Lei de Diretrizes e Bases da Educação, o credenciamento pela União é condição indispensável para a oferta de programas de educação à distância por instituições especificamente habilitadas para tanto.

5. Destaca-se, ainda, que a própria União - por intermédio de seu Ministério da Educação (MEC) - editou o Decreto 5.622, em 19 de dezembro de 2005, o qual regulamentou as condições de credenciamento, dos cursos de educação à distância, cuja fiscalização fica a cargo da recém criada Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior do referido órgão ministerial.

6. Com base nestas considerações, em se tratando de demanda em que se discute a ausência/obstáculo de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação como condição de expedição de diploma aos estudantes, é inegável a presença de interesse jurídico da União, razão pela qual deve a competência ser atribuída à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal de 1988. Neste sentido, dentre outros precedentes desta Corte, a conclusão do Supremo Tribunal Federal no âmbito do RE 698440 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 18/09/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-193 DIVULG 01-10-2012 PUBLIC 02-10-2012.

7. Portanto, CONHEÇO do RECURSO ESPECIAL interposto pelo ESTADO DO PARANÁ e CONHEÇO PARCIALMENTE do RECURSO ESPECIAL interposto pela parte particular para, na parte conhecida, DAR PROVIMENTO a ambas as insurgências a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar e julgar a demanda. Prejudicada a análise das demais questões. Recursos sujeitos ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1344771/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, REPDJe 29/08/2013, DJe 02/08/2013).

Precedentes específicos:

*AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO ENTRE OS JUÍZOS FEDERAL E ESTADUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO PRIVADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO A JUSTIFICAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO INTERNO DO ESTADO DO PARANÁ DESPROVIDO.*

1. Em regra, o deslinde dos conflitos de competência entre Juízos em razão da matéria deve ser dirimido com a observância da relação jurídica controvertida, em especial no que se refere à causa de pedir e ao pedido indicados pelo autor da demanda. Precedentes: CC 117.722/BA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 2.12.2011; CC 108.138/SC, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 6.9.2010; e AgRg no CC 104.283/RJ, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 24.2.2012.

2. Nos casos que envolvam instituição de ensino superior particular, este Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia (REsp. 1.344.771/PR), pacificou o entendimento de que a União possui interesse, competindo, portanto, à Justiça Federal o julgamento quando a lide versar sobre registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC) ou quando se tratar de Mandado de Segurança. Por outro lado, tratando-se de questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviços, salvo Mandado de Segurança, compete à Justiça Estadual processar e julgar a pretensão. Sendo esta última a hipótese dos autos, fixa-se a competência da Justiça Comum.

3. Agravo Interno do ESTADO DO PARANÁ desprovido.

(AgInt no CC 146.855/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/11/2018, DJe 07/12/2018).

*ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. IRREGULARIDADE NA INSCRIÇÃO DOS ALUNOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO*

1. Nas causas que envolvam instituições de ensino superior, a União possui interesse (o que enseja a competência da Justiça Federal) quando se trata de: (I) registro de diploma perante o órgão público competente (inclusive credenciamento junto ao MEC); ou (II) mandado de segurança. Por outro lado, não há falar em interesse da União nas lides (salvo mandados de segurança) que digam respeito a questões privadas concernentes ao contrato de prestação de serviço firmado entre essas instituições e seus alunos (essas causas, portanto, devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual).

2. No presente caso, a falta de expedição do diploma não é decorrente da ausência de credenciamento da instituição de ensino superior pelo Ministério da Educação, mas de irregularidade na própria inscrição dos alunos.

3. Não há interesse jurídico da União a ensejar a competência da Justiça Federal, pois eventual procedência do pedido limitar-se-á à esfera privada entre a aluna/autora e a instituição de ensino/ré.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EDcl no CC 128.718/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/05/2018, DJe 16/05/2018).

Os fatos expostos na petição inicial (ID 18682769, na origem):

“O(A) autor(a) frequentou e concluiu sua graduação no curso de ARTES VISUAIS em 31/08/2014 na FACULDADE MOZARTEUM DE SAO PAULO e o diploma foi registrado pela ASSOCIAÇÃO DE ENSINO SUPERIOR DE NOVA IGUAÇU -UNIG em 7/05/2015 (doc pessoais) e o autor foi surpreendido com o cancelamento do registro no primeiro trimestre de 2019 (doc pessoais), o que lhe gera sério risco de prejuízos de ORDEM FUNCIONAL, pois, utilizou o referido documento para obter cargo e/ou evolução funcional do órgão público em que presta serviços na condição de funcionário público (doc pessoais).

Ocorre que o cancelamento foi realizado pela UNIVERSIDADE IGUAÇU sem o devido processo legal e presume inidoneidade (má fé) sem prova e fundamento legal conforme será explicado adiante.

(...)

Note-se que o diploma que já foi registrado, foi cancelado por conta e risco da UNIG, pois, a PORTARIA n.º 738/2016 não expressava esta determinação e a manutenção do cancelamento mesmo após o vencimento do prazo previsto na PORTARIA n.º 910/2018 é inadmissível, pois, não há qualquer elemento de prova de que o título do(a) autor(a) tenha sido emitido sob o viés fraudulento.

O risco do dano é evidente, à medida que, o(a) autor(a) enquanto houver cancelamento fica sujeito a possível punição e/ou processos administrativo por parte do empregador (órgão público). A probabilidade do direito é incontroversa visto que os documentos dos autos (HISTÓRICO ESCOLAR) atestam a trajetória acadêmica e a conclusão regular do curso e a emissão do DIPLOMA por uma FACULDADE autorizada e reconhecida por si só é um elemento de boa fé e uma declaração do Poder Público válida, pois, a FACULDADE funciona por delegação da UNIÃO”.

O pedido (ID 18682769, na origem):

“Que seja a ação julgada PROCEDENTE, confirmando-se a tutela de urgência, declarando a validade do diploma objeto da ação e determinando-se que as rés procedam ao registro definitivo do DIPLOMA com caráter de irreversibilidade, sem prejuízo de indenizar-se o(a) autor(a) por danos morais, arbitrando-se indenização não inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para recompensar os danos sofridos de forma injusta e irresponsável, sem prejuízo de liquidar-se a sentença na hipótese do(a) de haver prejuízo de natureza funcional, arbitrando-se lucros cessantes e/ou indenização por danos morais e materiais caso o autor(a) seja ainda mais lesado em sua vida funcional no decorrer do processo;”.

No caso concreto, o agravado não impugna o procedimento do MEC.

Ao contrário. Objetiva compelir as instituições de ensino superior a realizar a revisão do diploma, nos termos da determinação do MEC.

O objeto da ação, pelo procedimento comum, é a relação privada entre aluno e instituição de ensino superior.

A União não é parte legítima. A competência é da Justiça Comum do Estado.

Por tais fundamentos, **nego provimento ao recurso**, nos termos do artigo 932, inciso IV, “a”, do Código de Processo Civil

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5025518-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CINÉPOLIS OPERADORA DE CINEMAS DO BRASIL LTDA.

Advogado do(a) AGRAVANTE: RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA - SP174040-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que indeferiu a liminar em mandado de segurança destinado a excluir a correção monetária de aplicações financeiras da base de cálculo do IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS, bem como afastar a retenção do IRRF sobre tais verbas. .

A impetrante, ora agravante, afirma que a incidência de atualização, nas aplicações financeiras, não implicaria acréscimo patrimonial ou obtenção de lucro líquido.

Argumenta que a correção monetária não seria receita nova e, portanto, tributável.

Requer, a final, a antecipação de tutela.

É uma síntese do necessário.

A Juíza Federal Substituta Ana Lucia Petri Betto bem delimitou a natureza da questão ao apreciar pedido liminar, no mandado de segurança nº. 5012002-61.2019.4.03.6100. Confira-se (ID 19361732, na origem):

*"No caso, pretende a impetrante afastar o recolhimento de IRPJ e de CSLL sobre a parcela relativa à atualização monetária (índice inflacionário) das aplicações financeiras na composição do lucro real.*

*Fundamenta sua pretensão nas Decisões Monocráticas proferida pela Ministra Regina Helena Costa, nos autos do REsp nº 1.574.231/RS e pelo Ministro Og Fernandes no Agravo Interno no Resp 1.667.090.*

*Ao analisar os precedentes de forma criteriosa, contudo, nota-se que as decisões foram baseadas em jurisprudência do STJ que diz respeito à aplicação da correção monetária das demonstrações financeiras ("lucro inflacionário"), figura não mais vigente em nosso ordenamento.*

*Com efeito, em decorrência da hiperinflação que assolava o Brasil, os balanços eram demonstrados com ajustes denominados de "Correção Monetária dos Balanços", criados pelo DL 1.598/77 e não mais vigentes desde o advento da Lei 9.249/95.*

*Tal sistemática de ajuste dos balanços é, ademais, completamente alheia ao presente caso, de modo que, com as devidas vênias, a Decisão Monocrática proferida no REsp nº 1.574.231/RS não dispõe da fundamentação adequada à solução da presente lide.*

*De fato, a impetrante sustenta que as aplicações financeiras, além de remunerarem o capital, também seriam corrigidas monetariamente.*

*Entretanto, tal afirmação não se comprova na prática.*

*Não há nenhuma conexão entre o rendimento auferido e a correção monetária, ainda mais levando-se em consideração que toda a aplicação financeira envolve parcela de risco, de modo que sequer é garantido resultado positivo".*

A transição do modelo de indexação, de 1.977, para o regime da Lei Federal nº 9.249, de 1.995, está bem demarcada na Exposição de Motivos subscrita pelo então Ministro da Fazenda Pedro Malan, quando sugeriu, ao Presidente da República, o encaminhamento do projeto que resultou na mudança de regime.

Registrou o então Ministro da Fazenda:

*"2. A reforma objetiva simplificar a apuração do imposto, reduzindo as vias de planejamento fiscal, uniformizar o tratamento tributário dos diversos tipos de renda, integrando a tributação das pessoas e jurídicas, ampliar o campo de incidência do tributo, com vistas a alcançar os rendimentos auferidos no exterior por contribuintes estabelecidos no País e, finalmente, articular a tributação das empresas com o Plano de Estabilização Econômica.*

*3. Nesse sentido, a proposição extingue os efeitos da correção monetária das demonstrações financeiras - inclusive para fins societários -, combinando a medida com expressiva redução de alíquotas (arts. 1º ao 5º).*

*4. A alíquota do imposto de renda que a legislação em vigor é de 25%, foi reduzida para 15%. Já o adicional do imposto, a ser pago sobre o lucro anual que exceder a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta e mil reais), teve suas alíquotas uniformizadas em 10% e foi ampliado para alcançar também o lucro presumido.*

*5. Os elevados índices de inflação exigiram a criação de poderosos instrumentos de indexação que, com o Plano Real e a estabilização da economia, estão sendo gradualmente eliminados.*

*6. O processo de desregulamento da indexação de salários está em curso e da mesma forma com relação aos demais preços da economia, como por exemplo preços públicos, juros e câmbio. Restam, entretanto, ativos indexados, de que são exemplo o patrimônio das empresas e os créditos de natureza tributária.*

*7. A extinção da correção monetária do balanço simplifica consideravelmente a apuração da base tributável e reduz a possibilidade de planejamento fiscais.*

*8. A proposta de reformulação do IRPJ, nesse passo, constitui o complemento necessário e esperado do processo de desregulamentação da indexação da economia. Representa, ademais, importante reforço à consolidação do Plano Real.*

*9. Ainda no âmbito da simplificação, a proposta a base tributável, vedando a dedução de despesas passíveis de manipulação, geralmente relacionadas com "fringe benefits", que beneficiam de forma especial os grandes contribuintes, dotados de sofisticada infraestrutura contábil-tributária, tornando mais precisa a regra geral de indedutibilidade em vigor, cujos critérios, por serem excessivamente subjetivos, ensejam interpretações conflitantes e prestam-se a práticas abusivas, tendentes a reduzir a base de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro (art. 13). No mesmo sentido, a regra do art. 14 revoga o benefício instituído em favor das empresas que exploram atividade monopolizada.*

*10. Com vistas a equiparar a tributação dos diversos tipos de rendimentos do capital, o Projeto introduz, a possibilidade de remuneração do capital próprio investido na atividade produtiva, permitindo a dedução dos juros pagos aos acionista, até o limite da variação da Taxa de Juros de Longo prazo - TJLP; compatibiliza as alíquotas aplicáveis aos rendimentos provenientes de capital de risco àquelas pela qual são tributados os rendimentos do mercado financeiro; desonera os dividendos; caminha na direção da equalização do tratamento tributário do capital nacional e estrangeiro; e revoga antiga isenção do imposto de renda incidente sobre a remessa de juros para o exterior, prevista no Decreto-Lei nº 1.215, de 1972 (arts. 9º a 12, § 2º do art. 13, art. 28, e inciso I do art. 32), a fim de que não ocorra qualquer desarmonia no tratamento tributário que se pretende atingir. Igualando-se, para esse fim, o aplicador nacional e estrangeiro.*

*11. A permissão de dedução de juros pagos ao acionista, até o limite proposto, em especial, deverá provocar um incremento das aplicações produtivas nas empresas brasileiras capacitando-as a elevar nível de investimentos, sem endividamento, com evidentes vantagens no que se refere à geração de empregos e ao crescimento sustentado da economia. Objetivo a ser atingido mediante a adoção de política tributária moderna e compatível com aquela praticada pelos demais países emergentes, que competem com o Brasil na capacitação de recursos internacionais para investimento.*

*12. Com relação à tributação dos lucros e dividendos, estabelece-se a completa integração entre a pessoa física e a pessoa jurídica, tributando-se esses rendimentos exclusivamente na empresa e isentando-se quando do recebimento pelos beneficiários. Além de simplificar os controles e inibir a evasão, esse procedimento estimula, em razão da equiparação de tratamento e das alíquotas aplicáveis, o investimento nas atividades produtivas".*

Como está claro na Exposição de Motivos, a transição de um regime para outro foi acautelada por benefícios fiscais relevantes, como a redução da base de cálculo e de alíquota, medidas que, pelos critérios de política econômica dos vários entes governamentais - intangíveis ao Poder Judiciário -, nem sempre foram adotadas em relação à desindexação de preços, salários e contratos.

É oportuno lembrar que a transição do nominalismo para o "valorismo," com as suas muitas "moedas" de proteção e a fragmentação da autoridade monetária, inclusive quando exercida pela via da jurisprudência no Poder Judiciário, levou o País a um dos ciclos mais longos e destrutivos de hiperinflação, quase sem paralelo na história econômica das Nações.

Gustavo Franco ("A Moeda e a Lei - Uma História Monetária Brasileira, 1993-2013", págs. 87/88, editora Zahar, edição 2.017) sintetiza parte relevante do fato histórico:

*“O decreto-lei 857/69 pavimentou o caminho para a generalização de cláusulas de correção monetária ao revogar e reescrever o decreto-lei 23.501/33, enfraquecendo os seus dispositivos mais caracteristicamente nominalistas, como se estabelecesse uma “cláusula-papel”, ou liberasse a escolha de “moeda de conta” para certas obrigações, determinadas em lei específica, preservada a moeda de pagamento. A correção monetária vinha surgindo espontaneamente nas relações privadas, a despeito da vedação genérica da lei, ganhava apoio na jurisprudência e logo começava a ser estabelecida em lei, para casos especiais, às vezes como “exceção” ao princípio nominalista do decreto-lei 23.501/33, tal como se passou para as obrigações de pagamentos para com residentes no exterior.*

*A partir do decreto-lei 857/69, os dispositivos sobre moeda de conta se multiplicaram na jurisprudência e nas relações particulares, pois deixava de haver vedação legal expressa. A separação das funções legalmente reconhecidas da moeda, pela ampla disseminação da correção monetária, (...) se aprofundou em ritmo semelhante ao de sua degradação. Na verdade, tratava-se aí de voltar a reconhecer a terceira face da moeda, a que havia sido afastada na nova ordem monetária nominalista, ou da aceitação formal da (in)capacidade de ela guardar poder de compra no tempo e de desenvolver instituições para lidar com o problema. O movimento ganhava impulso na jurisprudência, que repetidamente dispunha sobre desequilíbrios em relações contratuais com base na chamada “teoria da imprevisão” (ou de cláusulas rebus sic standibus) ou na “teoria das dívidas de valor” (Tullio Ascarelli), e ia alimentando uma opulenta produção legislativa sobre correção monetária (moedas de conta) nas mais diversas áreas.*

*A generalização da correção monetária tinha a natureza de uma espécie de “privatização” das moedas de conta usadas em diferentes obrigações, pois vigorava certa liberdade de contratação e muita variação no desenho das cláusulas de correção monetária para diferentes setores e modalidades de contratos. O governo criou em 1964, um tanto à la Monsieur Jourdain, através da lei 4.357/64, que introduziu a Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN), uma unidade de conta baseada em valores reais com ampla receptividade na economia e que logo adquiriu o aspecto de uma moeda de conta oficial. Aparentemente, as autoridades pensaram apenas na correção monetária da dívida pública e nas possibilidades que isso ensejava no terreno do financiamento não inflacionário dos déficits públicos. Entretanto, com isso, acabou criando uma unidade de conta-padrão baseada em “valores reais”, uma inovação de amplo alcance, cogitada por autores ilustres, mas raramente colocada em operação. Apenas bem mais adiante, em 1977, com a lei 6.423/77, o governo assumiu abertamente esse propósito e procurou reunificar todas as criaturas da espécie, estabelecendo a obrigatoriedade do uso de apenas uma, a ORTN, como se estivesse a determinar o curso forçado de uma moeda de conta baseada em valores reais, justamente o que quis abandonar em 1933.*

*Era o apogeu do “valorismo”, designação dada à doutrina que confrontava o nominalismo, talvez, a fórmula inovadora para suprir, em primeiro lugar, a incapacidade do Estado de proporcionar moeda estável a seus cidadãos, e, em segundo, a falta de um protocolo jurídico para dispor sobre os efeitos da perda de poder de compra da moeda. Entretanto, a inovação coincidiria no tempo com (e não seria neutra para) o início do caos monetário que desaguardaria na hiperinflação na década seguinte”.*

A impetrante afirma a inexistência de rentabilidade na aplicação da inflação oficial, por se tratar de mera recomposição patrimonial.

O que a impetrante espera do Poder Judiciário - pretensão passível de dedução por todo e qualquer contribuinte - é espécie de "hedge" jurisprudencial contra os riscos da inflação a que todos estão sujeitos em suas aplicações financeiras.

Seria como transformar o Poder Judiciário em instância garantidora de renda mínima financeira, até o limite da inflação, segundo o índice escolhido pela soberana autoridade monetária de cada magistrado ou tribunal.

Por tais fundamentos, **indefiro o pedido de antecipação de tutela.**

Comunique-se ao digno Juízo de 1º grau de jurisdição.

Publique-se. Intime-se, inclusive para resposta.

Após, ao Ministério Público Federal.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000877-78.2020.4.03.6127

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERREIRA DE SANTANA

Advogados do(a) APELADO: THOMAZ ANTONIO DE MORAES - SP200524-N, TAMMY CRISTINA DE MORAES RIBEIRO - SP375829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança impetrado por LUIZ FERREIRA DE SANTANA, objetivando, em síntese, seja concedida ordem para determinar que a autoridade impetrada promova o andamento e conclusão do recurso administrativo relativo ao benefício previdenciário de NB: 178076496-8, protocolado sob nº 1674427022.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada conclusivamente dê andamento no recurso (protocolado em 26.02.2020, n. 1674427022), no prazo máximo de 90 dias após a notificação desta decisão, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 (um mil reais) por dia, em caso de descumprimento. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pela reforma do *decisum*. Em suas razões recursais, em preliminar, requer revogação da multa diária, uma vez que não é cabível a fixação de multa pecuniária contra o INSS antes que se tenha apurado a efetiva responsabilidade da autarquia quanto ao não cumprimento ou, ao menos, seja reduzido seu valor. No mérito, aduz, em síntese que:

a) a imposição, pelo Poder Judiciário, para que o INSS realize a análise de requerimento administrativo, em 30 ou 45 dias, afronta a separação dos poderes, uma vez que esta avaliação se encontra na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;

b) não se pode desconsiderar o contexto de dificuldades que cercam administração pública, sendo, portanto, seus recursos são escassos para resolução imediata dos problemas, de forma que há a existência de um elevado número de processos a serem analisados, um reconhecido número escasso de servidores e a complexidade da análise técnica necessária, de forma que os prazos legais invocados (Leis nºs 9.784/99 e 8.213/91) podem e devem ser flexibilizados;

c) há necessidade de se observar a ordem cronológica dos pedidos de concessão de aposentadoria, sob pena de violação ao disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e pessoal a todos os brasileiros; e

d) tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação do sistema de protocolo eletrônico (INSS Digital), implementação de estudos relativos à otimização de fluxos, criação de grupos permanentes de análise de direitos e concessão automática de benefícios, entre outros;

Subsidiariamente, requer a fixação de prazo para cumprimento da decisão judicial não inferior a 180 dias, a contar da data do requerimento administrativo; ou 90 dias, a contar da data da intimação da decisão, caso ultrapassado o interregno de 180 dias.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApRecNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Inicialmente, destaco que a preliminar aventada confunde-se como o mérito e, como tal, será analisada.

No mais, comefeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumpre salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

#### **Lei nº 9.784/99**

"(...).

Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.

§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.

§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.

(...)"

#### **Decreto nº 3.048/99**

"(...).

Art. 305. É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.

(...)."

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

*"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".*

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no *caput* do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

*"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido". ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010..DTPB:.)*

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA. - Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica. - A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes. - Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso o INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela parte impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido. - Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)*

*"ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. 3. Remessa oficial desprovida." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)*

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. 2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. 3. Remessa oficial a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)*

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO. 1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias. 2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar. 3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88). 5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado. 6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal. 7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica. 8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado. 9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social. 10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição. 11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido. 12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF. 13. Reexame necessário não provido." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)*

*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceituam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida". (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICAÇÃO: (g.n.)*



REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, "desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise" (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação "Benefício Habilitado", motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.

(REO n.º 00116772220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2018..FONTE\_REPUBLICACAO.)

MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCR. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei nº 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n.3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido."

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSAIA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

Por conseguinte, não assiste razão na alegação da parte impetrada, quanto à inaplicabilidade do disposto na Lei nº 9.784/99.

No caso dos autos, o impetrante realizou o protocolo do recurso administrativo relativo ao benefício previdenciário em tela em 26/02/2020 e constata-se que, até a data do ajuizamento do presente mandamus, não havia obtido a competente análise de seu pedido, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Por derradeiro, anoto que é cabível a cominação de multa diária como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer. A aplicação de multa diária, para o caso de eventual descumprimento de medida deferida, é instrumento legal de coação para que seja cumprida a obrigação determinada na decisão, sem a qual o preceito judicial se tornaria inteiramente inócuo.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

EMENTA Agravo regimental no agravo de instrumento. Processual civil e constitucional. multa. Imposição contra o Poder Público. Possibilidade. Violação do princípio da separação dos poderes. Não ocorrência. Precedentes.

1. Esta Corte já firmou a orientação de que é possível a imposição de multa diária contra o Poder Público quando esse descumprir obrigação a ele imposta por força de decisão judicial.

2. Não há falar em ofensa ao princípio da separação dos poderes quando o Poder Judiciário desempenha regularmente a função jurisdicional.

3. Agravo regimental não provido.

(AI 732188 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 12/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-150 DIVULG 31-07-2012 PUBLIC 01-08-2012).(g.n)

PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE ASTREINTES CONTRA O PODER PÚBLICO.

POSSIBILIDADE.

1. O STJ entende ser cabível a cominação de multa diária (astreinte) contra a Fazenda Pública como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 536 e 537 do CPC/2015).

2. Recurso Especial provido. (REsp 1.827.009/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/9/2019)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE.

PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. ASTREINTES. POSSIBILIDADE.

I - Esta Corte Superior, em causas de natureza previdenciária, calcada no princípio da proteção social, não constitui julgamento extra ou ultra petita a decisão que, verificando a inobservância dos pressupostos para concessão do benefício pleiteado na inicial, concede benefício diverso, desde que preenchidos seus requisitos.

Precedentes: REsp 1320820/MS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 10/5/2016, DJe 17/5/2016; REsp 1296267/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 1/12/2015, DJe 11/12/2015; AgRg no REsp 1.397.888/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/12/2013; e AgRg no REsp 1.320.249/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 2/12/2013.

II - É possível a cominação de multa diária ao INSS por descumprimento de obrigação de fazer. Precedentes: AgRg no REsp 1457413/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/8/2014, DJe 25/8/2014; AREsp 99.865/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 15/3/2012; AREsp 134.571/MT, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/3/2012.

III - Agravo interno improvido. (AgInt no REsp 1.614.984/PI, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 15/8/2018)

Ainda, destaco os seguintes precedentes: REsp 679.048/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/11/2005;

REsp 666.008/RJ, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 28/3/2005; REsp 869.106/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30/11/2006.

Dessa forma, correta a r. sentença ao determinar o pagamento de multa diária em caso de descumprimento da obrigação determinada na decisão. Todavia reduzo o valor diário fixado para R\$ 100,00 (cem reais), por ser mais razoável.

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, apenas para reduzir o valor da multa diária, nos termos da fundamentação, e **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial**.

Intím-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5022218-29.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: NESTLE BRASIL LTDA., INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

Advogado do(a) APELANTE: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL, NESTLE BRASIL LTDA.

Advogado do(a) APELADO: CELSO DE FARIA MONTEIRO - SP138436-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos à execução fiscal.

A r. sentença (ID 13911811) julgou o pedido inicial procedente, em parte, para anular os processos administrativos nº 27801/2014 e 27803/2014. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 37-A, § 1º, da Lei Federal nº 10.522/2002.

O embargado, ora apelante (ID 13911818), aponta a regularidade dos processos administrativos nº 27801/2014 e 27803/2014.

Nas razões de apelação, a embargante (ID 13911822), suscita preliminar de nulidade, porque a r. sentença não teria analisado as seguintes alegações: (a) ausência de regulamentação sobre os critérios para a estipulação das multas; e (b) erros no preenchimento dos quadros demonstrativos de penalidades.

Alega a ocorrência de cerceamento de defesa em decorrência do indeferimento da prova pericial.

No mérito, aponta a nulidade dos autos de infração em decorrência da:

- (i) inobservância da Resolução nº. 08/06, do CONMETRO, bem como das normas para preenchimento do quadro demonstrativo de penalidades;
- (ii) ausência de fundamentação legal para a aplicação das multas. A Lei Federal nº. 9.933/99 não estaria regulamentada.

Argumenta com a ausência de motivação para a aplicação da multa.

Subsidiariamente, requer a conversão da pena de multa em advertência ou a sua redução.

Requer a condenação da embargada em honorários advocatícios no valor de 20% sobre o valor das CDAs nº 40 e 100.

Contrarrazões (ID 13911826).

É uma síntese do necessário.

\*\*\* Preliminares \*\*\*

As preliminares não têm pertinência.

Não há qualquer vício na r. sentença. Pedido e fundamento jurídico são institutos processuais distintos. O Poder Judiciário, pela iniciativa das partes, está vinculado a decidir a lide, em regra, nos termos do pedido. Mas a decisão fica sujeita a qualquer fundamento jurídico.

No caso concreto, o recurso não demonstra a invalidade jurídica da fundamentação adotada. Pretende, é certo, outra. Não se trata, então, da ocorrência de vício na decisão da causa, mas de sua realização por fundamento jurídico diverso da intelecção da parte.

De outro lado, o magistrado possui liberdade para a avaliação da prova (artigo 131, do Código de Processo Civil).

No caso concreto, a apelante não demonstrou, objetivamente, a aplicação de critérios em desacordo com a legislação vigente, quando da aferição da quantidade dos produtos comercializados.

A discussão está restrita aos critérios legais.

A solução é jurídica e depende da análise de documentos.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. LIVRE CONVENCIMENTO DO JULGADOR. REEXAME DE FATOS E DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. JUNTADA DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL AOS AUTOS DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DO EMBARGANTE, EM VISTA DA PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I. O art. 131 do CPC consagra o princípio do livre convencimento motivado, segundo o qual o juiz é livre para apreciar as provas produzidas, bem como a necessidade de produção das que forem requeridas pelas partes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 648.403/MS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 29/05/2015; STJ, AgRg no AREsp 279.291/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 16/05/2014. (...)*

*VI. Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1460507/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2016, DJe 16/03/2016).*

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO PELA PRESCINDIBILIDADE DA MESMA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. NULIDADE CERTIDÃO DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

1. A dispensa pelos juízes de cognição plena da produção de prova pericial reconhecidamente prescindível ao deslinde da controvérsia não configura cerceamento de defesa. (...)

7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 971.090/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 13/11/2008).

Por fim, não há qualquer irregularidade formal nos atos administrativos.

As exigências previstas na Resolução nº. 08/2006, do CONMETRO foram observadas.

A atuação administrativa é regular.

Não há prova apta a afastar a presunção de veracidade e legitimidade dos autos de infração.

A jurisprudência desta Turma:

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. AMOSTRAS. FALTA DE ARMAZENAMENTO. RESOLUÇÃO ANP N.º 07/2011. MULTA POR INFRINGÊNCIA AO ART. 3º, IX, DA LEI N.º 9.847/1999. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. VALOR DA MULTA. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.

1. No caso vertente, foi lavrado em 01/08/2012 pelo agente fiscal da Agência Nacional do Petróleo (ANP) o Auto de Infração n.º 358013, com aplicação de multa em razão do descumprimento da regra prevista no art. 5º, §3º, I, da Resolução ANP nº 7/2011.

[...]

5. Ademais, como se sabe, o auto de infração constitui ato administrativo dotado de presunção juris tantum de legalidade e veracidade, sendo condição sine qua non para sua desconstituição a comprovação (i) de inexistência dos fatos descritos no auto de infração; (ii) da atipicidade da conduta ou (iii) de vício em um de seus elementos componentes (sujeito, objeto, forma, motivo e finalidade).

6. A apelante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que goza o auto de infração.

7. Nesse sentido, não se confundem alegação e prova. A relação entre uma e outra, no processo, é de precedência, não de equivalência.

8. Portanto, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito, i.e., a inexistência dos fatos narrados como verdadeiros no auto de infração.

[...]  
14. Apelações improvidas.  
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2095086 - 0013830-30.2013.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 20/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2016)

### \*\*\* Regularidade das multas \*\*\*

O Superior Tribunal de Justiça declarou a legalidade dos atos normativos regulatórios e procedimentais expedidos pelo INMETRO, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - CONMETRO E INMETRO - LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA - CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES - PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES - TEORIA DA QUALIDADE.

1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a querela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se em passant a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na Constituição pode ensejar recurso extraordinário.

2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ.

3. Essa sistemática normativa tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor e efetividade à chamada Teoria da Qualidade.

4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ.

(REsp 1102578/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/10/2009, DJe 29/10/2009).

No caso concreto, houve aplicação de multa em decorrência da violação aos artigos 1º e 5º, da Lei Federal nº. 9.933/99, e item 3, subitens 3.1, 3.2 e 3.2.1, tabelas I e II, do Regulamento Técnico Metroológico, aprovado pelo artigo 1º, da Portaria INMETRO nº. 248/2008.

A fiscalização encontrou os produtos:

(a) P.A. nº. 27801/2014: "CALDO SABOR GALINHA, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 63g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério da média, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fls. 1, ID 139111782).

A multa foi fixada no valor de R\$ 8.925,00, nos termos dos artigos 8º, inciso II, e 9º, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 43, ID 139111782);

(b) P.A. nº. 27803/2014: "PREPARADO PARA CALDO DE CARNE, marca MAGGI, embalagem papelão, conteúdo nominal 126g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério da média, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 3, ID 139111029);

A multa foi fixada no valor de R\$ 8.925,00, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 45, ID 139111029);

(c) P.A. nº. 25860/2014: "PREPARADO PARA CALDO DE CARNE SABOR PICANHA, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 125g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério individual, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 2, ID 139111030).

A multa foi fixada no valor de R\$ 8.775,00, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 56, ID 139111030).

(d) P.A. nº. 25954/2014: "PÓ PARA PREPARO DE BEBIDA CAPPUCINO TRADICIONAL, marca NESCAFÉ, embalagem METÁLICA, conteúdo nominal 200g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério individual, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 3, ID 139111027).

A multa foi fixada no valor de R\$ 9.300,00, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 49, ID 139111027).

(e) P.A. nº. 29163/2014: "PREPARADO PARA CALDO DE CARNE SABOR PICANHA, marca MAGGI, embalagem PAPELÃO, conteúdo nominal 120g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério individual, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 3, ID 139111026).

A multa foi fixada no valor de R\$ 8.775,00, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fls. 45, ID 139111026).

(f) P.A. nº. 27188/2014: "BISCOITO SABOR CHOCOLATE COM RECHEIO SABOR COCO, marca PRESTÍGIO, embalagem ALUMINIZADA, conteúdo nominal 140g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério individual, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 2, ID 139111783).

A multa foi fixada no valor de R\$ 8.775,00, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 50, ID 139111783).

(g) P.A. nº. 26886/2014: "PREPARADO PARA CALDO DE GALINHA, marca MAGGI, embalagem PAPEL E ALUMINIZADA, conteúdo nominal 126g", comercializado pela apelante, exposto à venda, reprovado no exame pericial quantitativo, no critério individual, conforme laudo de exame quantitativo de produtos pré-medidos (fl. 3, ID 139111784).

A multa foi fixada no valor de R\$ 8.925,00, nos termos do artigo 8º, inciso II, da Lei Federal nº. 9.933/1999 (fl. 48, ID 139111784).

No caso concreto, há prova da infração.

O equívoco é capaz de induzir o consumidor a erro.

As multas são regulares.

Não é cabível a conversão da pena de multa em advertência.

De outro lado, quanto à fixação da penalidade, a Lei Federal nº. 9.933/99:

Art. 9º. A pena de multa, imposta mediante procedimento administrativo, poderá variar de R\$ 100,00 (cem reais) até R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais). (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 1º. Para a gradação da pena, a autoridade competente deverá considerar os seguintes fatores: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a gravidade da infração; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a vantagem auferida pelo infrator; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - a condição econômica do infrator e seus antecedentes; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

IV - o prejuízo causado ao consumidor; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

V - a repercussão social da infração. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 2º. São circunstâncias que agravam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a reincidência do infrator; (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a constatação de fraude; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

III - o fornecimento de informações inverídicas ou enganosas. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

§ 3º. São circunstâncias que atenuam a infração: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).

I - a primariedade do infrator; e (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

II - a adoção de medidas pelo infrator para minorar os efeitos do ilícito ou para repará-lo. (Incluído pela Lei nº 12.545, de 2011).

A 6ª Turma admite a redução, com fundamento no princípio da razoabilidade:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. CONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA DA ADI 5135. AUTO DE INFRAÇÃO. INMETRO. AUSÊNCIA DE SELO DE IDENTIFICAÇÃO DO PRODUTO. MANUTENÇÃO DA MULTA.

1. Quanto à possibilidade de protesto de CDA, meu entendimento era no sentido de sua desnecessidade devido aos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade que a revestem, nos termos do posicionamento desta E. Sexta Turma.

2. No entanto, revejo meu posicionamento, para seguir a decisão do Supremo Tribunal Federal que, recentemente, julgou improcedente a ADIN nº 5135, para, por maioria, fixar a tese de que O protesto das Certidões de Dívida Ativa constitui mecanismo constitucional e legítimo, por não restringir de forma desproporcional quaisquer direitos fundamentais garantidos aos contribuintes e, assim, não constituir sanção política.

3. Conforme consta dos autos (fls. 25/26), a autora foi autuada por agente autárquico, em 29/07/2013, pela exposição à venda do produto Cabine Elétrica Multifuncional de Banho - modelo San, sem ostentar o selo de identificação da conformidade na embalagem e no produto, conforme Auto de Infração nº 1001130001437, cuja multa foi aplicada com fundamento nos arts. 1º e 5º, da Lei nº 9.933/99, c/c arts. 4º a 6º da Portaria Inmetro 371/09.

4. A Portaria Inmetro nº 371/09 dispôs sobre a exigência de utilização de selo nos eletrodomésticos, estabelecendo prazos para adequação aos fabricantes e importadores. Especificamente no que diz à fabricação e à importação, estabeleceu-se como data inicial 1º de julho de 2011 e, no tocante aos comerciantes, 1º de julho de 2012.

5. No caso em questão, a autora alega que não estaria enquadrada nos prazos supracitados, já que inserida na hipótese de prorrogação de prazo para regularização de selo de conformidade, nos termos da Portaria nº 328/11.

6. Nada obstante, não lhe assiste razão, já que referida Portaria discrimina taxativamente quais produtos tiveram prorrogação de prazo para a adequação, sem que se possa pretender enquadrar a Cabine Elétrica Multifuncional de Banho como Banheira Hidromassagem, sob pena de se alargar o alcance da norma infralegal.

7. Ademais, resta consolidada a jurisprudência no sentido da legitimidade das normas expedidas pelo Inmetro e pelo Conmetro, pois dotadas de competência legal atribuída pelas Leis nº 5.966/73 e 9.933/99, além de regularem matéria de interesse público na busca da proteção ao direito do consumidor.

8. Mantida a fixação da multa aplicada, em observância ao princípio da razoabilidade, sobretudo considerando que a autora é reincidente, conforme fl. 129 do processo administrativo.

9. Apelação improvida.

(TRF-3, 2015.61.28.001584-0/SP, SEXTA TURMA, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJe 06/03/2017)

No caso concreto, os produtos comercializados foram reprovados nos exames periciais quantitativos, por inobservância dos critérios individual e da média: foram identificadas unidades com quantidade inferior àquela indicada na embalagem.

A apelante é reincidente.

É justificável a fixação em patamar superior ao mínimo.

\*\*\* Encargo do Decreto-Lei nº. 1.025/69 \*\*\*

Não há incompatibilidade entre o Decreto-Lei nº. 1.025/69 e o novo Código de Processo Civil: trata-se de conflito aparente de normas, resolvido pelo critério da especialidade.

De outro lado, é exigível, na cobrança de créditos da Fazenda Nacional, o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, destinado ao ressarcimento de todas as despesas para a cobrança judicial da dívida pública da União - naquelas incluídos os honorários advocatícios.

Na hipótese de improcedência dos embargos, a condenação do embargante no pagamento da verba honorária é substituída pelo referido encargo.

Súmula 168, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1.973:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C. DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. (...)

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". (...)

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

Por tais fundamentos, **dou provimento** à apelação do INMETRO. Nego provimento à apelação da embargante.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004240-05.2017.4.03.6119

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: PEPSICO DO BRASIL LTDA

Advogado do(a) APELANTE: KLAUS EDUARDO RODRIGUES MARQUES - SP182340-A

APELADO: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos à execução interposto por PEPSICO DO BRASIL LTDA. contra o Instituto Nacional De Metrologia Normalização e Qualidade Industrial – INMETRO, objetivando o cancelamento de inscrição em dívida ativa originada por auto de infração constante do processo administrativo nº 5308/2012.

A r. sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Apelação de Pepsico Do Brasil Ltda, pela reforma do *decisum*. Em suas razões de recurso, sustenta, em síntese que:

- a) os títulos executivos que dão embasamento à execução fiscal são nulos;
- b) a aplicação de sanções pelo embargado, com fundamento em suas portarias e no poder de polícia, é inconstitucional e ilegal;
- c) não há comprovação de lesividade aos consumidores, uma vez que as diferenças entre a quantidade nominal e quantidade efetiva de produtos, na média de dado lote, que são mínimas e, muitas vezes, até em favor do consumidor (quantidade efetiva maior que a nominal);
- d) a Lei n.º 9.933/99 não pode servir de base para a aplicação da penalidade imposta, haja vista necessitar a mesma de regulamentação, nos termos do disposto no seu art. 7º, com a nova redação trazida pela Lei n.º 12.545/11, e pelo seu artigo 9º-A, de forma que os autos de infração lavrados, portanto, são nulos;
- e) a Lei n.º 9.933/99 não faz a devida tipificação do que é a infração e infrator, sendo que a sua aplicação afronta aos princípios da legalidade e da tipicidade;
- f) a falta de intimação da apelante para acompanhamento das pré-medidas e perícias implica grave violação ao devido processo legal;
- g) há vício formal na Lei n.º 9.933/99, mais especificamente no *caput* do seu artigo 2º, quando ela pretende delegar ao CONMETRO competência para criar normas de conduta aos administrados e penalidades aos mesmos;
- h) há irregularidade na fiscalização, uma vez que o INMETRO escolhe para fins de exame os produtos/amostras que supostamente poderiam estar abaixo do peso estabelecido pela norma metrológica, desrespeitando a própria legislação do CONMETRO; e
- i) o encargo legal de 20% não pode mais ser exigido em virtude do disposto no art. 85 do Covo Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V, do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos. Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo. Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitiêro:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. (Curso de Processo Civil, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos. (Novo Código de Processo Civil comentado, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1.014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544*). Nessa linha, o C. STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula n. 568 com seguinte teor:

*O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema.*

Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento. Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, *caput*, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO.*

*- O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afóra essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação.*

*- O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal.*

*- Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.*

*- Agravo improvido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApelReex 2.175.575, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan, j. 18/9/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V, do Código de Processo Civil de 2015.

Nos presentes autos verifica-se que a embargante sofreu a autuação administrativa em decorrência da divergência do peso constante na embalagem do produto e o apurado pela fiscalização.

Inicialmente, no que tange à CDA, observo que se encontram presentes todos os requisitos necessários à sua validade.

Com efeito, assim dispõe o §5º do artigo 2º, da Lei 6.830/80:

*Art. 2º. [...]*

*§5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:*

*I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;*

*II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;*

*III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;*

*IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;*

*V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e*

*VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.*

No caso dos autos, observo que a CDA (ID: 140326770, fl. 07) respeita todas as exigências constantes dos §§ 5º e 6º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, bem como verifico que restou observado o disposto nos artigos 202 e 203 do CTN, estando, portanto, preenchidos todos os requisitos legais atinentes à formalização da dívida ativa, pois indica a origem multa administrativa, o número do respectivo processo administrativo, o documento de origem Auto de Infração e o fundamento legal da dívida: arts. 8º e 9º da Lei 9.933/99.

Ademais, anoto que foi colacionada aos autos a cópia do procedimento administrativo (ID: 140326778, fls. 01/25), corroborando os dados da Certidão de Dívida Ativa, quanto à execução de multa administrativa, apurada em auto de infração, lavrado em regular processo administrativo, fundado na violação de normas metroológicas apontadas, previstas na Lei 9.933/1999.

Nessa senda, destaco que os atos administrativos possuem presunção de legitimidade e veracidade, não havendo nos autos nenhuma demonstração concreta de nulidade, de modo que meras alegações não são suficientes a abalar o título executivo.

Outrossim, imperioso salientar que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza (art. 2º, § 5º da LEF), podendo somente ser afastada mediante prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo da obrigação, o que, no presente caso, não ocorre.

Por seu turno, quanto à alegação de necessidade de regulamentação da Lei nº 9.933/99, esclareço que a Lei nº 9.933/99 atribui competência ao Conmetro e ao Inmetro para expedição de atos normativos e regulamentação técnica concernente à metrologia e avaliação de conformidade de produtos, processos e serviços, conferindo, ainda, ao Inmetro poder de polícia para processar e julgar as infrações e aplicar sanções administrativas.

Assim, o artigo 2º estabelece que cabe ao Conmetro e ao Inmetro (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metroológico em que se baseou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, uma vez que expedido por órgão competente para regulamentação normativa. Confira-se:

*Art. 2º O Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - Conmetro, órgão colegiado da estrutura do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 11 de dezembro de 1973, é competente para expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e da Avaliação da Conformidade de produtos, de processos e de serviços.*

A par disso, o art. 3º da referida norma, igualmente estabelece a competência ao INMETRO para elaborar e expedir, com exclusividade, regulamentos técnicos na área de Metrologia, abrangendo o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados, cabendo-lhe determinar a forma de indicação das referidas quantidades. Confira-se:

*Art. 3º O Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro), autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei nº 5.966, de 1973, é competente para: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011). I - elaborar e expedir regulamentos técnicos nas áreas que lhe forem determinadas pelo Conmetro; II - elaborar e expedir regulamentos técnicos que disponham sobre o controle metroológico legal, abrangendo instrumentos de medição; (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011). III - exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal; IV - exercer poder de polícia administrativa, expedindo regulamentos técnicos nas áreas de avaliação da conformidade de produtos, insumos e serviços, desde que não constituam objeto da competência de outros órgãos ou entidades da administração pública federal, abrangendo os seguintes aspectos: (Redação dada pela Lei nº 12.545, de 2011).*

Dessa forma, a Portaria nº 248/2008, do INMETRO, regulamentou a Lei nº 9.933/99, em nada inovando na ordem jurídica, e estabeleceu, com clareza e suficiência, as infrações e penalidades.

Portanto, o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes específicos/técnicos, que, por demandarem conhecimento técnico-científico apurado, necessitam de atualização constante, não fere o princípio da legalidade, haja vista não se tratar de inovação, mas sim, apenas, de adequação à execução concreta, como objetivo de conferir à norma uma maior efetividade.

Nesse passo, reafirmação que a nova redação conferida ao art. 7º da Lei nº 9.933/99, pela Lei nº 12.545/2011, a despeito da expressão "nos termos do seu decreto regulamentador", não retira do CONMETRO e do INMETRO a competência para a edição de atos obrigacionais, cuja ação ou omissão contrária a eles constituirá infração punível.

Desse modo, a Lei nº 9.933/99 é precisa ao definir as condutas puníveis (art. 7º), aí incluídas as ações ou omissões contrárias a qualquer das obrigações instituídas pela própria lei e pelos atos expedidos pelo Conmetro e pelo Inmetro, as penalidades cabíveis (art. 8º) e a forma de gradação da pena (art. 9º), estando os demais procedimentos para processamento e julgamento das infrações disciplinados em resolução da CONMETRO, conforme autoriza a própria lei.

Assim, não se há falar em ausência de regulamentação, diante da legalidade das normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO.

Impende reafirmar que esse é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça - STJ no julgamento do REsp nº 1102578, pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

*"ADMINISTRATIVO - AUTO DE INFRAÇÃO - CONMETRO E INMETRO - LEIS 5.966/1973 E 9.933/1999 - ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA - CRITÉRIOS E PROCEDIMENTOS PARA APLICAÇÃO DE PENALIDADES - PROTEÇÃO DOS CONSUMIDORES - TEORIA DA QUALIDADE. 1. Inaplicável a Súmula 126/STJ, porque o acórdão decidiu a querrela aplicando as normas infraconstitucionais, reportando-se em passant a princípios constitucionais. Somente o fundamento diretamente firmado na Constituição pode ensejar recurso extraordinário. 2. Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais. Precedentes do STJ. 3. Essa sistemática normativa tem como objetivo maior o respeito à dignidade humana e a harmonia dos interesses envolvidos nas relações de consumo, dando aplicabilidade a ratio do Código de Defesa do Consumidor e efetividade à chamada Teoria da Qualidade. 4. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão sujeito às disposições previstas no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008-STJ." (STJ, Primeira Seção, Resp nº 1002578, Rel. Min. Eliana Calmon, data da decisão: 14/10/2009, Dje de 29/10/2009).*

Nesse sentido, também é o entendimento deste E. Tribunal. Confira-se:

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO ÀS NORMAS DO INMETRO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Trata-se de ação ajuizada com a finalidade de obter a anulação do Auto de Infração nº 2790105, no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), e seu respectivo Processo Administrativo nº 21.435/15, lavrado em 29.09.2015, por "Erro absoluto superior ao máximo admissível em serviço, conforme ensaio de fidelidade, na diferença entre os resultados" na balança de número de série 31266, número do INMETRO 4416, Marca Filizola, carga máxima 150 Kg, valor de divisão 100g, em violação aos artigos 1º e 5º da Lei 9.933/99 e/ou item 2 da Portaria Inmetro nº 261/2002 e subitens 10.2, 3.5.2 e 12.1, alínea "a", do Regulamento Técnico Metroológico aprovado pela Portaria Inmetro nº 235/1994 (Id 4986846). 2. Na petição inicial, a apelante alega que na posição C41 do aeroporto não existe balança com nº 31266, tratando-se, provavelmente, da balança de nº 41266. Ocorre que, no caso, tal balança não se encontrava em operação no dia da fiscalização, impondo-se a decretação da nulidade do processo administrativo em questão, em razão de erro essencial na identificação da balança mencionada no auto de infração, além da inexistência de individualização da conduta imputada à autora. 3. Afirma também que a decisão que julgou o recurso administrativo interposto pela GRU Airport é nula, pois teria sido utilizado modelo padronizado, sem análise dos argumentos da defesa, havendo vício de fundamentação, alegando, ainda, a boa-fé da GRU Airport, que submete suas balanças a manutenção periódica, e ausência de dano ao consumidor, pois a balança não estava em operação no dia da fiscalização, além do excesso da multa aplicada, em desrespeito aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo a penalidade de advertência mais adequada ao caso concreto. 4. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.102.578/MG, submetido ao rito dos recursos repetitivos, firmou o entendimento de que "estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais". Precedentes. 5. Por sua vez, ao IPEM/SP, representante do INMETRO no Estado de São Paulo, compete exercer a fiscalização delegada no âmbito do Estado, com intuito de verificar se a regulamentação metroológica do INMETRO está sendo respeitada pelos administrados. 6. No caso sub judice não há que se falar em cerceamento à defesa, tampouco procedem as alegações de que a sentença não teria analisado os argumentos da apelante, quais sejam, vício procedimental do processo administrativo. 7. De fato, os documentos trazidos pela parte autora como prova da alegada inexistência da balança com número de série 31266 (p. 2-3 do ID 1133992, p. 16 do ID 1133993, p. 1-7 do ID 1133994 e p. 1-8 do ID 1133995), dada sua generalidade e ausência de identificação, não são aptos para demonstrar coisa alguma. 8. Ademais, como argumentou o Juízo a quo, "Ainda que assim não fosse, a própria autora informa que, com base nas características da balança descrita no auto de infração, conseguiu localizar aquela que seria objeto da atuação (cujo número de série é 41266). Portanto, mesmo que realmente não existisse a balança apontada no auto de infração, verifica-se que teria havido mero erro de digitação que não gerou prejuízo à autora, que pode efetivamente identificar o equipamento de que se trata." 9. Finalmente, também não procede a alegação de nulidade em razão de decisões absolutamente iguais. Assim concluiu o Juízo a quo na sentença: "Ademais, a própria autora assevera, na petição inicial, que "há outros processos contra a GRU AIRPORT instaurados pelo IPEM em que a estrutura das decisões são ABSOLUTAMENTE IGUAIS" (ID 1133986, fl. 11). Disso conclui-se que existem repetidas irregularidades semelhantes encontradas nas instalações da autora que geram a imposição de penalidades semelhantes. Da própria réplica (ID 8630244, fl. 13), consta a descrição de duas condutas bastante semelhantes. Em hipóteses assim, de aplicação de penalidades em massa, em virtude da repetição de condutas vedadas, é razoável a existência de decisões padronizadas. Os próprios recursos da autora não de obedecer a um padrão que exige uma resposta igual das autoridades administrativas. Em suma, não se verifica – ao menos levando-se em consideração apenas os elementos probatórios constantes dos autos – que exista ausência de fundamentação das decisões das autoridades administrativas". 10. Como se observa, a sentença analisou todas as questões abordadas na petição inicial, encontrando-se devidamente motivada, merecendo, portanto, ser mantida tal como lançada. 11. Apelação desprovida.

(ApCiv 5001158-63.2017.4.03.6119/TRF3 – TERCEIRA TURMA/DES. FED. NELTON DOS SANTOS / e - DJF3 Judicial 1 DATA: 26/11/2019)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INMETRO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LEI 9.933/1999. AUSÊNCIA DE DECRETO REGULAMENTADOR. NULIDADE AUSENTE. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. Assente na jurisprudência o entendimento quanto a ser válida a aplicação de multa pelo INMETRO, pois suas portarias decorrem de disposição legal, não se cogitando de falta de regulamentação da Lei 9.933/1999. 2. Validade do auto de infração 1666558, lavrado pelo INMETRO que aplicou multa, com fundamento nos artigos 8º e 9º da Lei 9.933/1999. 3. Apelação desprovida." (TRF-3, Terceira Turma, AC de nº 00081190620154036110, Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 de 03/05/2017).

"TRIBUTÁRIO. INMETRO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. DESNECESSIDADE DE JUNTADA DO PA. LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO AFASTADA. CONMETRO E INMETRO - LEI 9.933/99 ATOS NORMATIVOS REFERENTES À METROLOGIA LEGALIDADE. 1. A embargante não comprovou a condição de impenhorabilidade dos bens, limitando-se ao campo das alegações, além disso, como é de bem ver os bens penhorados podem ser substituídos a qualquer tempo, nos termos do artigo 15 da Lei nº 6.830/80, salientando que sem a garantia do Juízo não seria possível interpor estes embargos, nos termos do artigo 16 do mesmo Diploma Legal, razão pela qual deve ser mantida a penhora. 2. A CDA respeitou todas as exigências constantes dos §§ 5º e 6º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e foram observados os artigos 202 e 203 do CTN, restando, portanto, preenchidos todos os requisitos legais atinentes à formalização da dívida ativa, pois indicam de forma a origem multa administrativa, os números dos respectivos processos administrativos, documento de origem Auto(s) de Infração e o fundamento legal da dívida: multa imposta com fundamento no artigo 8º da Lei nº 9.933/99 por infração ao disposto no art. 2º da Portaria nº 177/98 e art. 1º da Portaria 243/93 ambas do INMETRO (fls. 21/24). 3. A ausência do processo administrativo não afasta a presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa, uma vez que foi instruída nos termos do parágrafo 1º, do art. 6º, da LEF, que descreve que o único documento que deve acompanhar a petição inicial da execução fiscal é a CDA. 4. A Lei nº 9.933/99 atribuiu competência ao Conmetro e ao Inmetro para expedição de atos normativos e regulamentação técnica concernente a metrologia e avaliação de conformidade de produtos, processos e serviços, conferindo, ainda, ao Inmetro poder de polícia para processar e julgar as infrações e aplicar sanções administrativas. 5. O artigo 2º estabelece que cabe ao Conmetro e ao Inmetro (em determinadas áreas) expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e de Avaliação de Conformidade de produtos, de processos e de serviços, de forma que o Regulamento Técnico Metroológico que embasou a lavratura dos autos de infração apresenta conformidade legal, porquanto expedido por órgão competente para regulamentação normativa. 6. Não fere o princípio da legalidade o fato de a lei atribuir a posterior normatização administrativa detalhes técnicos que, por necessitarem de conhecimento técnico-científico apurado, necessitam de atualização constante, uma vez que não se trata de inovação, mas sim adequação à execução concreta com o objetivo de conferir à norma uma maior efetividade. Assim, não há que se falar em ausência de regulamentação. 7. A insurgência da embargante contra a cobrança da multa carece de fundamento, já que a intenção do legislador ao fixar o percentual da multa, é desestimular o inadimplemento do contribuinte. Assim, se o pagamento do débito tributário não foi efetuado dentro do prazo estipulado pela administração, a fixação da multa em 20% não caracteriza confisco, vez que foi estabelecida dentro do limite da legalidade. 8. Apelo desprovido." (TRF-3, Quarta Turma, AC de nº 00010935220054036127, Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 de 16/02/2017).

Por conseguinte, é válida a aplicação de penalidade (no caso, multa) pelo INMETRO, em virtude de as suas portarias resultarem de disposição legal, não se cogitando qualquer ilegalidade e/ou inconstitucionalidade.

De outra face, o INMETRO, bem como as pessoas jurídicas de direito público detentoras por delegação de poder de polícia, possuem o dever de agir ao constatarem ocorrência de qualquer infração, sem qualquer margem para ponderação. Tal atribuição consta expressamente não apenas do artigo 5º da Lei nº 9.933/99, mas também do Código de Defesa do Consumidor (artigos 55 e 56).

Cumprir enfatizar, ademais, que a infração praticada pela embargante - comercialização de produto em desacordo com padrão quantitativo -, além de contrariar o disposto na Lei nº 9.933/99, viola o disposto no inciso VIII do artigo 39 do Código do Consumidor, verbis:

"Art. 39 - É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial (Conmetro)".

Desse modo, não se há falar em ausência de prejuízo ao consumidor.

A par disso, quanto ao referido processo administrativo, contrariamente ao alegado pela apelante, verifico que a mesma foi devidamente devida comunicada do exame pericial por fax, com comprovação de recebimento (ID: 140326778, fls. 03/04), cabendo salientar que o art. 26, §3º, da Lei 9.784/99 atesta a legalidade da intimação via fax ou e-mail.

Por seu turno, o apontado intuito de o INMETRO selecionar "os produtos que, supostamente, poderiam estar abaixo do peso estabelecido pela norma metroológica, porém dentro do limite estabelecido por esta, desrespeitando a própria legislação do CONMETRO" não encontra respaldo no agir dos agentes fiscais e/ou nos termos da Norma Interna DIMEL.023/05, considerado que os produtos da embargante foram reprovados em exame pericial quantitativo (ID: 140326778, fl. 06) e que os fiscais do INMETRO seguem regulamentos técnicos na área de Metrologia, os quais abrangem o controle das quantidades com que os produtos, previamente medidos sem a presença do consumidor, são comercializados.

Nessa senda, impende realçar que os produtos comercializados pela embargante são encontrados no comércio varejista em geral, acondicionados em embalagens fechadas, afigurando-se irrelevante o local em que essas amostras são coletadas, estando o procedimento de acordo com a Portaria INMETRO n. 248/2008 e a Resolução CONMETRO n. 11/1988, uma vez que o exame pericial realizado no material coletado no comércio leva em conta tanto a quantidade efetiva de cada produto quanto a média apurada, considerando-se o mínimo admissível para aquele determinado número de produtos.

O que se vê é que a embargante nem mesmo contesta o fato de os produtos periciados terem efetivamente sido comercializados em quantitativos contrários à legislação de regência. Na verdade sua indignação se resume à acusação – desacompanhada de qualquer prova – de que, no exercício de suas atividades de fiscalização, os prepostos da embargada teriam optado deliberadamente por analisar somente produtos que estão fora do padrão legal como único fim de aplicar a multa.

Todavia, a par de não demonstrar qualquer orientação dolosa dos servidores da embargada, incumbe à embargante o dever de fiscalizar constantemente sua produção e/ou a comercialização de mercadorias, a fim de que impedir a sua circulação no mercado em desacordo com a legislação vigente. Por sua vez, de outra parte, ao flagrar produtos expostos à venda em desconformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor, os fiscais da embargada são legalmente obrigados a lavrar o auto de infração, sob pena de responsabilização funcional e criminal, visto tratar-se de atividade de polícia vinculada.

Ademais, *ad argumentum tantum*, seria fisicamente impossível se antever possível irregularidade quanto à quantidade (massa ou volume) do produto no procedimento de pré-medição, mesmo porque a embalagem do mesmo é opaca.

No que tange ao encargo do Decreto-lei nº 1.025/1969, destaco que a sua inclusão no executivo fiscal não padece de qualquer vício, por se tratar de valor devido em razão das despesas inerentes à cobrança administrativa e judicial de dívida ativa.

Impende asseverar que a Dívida Ativa tributária segue norma especial no custeio da cobrança administrativa e judicial, a qual prevê expressamente o adicional em substituição à condenação do executado em honorários de sucumbência (artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025 de 1969 e artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.645 de 1978).

Ainda, correlação à alegação de que o encargo legal de 20% não pode mais ser exigido em virtude do disposto no art. 85 do Covo Código de Processo Civil, registro que o Código de Processo Civil de 2015, enquanto norma geral sobre despesas processuais e verba honorária, se revela naturalmente inaplicável no ponto, pois resultaria na derrogação de um dos privilégios da Fazenda Pública, justificados pela supremacia do interesse público, que é a fixação antecipada dos honorários e num percentual equivalente ao máximo do regime comum (20%).

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.*

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(REsp 1143320/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

Destarte, no presente caso, de rigor a manutenção da r. sentença.

Prejudicado o pleito de concessão de efeito suspensivo à apelação da embargante.

Por derradeiro, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à apelação**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000650-76.2016.4.03.6144

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM BARUERI, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: FICOSA DO BRASIL LTDA, FICOSA DO BRASIL LTDA, FICOSA DO BRASIL LTDA

Advogados do(a) APELADO: GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

Advogados do(a) APELADO: GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A, EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A

Advogados do(a) APELADO: EDUARDO CORREA DA SILVA - SP242310-A, GILBERTO RODRIGUES PORTO - SP187543-A, GIULLIANO MARINOTO - SP307649-A

OUTROS PARTICIPANTES:



Trata-se de mandado de segurança em que se objetiva seja determinada a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Requer, ainda, seja declarado o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos a maior nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

A r. sentença concedeu a segurança para declarar o direito da parte autora à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), **destacado nas notas fiscais de saída das mercadorias** do(s) estabelecimento(s) da parte impetrante, da base de cálculo das contribuições devidas ao Programa de Integração Social (PIS) e ao Financiamento da Seguridade Social (COFINS), bem como reconhecer o direito à compensação/restituição do indébito, no montante corrigido na forma da fundamentação, após o trânsito em julgado.

Apela a União Federal. Requer, preliminarmente, a suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE 574.706/PR. No mérito, seja a presente ação julgada totalmente improcedente.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Houve manifestação do Ministério Público.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia -se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Desse modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706/PR. JUÍZO DE REEXAMINAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE REEXAMINAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decísum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDeI no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDeI no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ...EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 08/06/2018 ..DTPB:.) - g.n.*

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

#### **Da compensação**

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo como advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

*Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.*

*Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)*

A Lei nº 9.430/96:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

*§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o*

*I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;*

*II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.*

*III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;*

*IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;*

*V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e*

*VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa*

*§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.*

*§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.*

*§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.*

*§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.*

*§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.*

*§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.*

*§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.*

*§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.*

*§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.*

*I - previstas no § 3o deste artigo.*

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2o e 5o a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUNÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRF a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar a RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURELIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 0007548920104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.:19/12/2012 - Página.:314).

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexistência do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Da restituição administrativa.

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; (...)"

Essa restituição, conforme artigo 170 e 170-A do mesmo Código, pode se dar pela modalidade de compensação.

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

Parágrafo único. Sendo vincendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Daí se extrai que o direito à restituição (melhor referir-se, num sentido genérico, a ressarcimento) do indébito tributário pode realizar-se por duas vias: (i) a restituição (em sentido estrito) que se procede mediante precatório ou RPV (Constituição Federal, artigo 100); e (ii) a compensação que se procede segundo a legislação específica.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010"

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ...EMEN: (RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ..DTPB:.)"

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, conforme retrata o v. acórdão no Recurso Especial nº. 1643550:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.

3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.

4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior, em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem 77 judicial, desde que com trânsito em julgado.

5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado". Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).

6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial.

(REsp 1.642.350/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Data de Julgamento: 16/03/2017).

Ademais, quanto à possibilidade ou não de compensação dos valores considerados "pretéritos", ressalto que, não obstante o mandado de segurança não produza efeitos patrimoniais pretéritos e não seja substitutivo da ação de cobrança (Súmulas 269 e 271 do C. STF), a eficácia de sua decisão autoriza a restituição dos valores recolhidos, sendo despiciente o ajuizamento de ação autônoma de repetição de indébito, haja vista que a sentença concessiva da segurança pode ser executada para repetir valores indevidamente retidos, sob pena de ofensa aos princípios da celeridade e da economia processual.

Referida matéria encontra respaldo na jurisprudência consolidada do C. STJ, no sentido de que a decisão concessiva da segurança, transitada em julgado, constitui título executivo judicial em relação aos valores indevidamente recolhidos. Confira-se o julgado assimmentado:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1. A sentença do Mandado de Segurança que declara o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ) é título executivo judicial conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1º.3.2010).

2. No caso em tela, apesar de a agravante possuir sentença declaratória transitada em julgado quanto ao direito à compensação do indébito tributário, ajuizou nova demanda para pleitear a restituição, razão pela qual falta interesse de agir para a propositura da segunda ação. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1504337/CE, DJe 06.04.2015, Relator Min. HERMAN BENJAMIN)"

Neste sentido, seguimos julgados de relatoria do Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - REsp 1.365.095 / SP e REsp 1.715.256 / SP - julgados em 13/02/2019"

Da mesma forma, colaciono julgados proferidos por esta Egrégia Corte assentes com a Jurisprudência retro:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
  3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.
  4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.
  5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada à impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou repetição.
  6. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa.
  7. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução.
  8. A repetição, na via administrativa, deve observar a necessidade de expedição de precatórios, segundo o contido no art. 100 da Constituição Federal.
  9. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei n.º 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.
  10. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.
  11. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.
  12. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.
  13. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.
  14. Remessa oficial e recurso de apelação parcialmente providos.
- (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5003170-17.2017.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 28/01/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2020)

#### TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO IMPROVIDAS.

- O Plenário STF, no julgamento do RE n.º 574.706-PR, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.
- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.
- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.
- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do direito de compensação através de mandado de segurança.
- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.
- A compensação somente poderá ser efetuada com observância do disposto no art. 170-A do CTN.
- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC, inclusive no que toca os juros moratórios.
- Remessa necessária a apelação improvidas.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5028838-46.2018.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA NOBRE, julgado em 11/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/10/2019)

#### AGRAVOS INTERNOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. COMPENSAÇÃO. AGRAVO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO. AGRAVO DA IMPETRANTE PROVIDO.

1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema n.º 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".
2. No caso, a impetrante comprovou sua condição de credora tributária, a qual exsurge do objeto do contrato social, satisfazendo a exigência para fins de compensação.
3. Agravo da União Federal improvido.
4. Agravo da impetrante provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5001461-35.2017.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)

#### PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PRESENTE. POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

- I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).
  - II - Assiste razão à embargante quanto à omissão do acórdão acerca da possibilidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos.
  - III - Tanto esta E. Terceira Turma quanto o C. STJ já se manifestaram no sentido de ser possível, em sede de mandado de segurança, o deferimento da repetição pelo contribuinte por meio de compensação ou restituição. Precedentes.
  - IV - Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e reconhecer também a possibilidade de restituição do indébito tributário objeto dos presentes autos, ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência.
- (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5002324-90.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 04/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)"

Assim, a sentença declaratória reconhece ao autor o direito de ressarcimento total ou parcial. Uma vez declarado esse direito, seu exercício poderá dar-se por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

#### Da correção monetária e dos juros de mora.

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, verbis:

**"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).**

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; E Dcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciarem-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170, CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (VI) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.**

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257/SC, 399497/SC e 425709/SC. 4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 /SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, in verbis:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.**

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgrReg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Assim, fica a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000379-54.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: VIRAGE COMERCIO DE VEICULOS LTDA

Advogados do(a) APELADO: PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO - SP130163-A, EVANDRO JOSE PLEZ - SP377626-A, JOSE HENRIQUE DONISETE GARCIA DE CAMPOS - SP155640-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, para o fim de conceder a segurança pleiteada, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante ao recolhimento de PIS e COFINS com o ISS em sua base de cálculo, com direito a compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária sobre as rubricas acima citadas, a partir de 28/01/15 (cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação), na forma prevista no art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelas Leis nºs 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, e no art. 170-A do CTN, com demais tributos devidos pela empresa impetrante e administrados pela RFB, devendo a parte autora apresentar a compensação efetuada, após o trânsito em julgado desta sentença, perante a Administração Fazendária, cabendo ao Fisco, em sede administrativa (e não ao Poder Judiciário), a verificação da exatidão das importâncias que vierem a ser compensadas (encontro de contas), respeitados os critérios discriminados na fundamentação, na forma da legislação pertinente, devidamente corrigidos pela taxa Selic, vedada a cumulação de juros com tal índice. Determinado o reexame necessário.

Apelou a impetrada pleiteando, em síntese, a manutenção do ISS na base de cálculo das contribuições (PIS e COFINS), diante da necessidade de suspensão para futuro julgamento específico, ou inaplicabilidade do precedente (RE nº 574.706-PR) por analogia. Caso mantido, irredigiu-se quanto aos critérios para a compensação dos valores.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:



"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.

("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJ e nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

#### Passo ao Mérito.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS e a contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

**Vale destacar que esse mesmo entendimento deve ser aplicado quanto à exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/2011, em razão da similitude de incidência em relação ao ICMS.**

Nesta Corte Regional, a posição já tem sido seguida pela C. 3ª Turma, conforme precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

*4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.*

*5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

*7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;*

*9. Remessa oficial e apelação desprovidas.*

*(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017)*

*TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.*

*1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu, através do julgamento do RE nº 240.785/MG, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no AREsp 593.627/RN.*

*2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.*

*3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.*

*4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto que o presente mandamus foi ajuizado em 7.1.2014.*

*5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.*

*6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.*

*7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.*

*8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior;*

*9. Apelação provida.*

*(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00148548520154036100, AMS 361193. Rel. Juíza Convocada ELIANA MARCELO. e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2017; Julgado: 26/01/2017)"*

**No que tange à compensação**, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

*Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.*

*Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)*

A Lei nº 9.430/96:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

*§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o*

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º.

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3º deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF,

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011 )

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

**Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.**

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º, DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2003 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigido monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Niléa Maria Barbosa Maggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor; e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314.)"

**Desse modo, os créditos de PIS e COFINS podem ser compensados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, exceto com contribuições previdenciárias.**

**Ressalta-se que, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 -A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do eSocial.**

**Portanto, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas.**

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".

(1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (ERESP 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (ERESP 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (REsp 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) statutárias: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial/fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º. DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
  2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
  3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos REsp's 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.
- (REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009)

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.*

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.
2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).
3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)
4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)
5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.
6. Agravos regimentais não providos.

(STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regime estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência. Isso porque, a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante acima explicitado.

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Assim, fica a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Por fim, saliente-se que, na contabilização dos valores a serem compensados, deve ser respeitada a prescrição quinquenal, assente como entendimento exarado por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JULGAMENTO SOB A SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (RE Nº 574.706). ICMS - EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. COMPENSAÇÃO - PARÂMETROS A SEREM OBSERVADOS.*

1. O STF pacificou a controvérsia referente ao ICMS, ao firmar a tese de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS" (RE nº 574.706/PR; Tema nº 69 da Repercussão Geral).

2. A pacificação do tema, por meio de julgado proferido sob o regime da repercussão geral, impõe que as decisões proferidas pelos juízes e demais tribunais sigam o mesmo entendimento, máxime diante da disposição trazida pelo artigo 927, III, do Código de Processo Civil de 2015.

3. A jurisprudência do STJ tem se pautado na possibilidade de julgamento imediato dos processos nos quais se discute a matéria sedimentada pelo julgado paradigmático (Precedente: STJ; AgInt no AREsp 282.685/CE). A possibilidade de modulação dos efeitos da decisão em apreço por ocasião da apreciação dos embargos de declaração opostos pela União naquele feito (RE nº 574.706/PR) consubstancia evento futuro e incerto que não constitui óbice à solução do mérito das demais demandas em que se discute o tema.

4. Em suma: a pretensão de exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS tem supedâneo em julgado proferido pelo STF em sede de repercussão geral.

5. No julgamento do RE nº 574.706, o Supremo Tribunal Federal já sinalizou no sentido de que o valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo das referidas contribuições é o incidente sobre as vendas efetuadas pelo contribuinte, ou seja, aquele destacado nas notas fiscais de saída.

6. Se o ICMS não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS, o valor a ser abatido pelo contribuinte só pode ser aquele que representa a integralidade do tributo repassado ao erário estadual, ou seja, o destacado na operação de saída, pois, de modo contrário, haveria simplesmente a postergação da incidência das aludidas contribuições sobre o tributo cobrado na operação anterior. Precedentes desta Corte.

**7. A compensação (a ser realizada após o trânsito em julgado destes autos – artigo 170-A do CTN) deverá observar a prescrição quanto aos valores pagos antes do quinquênio anterior à impetração. Deverá, outrossim, ser efetuada com tributos administrados pela SRF, nos termos do disposto no artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, porém à exceção das contribuições sociais elencadas no artigo 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c" da Lei nº 8.212/1991 (conforme disposição do artigo 26, parágrafo único, da Lei nº 11.457/2007). A atualização monetária dos valores pagos deve ser realizada mediante aplicação da taxa Selic (artigo 39, §4º, da Lei nº 9.250/1995).**

8. Na presente ação apenas se declara a existência do direito do contribuinte à compensação (Stímula 213 do STJ). Reserva-se à Administração o direito a ulterior verificação de sua plena regularidade, inclusive o encontro de contas. Para fins do simples reconhecimento/declaração do direito à compensação, os documentos colacionados aos autos são suficientes, pois demonstram a qualidade de contribuinte das exações em apreço, assim também a "posição de credor tributário", nos termos do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais n. 1365095/SP e n. 1715256/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (STJ, 1ª Sessão, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe em 11/03/2019).

9. Apelação da União não provida. Remessa oficial parcialmente provida. (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO/ SP 5013366-39.2017.4.03.6100, Relatora Desembargadora Federal Drª. Desembargadora Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/07/2019) g.n.

**TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE.**

1. A jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela Primeira Turma do e. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgrRg no AREsp 593.627/RN.

2. Impende destacar que o reconhecimento da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS pode ser aplicado ao ISS, em razão da própria inexistência de natureza de receita ou faturamento destas parcelas. Precedentes da 3ª Turma do TRF da 3ª Região.

**3. Reconhecido o direito à exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS e, respeitando-se a prescrição quinquenal, à impetrante é assegurada a repetição dos valores recolhidos indevidamente, através da compensação.**

4. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei nº 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

5. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

6. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

7. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. 8. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

9. Remessa oficial e apelação desprovidas.

(TRF3, 3ª Turma, unânime. AMS 00187573120154036100, AMS 365045. Rel. Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS. e-DJF3 Judicial 1 12/05/2017; Julgado: 03/05/2017) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação**, para estabelecer os critérios para a compensação dos valores pagos indevidamente, contudo, nos termos retro mencionados. **No mais, mantida a sentença a quo.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031107-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO SUCUPIRA MORENO - DF22425-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO SUCUPIRA MORENO - DF22425-A

AGRAVADO: DRESSER-RAND DO BRASIL LTDA.

PROCURADOR: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

**D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI e pelo SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar, em ação que objetiva a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e FNDE Salário-Educação, na parte em que excederem a limitação global da base de cálculo em 20 salários mínimos vigentes.

Alega a parte agravante, em síntese, a necessidade de reforma da decisão que limitou a base de cálculo das contribuições destinadas para o SENAI e SESI a vinte salários mínimos.

O pedido de liminar foi deferido para excluir a limitação de 20 (vinte) salários mínimos em relação às contribuições destinadas ao SESI e para o SENAI (nos termos do pedido).

O SEBRAE interpôs embargos de declaração.

A parte embargada apresentou contrarrazões.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

ÍNDICE:

I – Fls. 02 a 08 – Contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC.

II – Fls. 09 a 13 – Contribuição ao SEBRAE.

III – Fls. 14 a 21 – Contribuição ao FNDE - Salário-Educação.

IV – Fls. 21 a 28 – Contribuição ao INCRA.

V – Fl. 29 – Conclusão do voto.

#### ***1 – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição***

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o artigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

#### **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**

##### **TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO**

##### **CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL**

##### **SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS**

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

##### **TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS**

*Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.*



Importa registrar que, à época da antiga **Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960)**, com as alterações da **Lei nº 6.887, de 1980**, conforme o **artigo 76, inciso I**, o **limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País** (este limite estava vigente desde a **Lei nº 5.890, de 1973**), e as empresas recolhiam contribuição à **Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço**, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo **salário-de-contribuição**, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.e. inciso I).

Quanto às **contribuições** recolhidas pela Previdência Social, mas **destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos** (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, conforme regra do **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, passaram a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e com o **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País**.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

**Art. 14.** As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente **Lei nº 6.332, de 1976**, em seu **artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento** do valor do **limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da **Lei nº 6.147, de 1974**). Assim, como o limite-teto aplicável às **contribuições destinadas a TERCEIROS** estava previsto no **art. 14 da Lei nº 5.890/1973**, em termos que já previam **regra de reajustamento própria**, essa norma da **Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições**.

**LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976.** (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e ...".

**Art. 5º** O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º**, na **redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele artigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela **Lei nº 6.332, de 1976**).

**DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981.** (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

**Art. 1º** - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

**Art. 1º** As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

**Art. 2º** - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

**Art. 2º** Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

**Art. 3º** - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

**Parágrafo único** - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

**Art. 3º** O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades de cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) **Art. 9º** - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela **Lei nº 6.332/1976**), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela **Lei 6.332/76**). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à **Previdência Social (Art. 4º, caput)**, portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único**, este "**valor**" do **limite teto** foi apenas estendido para as contribuições devidas a **TERCEIROS** (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a **Terceiros**.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de "**fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976**", verbis

**LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981** Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

**Art 4º** - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

**Parágrafo único** - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) **Art 6º** - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na seqüência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe **2 (duas)** disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadearamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, caput, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do caput de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que a revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

## **II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo**

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986" (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990)

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

**§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)**

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares “hipótese de incidência” e “alíquota” se reportam às “**contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986**” (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S – o **artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986** –, sendo este o mesmo dispositivo que, **em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo** que estava originariamente previsto nos “**artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981**”, a conclusão única que se extrai é que **não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.**

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o “valor” do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, **não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE**, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

### III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma "... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa" (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anotar-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

*Art. 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.*

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a "folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973", bem como, expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.

**DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975.** Dispõe sobre o Salário-Educação.

*Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, "in fine", dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.*

*§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.*

*§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.*

*§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.*

*§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.*

*§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.*

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

- i. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);
- ii. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;
- iii. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas "estendido" para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do limite-teto cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação), porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual Constituição Federal de 1988, que a contempla no artigo 212, § 5º, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumprir anotar que está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo "...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

## STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

### Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO

#### EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)."

9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. [REsp 1162307](#) RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

## CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

### TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

#### CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

##### SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

**LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996.** (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

**Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

**DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006.** Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

#### Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, e empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a **mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática**, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudessem entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

#### **IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo**

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a "prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população", destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: **devida pelos empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos institutos e caixas de aposentadoria e pensões e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo "**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos**".

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando "estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio", para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse Estatuto criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para "promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo". O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anote-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentados e Pensões dos Industriários – IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

**DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.**

**Art. 1º** É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

**Art. 2º** Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), **ao INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

- i. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** "a contribuição instituída no "caput" do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa", que exercem as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
- ii. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** "o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965."; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
- iii. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** "a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural"; esta contribuição sendo "calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964"; e sendo esta contribuição "lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA".

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (**inciso I**); e

(2) a "contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970", majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (**inciso II**); esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (a percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo artigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumprir registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que **a exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem **natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

*Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e com o GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, a **INCRA** ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao **INCRA** as receitas das seguintes contribuições:

- i. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no **“art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- ii. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no **artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- iii. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no **artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

- i. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e como **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.**

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

*Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.*

- i. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento** do valor do **limite teto de contribuição** destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**
- i. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir **“até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”**, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele artigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**
- i. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas);** daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à **contribuição devida ao INCRA**, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros.** Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

- 
- 
- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou: **“...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”**; e daí decorre que facilmente revogou também a regra do **artigo 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA;** e
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, **expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto** que era originariamente **“...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

*Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:*

*I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;*

*II - o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.*

(...)

Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de intervenção no domínio econômico* (CF/1988, art. 149 e.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexigíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

#### **V – CONCLUSÃO**

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar deve haver o acolhimento em relação ao Sesi e para o SENAI.

No mais, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento das agravantes** para excluir a limitação de 20 (vinte) salários mínimos em relação às contribuições destinadas ao Sesi e para o SENAI. Por conseguinte, estão prejudicados os embargos de declaração interpostos em face da decisão liminar.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031107-88.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - SESI, SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO SUCUPIRA MORENO - DF22425-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO SUCUPIRA MORENO - DF22425-A

AGRAVADO: DRESSER-RAND DO BRASIL LTDA.

PROCURADOR: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI

Advogado do(a) AGRAVADO: EDUARDO PUGLIESE PINCELLI - SP172548-A

OUTROS PARTICIPANTES:

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, SEBRAE

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: ALEXANDRE CESAR FARIA - SP144895-A

ADVOGADO do(a) INTERESSADO: THIAGO LUIZ ISACKSSON DALBUQUERQUE - DF20792-A

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA - Sesi e pelo SERVIÇO NACIONAL DE APRENDIZAGEM INDUSTRIAL - SENAI em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar, em ação que objetiva a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e FNDE Salário-Educação, na parte em que excederem a limitação global da base de cálculo em 20 salários mínimos vigentes.



Alega a parte agravante, em síntese, a necessidade de reforma da decisão que limitou a base de cálculo das contribuições destinadas para o SENAI e SESI a vinte salários mínimos.

O pedido de liminar foi deferido para excluir a limitação de 20 (vinte) salários mínimos em relação às contribuições destinadas ao SESI e para o SENAI (nos termos do pedido).

O SEBRAE interpôs embargos de declaração.

A parte embargada apresentou contrarrazões.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicício - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec/00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

ÍNDICE:

I – Fls. 02 a 08 – Contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC.

II – Fls. 09 a 13 – Contribuição ao SEBRAE.

III – Fls. 14 a 21 – Contribuição ao FNDE - Salário-Educação.

IV – Fls. 21 a 28 – Contribuição ao INCRA.

V – Fl. 29 – Conclusão do voto.

#### **I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição**

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o artigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

#### **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**

##### **TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO**

##### **CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL**

##### **SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS**

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.*

(...)

##### **TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS**

*Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.*

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

**Art. 14.** As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às contribuições destinadas a TERCEIROS estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, em termos que já previam regra de reajustamento própria, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições.

**LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976.** (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e...".

**Art. 5º** O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974. (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele artigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

**DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981.** (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

**Art. 1º** - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

**Art. 1º** As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

**Art. 2º** - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

**Art. 2º** Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

**Art. 3º** - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

**Parágrafo único** - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

**Art. 3º** O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) **Art. 9º** - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País" (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este "valor" do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoendo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de "fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976", verbis

**LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981** Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

**Art 4º** - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

**Parágrafo único** - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.

(...) **Art 6º** - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do limite teto das contribuições devidas pelas empresas:

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e

- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, **expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), **ficam revogados:**

I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

**Art 3º** Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob os ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadearamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu **artigo 3º**, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no **artigo 4º, § único**, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

Essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do **caput** de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu **§ único**, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que a revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o **limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).**

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no **artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras** (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no **artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social**, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: **eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas**; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as **contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC** - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, **continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).**

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação comesta pretensão é, pois, improcedente.

## **II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo**

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado *Sistema S*, foi instituída pela **Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º** (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às **"contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986"** (que são as contribuições do *Sistema S* devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

**LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990.** Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.

**Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.**

§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.

§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.

§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.

§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990)

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º-Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou pela entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares “hipótese de incidência” e “alíquota” se reportam às “**contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986**” (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S – o **artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986** –, sendo este o mesmo dispositivo que, **em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo** que estava originariamente previsto nos “artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”, **a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.**

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o “valor” do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, **não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE**, assim como as demais contribuições do denominado **Sistema S**.

### **III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo**

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma “... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa” (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anote-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a “folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973”, bem como, expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.

**DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975.** Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art. 178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, “in fine”, dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas as empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.

Portanto, não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

- i. a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);
- ii. o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;
- iii. a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País” (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoño genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação), porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual Constituição Federal de 1988, que a contempla no artigo 212, § 5º, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADC T).

Cumpre anotar que está assentada a constitucionalidade da contribuição social ao salário-educação quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do artigo 15 da Lei nº 9.424/96, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedió pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo “...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”

## STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

**Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO**

### EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. “A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75).”

9. “É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96.” (Súmula 732 do STF) [...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTO

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

**LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996.** (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

**Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** (Regulamento)

§ 1º-O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

**DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006.** Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º-A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º-A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º-Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º-São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º-Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991, que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a **mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudessem entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

#### IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada *contribuição ao INCRA*.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta *contribuição ao INCRA* tem origem remota na *Lei nº 2.613/1955*, que criou o *Serviço Social Rural – SSR*, destinado a promover a “prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população”, destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, caput e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo “**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**”

A *Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962*, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à *Superintendência de Política Agrária – SUPRA*.

A *Lei nº 4.504/1964* instituiu o *Estatuto da Terra*, destinado a desenvolver a *Reforma Agrária*, visando “estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio”, para esse fim específico criando o *Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA* (art. 16, § único). De outro lado, esse *Estatuto* criou também o *Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA* (art. 74), para “promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo”. O *Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)* foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse *Estatuto da Terra*, ao extinguir a SUPRA (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às *contribuições da extinta SSR* (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA, enquanto a outra metade (50%), conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então provisória e supletivamente também destinada ao INDA (arts. 115-117).

Anote-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da *Lei nº 4.214, de 02.03.1963*, que criou o *Estatuto do Trabalhador Rural* e o *Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL*, sendo que ao citado Funrural o superveniente Decreto-Lei nº 276/1967 destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao *Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI*. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à *autarquia federal* denominada FUNRURAL, criada pela *Lei Complementar nº 11, de 1971*.

Na sequência, o *Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)* foi criado pelo *Decreto-Lei nº 1.110/1970* (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do *Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)*, do *Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)* e do *Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)*. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (IBRA e GERA) e das atividades de desenvolvimento rural (INDA).

DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o *Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970*, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas *contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA* (Lei Delegada nº 11/1962), ao *INDA* (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, finalmente, ao *INCRA* (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse *Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º*, ficaram assim definidas:

- i. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “caput” do artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
- ii. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
- iii. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a *Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971*, transformou o FUNRURAL em *autarquia*, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no *artigo 15, incisos I e II*, sendo:

(1) a contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (inciso I); e

(2) a “contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (inciso II; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do *Decreto-Lei nº 1.146, de 1970* e da instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural pela *Lei Complementar nº 11/1971*, ao INCRA ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumpre registrar que o *Decreto-Lei nº 1.166/1971* dispôs apenas sobre a *contribuição sindical estabelecida na CLT*, estabelecendo que sua cobrança caberia ao INCRA e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao INCRA apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a *contribuição ao INCRA* de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a *exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II*, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem *natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural*, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da *súmula nº 516 do STJ*.

*Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e com o GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao INCRA ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeito ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao INCRA as receitas das seguintes contribuições:

- i. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no **“art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- ii. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no **artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- iii. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no **artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

- i. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e como **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.**

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

**Art 14.** As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

- i. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento** do valor do **limite teto de contribuição** destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**

- i. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, **expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Tercceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir **“até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”**, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**

- i. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendendo” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas);** daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à **contribuição devida ao INCRA**, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

- - o.
    - i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando **explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”**; e daí decorre que **tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único**, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistêmica, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA; e**
    - ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, **expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto** que era originariamente **“...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

**Art 1º** Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), **ficam revogados:**

**I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;**

**II - o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.**

(...)

**Art 3º** Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistêmica e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.



Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de intervenção no domínio econômico* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexistíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

#### **V – CONCLUSÃO**

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar deve haver o acolhimento em relação ao Sesi e para o SENAI.

No mais, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento das agravantes** para excluir a limitação de 20 (vinte) salários mínimos em relação às contribuições destinadas ao Sesi e para o SENAI. Por conseguinte, estão prejudicados os embargos de declaração interpostos em face da decisão liminar.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixemos os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013465-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: BURBERRY BRASIL COMERCIO DE ARTIGOS DE VESTUARIO E ACESSORIOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BURBERRY BRASIL COMÉRCIO DE ARTIGOS DE VESTUÁRIO E ACESSÓRIOS LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, em ação que objetiva a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e FNDE Salário-Educação, na parte em que excederem a limitação global da base de cálculo em 20 salários mínimos vigentes.

Alega a parte agravante, em síntese, o direito líquido e certo à limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros (FNDE, INCRA, SEBRAE, SENAI e Sesi) a vinte salários mínimos.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA. Em face dessa decisão a parte agravante apresentou agravo interno.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório. **Decido**.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marini, Arenhart e Mitidiero:

Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os precedentes mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

ÍNDICE:

I – Fls. 02 a 08 – Contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC.

II – Fls. 09 a 13 – Contribuição ao SEBRAE.

III – Fls. 14 a 21 – Contribuição ao FNDE - Salário-Educação.

IV – Fls. 21 a 28 – Contribuição ao INCRA.

V – Fl. 29 – Conclusão do voto.

#### ***I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição***

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o artigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente **Lei nº 6.332, de 1976**, em seu **artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento** do valor do **limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às **contribuições destinadas a TERCEIROS** estava previsto no **art. 14 da Lei nº 5.890/1973**, entemos que já previam **regra de reajustamento própria**, essa norma da **Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições**.

**LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976.** (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e...”.

**Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974.** (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º**, na redação dada pelo **Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele artigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

**DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981.** (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

**Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.** (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981). (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos aludidos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único**, este “valor” do limite teto foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de “fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976”, verbis

**LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981** Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

**Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.**

**Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.**

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou “...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente “...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

*Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:*

*I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;*

*II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.*

*(...)*

*Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.*

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadearamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, *caput*, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do *caput* de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que a revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

## ***II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo***

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986" (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

*LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.*

***Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.***

*§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.*

*§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.*

***§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.***

*§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*b) dois décimo por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*

§ 3º—Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º—Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3o deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares “hipótese de incidência” e “alíquota” se reportam às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986” (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S – o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 –, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos “artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”, a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o “valor” do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistêmica, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

### III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma “... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa” (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anote-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a “*folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973*”, bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.**

**DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975.** Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art.178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a **folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, “in fine”, dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.**

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - **Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.**

Portanto, **não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação** que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já **desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.**

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

- i. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**
- ii. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;**
- iii. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). **Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispo do genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação), porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.**

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumprir anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucedido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo “...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”

## STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

**Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO**

### EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. “A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75).”

9. “É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96.” (Súmula 732 do STF)

[...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

**LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996.** (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

**Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** (Regulamento)

§ 1º O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

**DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006.** Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

#### Disposições Gerais

Art. 1º - A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º - A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º - Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º - Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º - São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º - Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, § 5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a **mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.

#### IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a “prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população”, destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, *caput* e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo “**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**”

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando “estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio”, para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse **Estatuto** criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para “promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo”. O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a **SUPRA** (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anote-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

**DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.**

Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.

Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), **ao INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

- i. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “**caput**” do **artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955**, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa”, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);
- ii. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
- iii. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no **artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955**, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a **contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (inciso I)**; e

(2) a “**contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**”, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (**inciso II**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumpre registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, com a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a **exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem **maturidade de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

*Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*



Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo *SSR à SUPRA* e ao *INDA*, este último que foi finalmente incorporado, junto com o *IBRA* e com o *GERA*, pelo *INCRA*). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao *INCRA* ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos *IBRA*, *INDA* e *GERA* (reforma rural bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao *INCRA* as receitas das seguintes contribuições:

- i. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no **“art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- ii. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no **artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- iii. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no **artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

- i. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao *SESI*, *SENAI*, *SESC*, *SENAC*, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e como **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.**

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

**Art 14.** As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

- i. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do *INCRA* estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**

- i. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras *SESI*, *SENAI*, *SESC* e *SENAC***, alterou o seu limite teto: passaram a incidir **“até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”**, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele artigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**

- i. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendendo” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispoño genericamente, sem menção específica a quaisquer delas);** daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao *INCRA*, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao *SESI*, *SENAI*, *SESC* e *SENAC*, expressamente revogou **“...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”**; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao *SESI*, *SENAI*, *SESC* e *SENAC*, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA;** e
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente **“...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

**Art 1º** Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (*SENAI*), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (*SENAEC*), para o Serviço Social da Indústria (*SESI*) e para o Serviço Social do Comércio (*SESC*), ficam revogados:

*I* - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;

*II* - o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.

(...)

**Art 3º** Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob os ordenamentos constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de intervenção no domínio econômico* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexistíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

#### **V – CONCLUSÃO**

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido **liminar merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA**, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

No mais, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** apenas para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 às contribuições vincendas devidas ao INCRA. Por conseguinte, julgo prejudicado o agravo interno interposto em relação à decisão liminar.

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5013465-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: BURBERRY BRASIL COMERCIO DE ARTIGOS DE VESTUÁRIO E ACESSÓRIOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: AMANDA MELLEIRO DE CASTRO HOLL - SP267832-A, RICARDO OLIVEIRA GODOI - SP143250-A, ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANCA - SP246222-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BURBERRY BRASIL COMÉRCIO DE ARTIGOS DE VESTUÁRIO E ACESSÓRIOS LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, emanação que objetiva a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às contribuições ao INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e FNDE Salário-Educação, na parte em que excederem a limitação global da base de cálculo em 20 salários mínimos vigentes.

Alega a parte agravante, em síntese, o direito líquido e certo à limitação da base de cálculo das contribuições destinadas a terceiros (FNDE, INCRA, SEBRAE, SENAI e SESI) a vinte salários mínimos.

O pedido de liminar foi parcialmente deferido para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA. Em face dessa decisão a parte agravante apresentou agravo interno.

A parte agravada apresentou contraminuta.

É o relatório. **Decido**.

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, **negar e dar provimento a recursos**.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é **meramente exemplificativo**.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em “súmulas” e “julgamento de casos repetitivos” (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de “assunção de competência”. É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*  
(“Curso de Processo Civil”, 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que “a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**” (“Novo Código de Processo Civil comentado”, 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (*Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V*, in “A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim”, Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”. Veja-se que a expressão *entendimento dominante* aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*  
(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Após constatar algumas divergências na jurisprudência de nossos tribunais e estudar mais profundamente a temática, examinando a evolução normativa da contribuição previdenciária e outras contribuições sociais, sob um enfoque global e completo da legislação, apresento meu entendimento a respeito do tema.

Para solucionar adequadamente a controvérsia faz-se necessário examinar a evolução legislativa das contribuições em debate, nos itens adiante.

ÍNDICE:

I – Fls. 02 a 08 – Contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC.

II – Fls. 09 a 13 – Contribuição ao SEBRAE.

III – Fls. 14 a 21 – Contribuição ao FNDE - Salário-Educação.

IV – Fls. 21 a 28 – Contribuição ao INCRA.

V – Fl. 29 – Conclusão do voto.

#### **I – Das contribuições devidas a Terceiros – SESI, SENAI, SESC e SENAC – limite teto de contribuição**

As contribuições ao SENAI, SESI, SENAC e SESC, denominadas contribuições do Sistema S, têm origem em legislação anterior à atual ordem constitucional de 1988: (i) a devida ao SENAI, no Decreto-Lei nº 4.048/1942, artigo 4º, alterado pelos supervenientes Decreto-Lei nº 4.936/1942 e Decreto-Lei nº 6.246/1944; (ii) a devida ao SESI, no Decreto-Lei nº 9.403/1946, artigo 3º; (iii) a devida ao SENAC, no Decreto-Lei nº 8.621/1946, artigo 4º; e (iv) a devida ao SESC, no Decreto-Lei nº 9.853/1946, artigo 3º.

Todas elas foram fixadas em um percentual sobre o montante das remunerações dos empregados a cargo das respectivas empresas obrigadas ao seu recolhimento, sendo a sua exigência e recolhimento a cargo dos institutos de previdência a que estavam filiados e, mais à frente, o antigo INPS da Lei nº 3.807, de 1960.

Considerando os fins de sua instituição e a entidade de natureza privada destinatária de suas receitas, tinham natureza de contribuições parafiscais sob a égide da Constituição Federal de 1967, tendo sido expressamente recepcionadas pela atual Constituição Federal de 1988, em seu artigo 240, enquadrando-se no atual sistema tributário como contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais, conforme artigo 149.

#### CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

##### TÍTULO VI - DA TRIBUTAÇÃO E DO ORÇAMENTO

##### CAPÍTULO I - DO SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL

##### SEÇÃO I - DOS PRINCÍPIOS GERAIS

Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

(...)

##### TÍTULO IX - DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS GERAIS

Art. 240. Ficam ressalvadas do disposto no art. 195 as atuais contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, destinadas às entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

Importa registrar que, à época da antiga Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS (Lei nº 3.807, de 26.08.1960), com as alterações da Lei nº 6.887, de 1980, conforme o artigo 76, inciso I, o limite máximo do salário de contribuição era de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (este limite estava vigente desde a Lei nº 5.890, de 1973), e as empresas recolhiam contribuição à Previdência Social em quantia igual à que era devida pelos segurados a seu serviço, inclusive os de que tratam os itens II e III do artigo 5º, - que era de 8% (oito por cento) do respectivo salário-de-contribuição, obedecida, quanto aos autônomos, a regra a eles pertinente (artigo 69, inciso V, c.c. inciso I).

Quanto às contribuições recolhidas pela Previdência Social, mas destinadas às TERCEIRAS entidades ou fundos (sem especificação de quaisquer delas), portanto, dentre as quais se incluem as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, conforme regra do artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, passaram a ter a mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social, e com o limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

#### **LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973. Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.**

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

A superveniente **Lei nº 6.332, de 1976**, em seu **artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento** do valor do **limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável às **contribuições destinadas a TERCEIROS** estava previsto no **art. 14 da Lei nº 5.890/1973**, entemos que já previam **regra de reajustamento própria**, essa norma da **Lei nº 6.332/1976 não se aplicava a tais contribuições**.

**LEI Nº 6.332, DE 18 DE MAIO DE 1976.** (DOU de 19.5.1976) Autoriza reajustamento adicional de benefícios previdenciários, nos casos que especifica, altera tetos de contribuição e...".

**Art. 5º O limite máximo do salário-de-contribuição para o cálculo das contribuições destinadas ao INPS a que corresponde também a última classe da escala de salário-base de que trata o artigo 13 da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, será reajustado de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei número 6.147, de 29 de novembro de 1974.** (Vide Decreto-lei nº 1.739, de 1979) (Vide Lei nº 6.950, de 1981)

§ 1º - O reajuste de que trata o caput deste artigo será feito com base no fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que entrarem em vigor os novos níveis de salário mínimo. (Redação dada pelo Decreto Lei nº 1.739, de 1979)

§ 2º O fator de reajustamento salarial de que trata o § 1º deste artigo incidirá no corrente exercício, sobre o limite máximo de Cr\$10.400,00 (dez mil e quatrocentos cruzeiros).

(...) Art. 12. Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao de sua publicação.

O posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º**, na **redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981**, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras **SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir "até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias", ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976).

**DECRETO-LEI Nº 1.861, DE 25 DE FEVEREIRO DE 1981.** (DOU de 26.2.1981) Altera a legislação referente às contribuições compulsórias recolhidas pelo IAPAS à conta de diversas entidades e dá outras providências.

Art. 1º - As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS, em favor das entidades, Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC, passarão a constituir receitas do Fundo de Previdência e Assistência Social, incidindo sobre o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.

**Art. 1º As contribuições compulsórias dos empregadores calculadas sobre a folha de pagamento e recolhidas pelo Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS em favor do Serviço Social da Indústria - SESI, Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial - SENAI, Serviço Social do Comércio - SESC e Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial - SENAC passarão a incidir até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias, mantidas as mesmas alíquotas e contribuintes.** (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 1986)

Art. 2º - As transferências às entidades e fundos destinatários dos recursos audividos no artigo 1º serão consignadas no Orçamento do IAPAS.

Art. 2º Será automaticamente transferido a cada uma das entidades de que trata o artigo 1º, como receita própria, o montante correspondente ao resultado da aplicação da respectiva alíquota sobre o salário-de-contribuição até 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), admitidos repasses de maior valor mediante decreto, com base em proposta conjunta do Ministro do Trabalho, do Ministro da Previdência e Assistência Social e do Ministro Chefe da Secretaria de Planejamento da Presidência da República. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

Art. 3º - Os critérios para as transferências de que trata o artigo anterior serão estabelecidos por decreto mediante proposta do Ministério da Previdência e Assistência Social, ouvida a Secretaria de Planejamento da Presidência da República.

Parágrafo único - O montante das transferências às entidades a que se refere o artigo 1º terá como limite mínimo a importância correspondente a 10 (dez) vezes o maior valor de referência (MVR), calculado sobre a folha de pagamento, conforme se dispuser em regulamento.

Art. 3º O saldo da arrecadação objeto do artigo 1º, após deduzidas as receitas das entidades ali enumeradas, será incorporado ao Fundo de Previdência e Assistência Social - FPAS, como contribuição da União, para o custeio dos programas e atividades a cargo das entidades integrantes do Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social-SINPAS. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.867, de 1981) (Revogado pelo Decreto-lei nº 2.318, de 1986)

(...) Art. 9º - Este Decreto-Lei entrará em vigor em 1º de março de 1981, revogadas as disposições em contrário.

A seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de "20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País"** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto.

Quanto ao disposto no **Art. 4º, § único**, este "**valor**" do **limite teto** foi apenas estendido para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque **não houve revogação das regras legais anteriores que instituam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto a estas contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era o **Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto **para todas as contribuições destinadas a Terceiros**.

A corroborar este entendimento, observe-se que esta lei foi editada apenas com a finalidade de "**fixar novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976**", verbis

**LEI Nº 6.950, DE 04 DE NOVEMBRO DE 1981** Altera a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, fixa novo limite máximo do salário-de-contribuição previsto na Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, e dá outras providências.

**Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.**

**Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros.**

(...) Art 6º - Esta Lei entrará em vigor no primeiro dia do mês seguinte ao da sua publicação.

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas**:

- i. **Artigo 1º, inciso I - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou "...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981"; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º. § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o "valor" deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo; e**
- ii. **Artigo 3º - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social, expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente "...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981"; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).**

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

*Art 1º Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:*

*I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;*

*II - o artigo 3º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.*

*(...)*

*Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.*

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadearamento histórico e conteúdo normativo, conclui-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 foi editado essencialmente para extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam as outras destinadas para Terceiros que foram ali expressamente designadas - SESI, SENAI, SESC e SENAC (pelo art. 1º, inciso I).

O fato do Decreto-Lei nº 2.318/1986, em seu artigo 3º, haver-se referido expressamente apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo artigo 4º, *caput*, da Lei nº 6.950/1981), não permite a conclusão de que o limite teto da contribuição das citadas entidades Terceiras, por estar seu valor previsto no artigo 4º, § único, da mesma Lei 6.950/81, tivesse subsistido em sua vigência por não ter sido expressamente mencionado naquele artigo 3º.

E essa afirmação que faço não é deduzida da alegação simplista de que a revogação do *caput* de um artigo importaria em todos os casos na revogação do seu § único, pois, é inegável, há casos em que a técnica de redação dos dispositivos legais leva a dispor sobre assuntos diversos num mesmo dispositivo que, contudo, são independentes entre si, de forma que a revogação de uma parte não decorre logicamente a revogação da outra.

A conclusão interpretativa que adoto decorre fundamentalmente da constatação de que, na verdade, o limite teto das entidades Terceiras (aqui referindo-nos exclusivamente às devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC) foi objeto de regulação e revogação pelo artigo 1º, inciso I, do mesmo Decreto-Lei nº 2.318/1986 (que expressamente revogou a regra matriz do limite que estava legalmente prevista no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867/1981), assim tacitamente revogando também, por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha apenas sobre o "valor" deste limite teto).

Ora, se o legislador manifestou a intenção de revogar a norma legal matriz do limite teto, por coerência sistemática, lógica e teleológica não pode subsistir a norma que dispunha apenas acerca do "valor" deste limite teto, que por isso se vê tacitamente revogada.

Trata-se aqui, na verdade, de mera técnica de redação formal da lei, onde o legislador preferiu tratar no artigo 1º a contribuição das citadas entidades Terceiras (aquelas a que se refere expressamente, quais sejam, as devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC), ali revogando a norma legal que dispunha sobre o respectivo limite teto contributivo e, em outro dispositivo da mesma lei, no artigo 3º, tratou sobre a contribuição à Previdência Social, aqui também revogando a norma legal que dava amparo ao respectivo limite teto.

A finalidade da norma legal era uma só: eliminar o limite teto para ambas as espécies contributivas; e a forma escolhida pelo legislador gerou o efeito concreto que se pretendia para a edição do Decreto-Lei nº 2.318/1986: revogar expressamente as duas normas legais que à época davam suporte aos respectivos limites tetos.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, SESI, SENAI, SESC e SENAC - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de contribuições sociais de interesse de categorias econômicas ou profissionais (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme já exposto inicialmente.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu artigo 28, §5º, passou a disciplinar inteiramente sobre o salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem conteúdo.

Então, às contribuições devidas a TERCEIRAS entidades, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como as contribuições do Sistema S - SESI, SENAI, SESC e SENAC - de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a normatização anterior, recepcionada pela atual Carta de 1988, pela qual já havia sido revogado o limite teto contributivo, assim como o das contribuições previdenciárias, pelo Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, artigos 1º, inciso I, e 3º).

Conclui-se, portanto, que não há fundamento legal para pretensões de ressarcimento (restituição e/ou compensação) de indébito sob a invocação da tese de que se deveria observar o limite teto para as contribuições devidas a TERCEIROS com amparo no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, no período após a vigência do Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986, e nem, muito menos, haveria fundamento para que tais limites permanecessem em vigor sob a nova Constituição Federal de 1988 (já que tais limites já haviam sido revogados antes da promulgação da nova ordem constitucional) e sob a vigência da Lei nº 8.212, de 1991 (que nada dispôs a respeito deste limite teto das entidades Terceiras).

A ação com esta pretensão é, pois, improcedente.

## **II – Da Contribuição ao SEBRAE – base de cálculo e limite teto contributivo**

A contribuição devida ao SEBRAE, também referida ao denominado Sistema S, foi instituída pela Lei nº 8.029/1990, artigo 8º, § 3º (com alterações pelas Lei nº 8.154, de 1990 e Lei nº 10.668, de 14.5.2003), na forma de determinado % adicional às "contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318 1986" (que são as contribuições do Sistema S devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), portanto, incidindo também sobre a folha de pagamentos dos empregados a seu cargo, mas, cuja finalidade as distingue um pouco em natureza, caracterizando-se como tributo da espécie de contribuição social de intervenção no domínio econômico, também fundada no artigo 149 da Constituição Federal de 1988, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE 396266, Relator: Min. CARLOS VELLOSO, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

*LEI Nº 8.029, DE 12 DE ABRIL DE 1990. Dispõe sobre a extinção e dissolução de entidades da administração Pública Federal, e dá outras providências.*

**Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.**

*§ 1º Os Programas de Apoio às Empresas de Pequeno Porte que forem custeados com recursos da União passam a ser coordenados e supervisionados pela Secretaria Nacional de Economia, Fazenda e Planejamento.*

*§ 2º Os Programas a que se refere o parágrafo anterior serão executados, nos termos da legislação em vigor, pelo Sistema CEBRAE/CEAGS, através da celebração de convênios e contratos, até que se conclua o processo de autonomização do CEBRAE.*

**§ 3º As contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, poderão ser majoradas em até três décimos por cento, com vistas a financiar a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas.**

*§ 3º Para atender a execução da política de Apoio às Microempresas e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*b) dois décimo por cento em 1992; e (Incluído pela Medida Provisória nº 263, de 1990*

*§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 8.154, de 1990)*

*§ 3º Para atender à execução das políticas de promoção de exportações e de apoio às micro e às pequenas empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)*

§ 3º—Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção do setor museal, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019).

§ 3º—Para atender à execução das políticas de apoio às micro e às pequenas empresas, de promoção de exportações e de desenvolvimento industrial, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 3º Para atender à execução das políticas de apoio às microempresas e às pequenas empresas, de promoção de exportações, de desenvolvimento industrial e de promoção internacional do turismo brasileiro, fica instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986, de: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

a) um décimo por cento no exercício de 1991; (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

b) dois décimos por cento em 1992; e (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

c) três décimos por cento a partir de 1993. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

§ 4º O adicional da contribuição a que se refere o parágrafo anterior será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão competente da Previdência e Assistência Social ao Cebrae.

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae e ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações Apex-Brasil, na proporção de oitenta e sete inteiros e cinco décimos por cento ao Cebrae e de doze inteiros e cinco décimos por cento à Apex-Brasil. (Redação dada pela Lei nº 10.668, de 14.5.2003)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Agência Brasileira de Museus - Abram, na proporção de setenta e nove inteiros e setenta e cinco centésimos por cento ao Sebrae, doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil, dois inteiros por cento à ABDI e seis por cento à Abram. (Redação dada pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Produção de efeitos) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º deste artigo será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da Administração Pública Federal ao Cebrae, ao Serviço Social Autônomo Agência de Promoção de Exportações do Brasil – Apex-Brasil e ao Serviço Social Autônomo Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial – ABDI, na proporção de 85,75% (oitenta e cinco inteiros e setenta e cinco centésimos por cento) ao Cebrae, 12,25% (doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento) à Apex-Brasil e 2% (dois inteiros por cento) à ABDI. (Redação dada pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 4º O adicional de contribuição a que se refere o § 3º será arrecadado e repassado mensalmente pelo órgão ou entidade da administração pública federal ao Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - Sebrae, à Agência de Promoção de Exportações do Brasil - Apex-Brasil, à Agência Brasileira de Desenvolvimento Industrial - ABDI e à Embratur - Agência Brasileira de Promoção do Turismo, nas seguintes proporções: (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

I - setenta por cento ao Sebrae; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

II - doze inteiros e vinte e cinco centésimos por cento à Apex-Brasil; (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

III - dois por cento à ABDI; e (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

IV - quinze inteiros e setenta e cinco centésimos por cento à Embratur. (Incluído pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004) (Revogado pela Medida Provisória nº 850, de 2018) (Arquivada pelo Ato de 13 de fevereiro de 2019)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social, determinada pelo § 2º do art. 94 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, vedada a redução das participações destinadas ao Cebrae e à Apex-Brasil na distribuição da receita líquida dos recursos do adicional de contribuição de que trata o § 3º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.080, de 2004)

§ 5º Os recursos a serem destinados à ABDI, nos termos do disposto no § 4º, correrão exclusivamente à conta do acréscimo de receita líquida originado da redução da remuneração do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. (Redação dada pela Medida Provisória nº 907, de 2019)

Art. 9º Compete ao serviço social autônomo a que se refere o artigo anterior planejar, coordenar e orientar programas técnicos, projetos e atividades de apoio às micro e pequenas empresas, em conformidade com as políticas nacionais de desenvolvimento, particularmente as relativas às áreas industrial, comercial e tecnológica. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Parágrafo único. Para a execução das atividades de que trata este artigo poderão ser criados serviços de apoio às micro e pequenas empresas nos Estados e no Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 8.154, de 1990)

Com relação à questão do limite teto contributivo, a norma legal que instituiu a contribuição ao SEBRAE não fez qualquer referência nesse sentido e isso conduz a uma primeira compreensão no sentido da inaplicabilidade desse suposto limite teto.

Ademais, mesmo referindo-se a norma de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - que suas elementares “hipótese de incidência” e “alíquota” se reportam às “contribuições relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986” (aquelas devidas ao SENAI, SESI, SENAC e SESC), deve-se ressaltar que a contribuição ao SEBRAE foi mais recentemente criada, em época quando a regra legal do limite teto contributivo daquelas outras contribuições do Sistema S já havia sido revogada expressamente, **revogação que se deu, inclusive, pelo próprio artigo 1º (em seu inciso I) a que se reporta o dispositivo legal de sua instituição.**

Assim, se a lei de sua instituição - o art. 8º, § 3º, da Lei nº 8.029/1990 - se reporta ao dispositivo que tratava das contribuições do Sistema S - o artigo 1º do Decreto-Lei nº 2.318/1986 -, sendo este o mesmo dispositivo que, em seu caput e inciso I, revogou expressamente o limite-teto contributivo que estava originariamente previsto nos “artigos 1º e 2º do Decreto-lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”, a conclusão única que se extrai é que não há fundamento legal para se pretender aplicar qualquer limite teto a esta contribuição ao SEBRAE.

Esta pretensão não tem fundamento legal ainda que sob invocação do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, posto que este dispositivo, por dispor apenas sobre o “valor” do anterior limite teto contributivo, foi tacitamente revogado, por incompatibilidade sistêmica, lógica e teleológica, em decorrência da revogação expressa da própria regra matriz do limite teto pelo artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.318/1986.

Igualmente sem fundamento legal porque, mais recentemente, pela nova regência integral da temática pela Lei nº 8.212/1991, também se deixou de prever qualquer limite teto contributivo.

Por qualquer ângulo, pois, não há que se falar em limite teto contributivo em relação a esta contribuição ao SEBRAE, assim como as demais contribuições do denominado Sistema S.

### III – Da Contribuição ao Salário-Educação – base de cálculo e limite teto contributivo

A denominada contribuição ao salário-educação tem origem na Lei nº 4.440, de 1964, sendo instituída para custear despesas da educação elementar, era exigida e recolhida pelos Institutos de Previdência Social e, quanto à sua base de cálculo, foi instituída como uma “... percentagem incidente sobre o valor do salário-mínimo multiplicado pelo número total de empregados da empresa” (art. 3º, § 1º).

Portanto, a princípio sua base de cálculo não tinha qualquer relação com folha de pagamento de empregados ou salário-de-contribuição, estes conceitos próprios da contribuição previdenciária.

Já sob a égide da Constituição Federal de 1967, a contribuição tinha previsão no artigo 178.

Anote-se que, apesar de sua base de cálculo, segundo a Lei nº 4.440/1964, ter configuração diversa do salário-de-contribuição, em se tratando de uma contribuição arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público da educação nacional, a ela também passou a aplicar-se o limite teto contributivo previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 1973, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos.

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

Art 14. As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

Todavia, a contribuição ao salário-educação passou a ser regulada pelo **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que expressamente definiu sua base de incidência como sendo a “*folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960 (a antiga LOPS – Lei Orgânica da Previdência Social), com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973*”, bem como, **expressamente excluiu para esta contribuição o limite teto que estava imposto pelo art. 14 da Lei nº 5.890/1973.**

**DECRETO-LEI Nº 1.422, DE 23 DE OUTUBRO DE 1975.** Dispõe sobre o Salário-Educação.

Art. 1º - O salário-educação, previsto no Art.178 da Constituição, será calculado com base em alíquota incidente sobre a **folha do salário de contribuição, como definido no Art. 76 da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com as modificações introduzidas pelo Decreto-Lei número 66, de 21 de novembro de 1966, e pela Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, não se aplicando ao salário-educação o disposto no Art. 14, “in fine”, dessa Lei, relativo à limitação da base de cálculo da contribuição.**

§ 1º - O salário-educação será estipulado pelo sistema de compensação do custo atuarial, cabendo a todas empresas recolher, para este fim, em relação aos seus titulares, sócios e diretores e aos empregados independentemente da idade, do estado civil e do número de filhos, a contribuição que for fixada em correspondência com o valor da quota respectiva.

§ 2º - A alíquota prevista neste artigo será fixada por ato do Poder Executivo, que poderá alterá-la mediante demonstração, pelo Ministério da Educação e Cultura, da efetiva variação do custo real unitário do ensino de 1º Grau.

§ 3º - A contribuição da empresa obedecerá aos mesmos prazos de recolhimento e estará sujeita às mesmas sanções administrativas, penais e demais normas relativas às contribuições destinadas à Previdência Social.

§ 4º - O salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas compreendidas por este Decreto-Lei.

§ 5º - **Entende-se por empresa, para os fins deste Decreto-Lei, o empregador como tal definido no Art. 2º da Consolidação das Leis do Trabalho e no Art. 4º da Lei número 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo Art. 1º da Lei número 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas ou privadas, vinculadas à Previdência Social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da Administração Direta.**

Portanto, **não há fundamento em eventual pretensão de ressarcimento ou meramente declaratória da contribuição ao salário-educação** que esteja fundada na tese de aplicação do limite teto contributivo que estava previsto no artigo 14 da Lei nº 5.890/1973, já **desde a expressa exclusão desta regra do limite teto para esta contribuição, determinada pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º.**

Mas é importante analisar a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Note-se que:

- i. **a superveniente Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º, estabeleceu um novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do fator de reajustamento salarial estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como a contribuição ao FNDE não estava subordinado ao limite-teto das contribuições previdenciárias e nem ao limite-teto das outras contribuições devidas a Terceiros que se vinculavam ao art. 14 da Lei nº 5.890/1973, essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao FNDE (salário-educação);**
- ii. **o posterior Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC, alterou o seu limite teto: passaram a incidir “até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele antigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, tal norma não se aplicava à contribuição salário-educação;**
- iii. **a seguir, a Lei nº 6.950, de 04.11.1981, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu artigo 4º, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País” (revogando, assim, aquele critério de reajustamento que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (Art. 4º, caput), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendido” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas); daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS (que, quanto à contribuição devida ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, era e continuou sendo o Decreto-Lei nº 1.861/1981, art. 1º), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para todas as contribuições destinadas a Terceiros que estivessem sujeitas a limite teto. Assim, tal norma, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, não se aplica à contribuição ao FNDE (salário-educação), porque: (1) esta contribuição não estava sujeita a qualquer limite teto; (2) por se tratar esta regra do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, de uma norma legal genérica, pelo princípio da especialidade se conclui que tal lei não revogou a regra legal específica que regulava a contribuição ao salário-educação.**

Portanto, até este momento do histórico legislativo, não havia regra legal que impusesse limite teto da contribuição ao salário-educação.

Por fim, ainda que se pudesse admitir a incidência do art. 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981, para a contribuição salário-educação, seria inafastável reconhecer que tal limite teto contributivo teria sido revogado pela superveniente legislação já sob a ordem constitucional de 1988.

Com efeito, esta contribuição, conforme entendimento do C. STF, foi recepcionada, formal e materialmente, pela atual **Constituição Federal de 1988**, que a contempla no **artigo 212, § 5º**, apenas sendo alterada sua natureza para tributária e sujeita ao princípio da legalidade para sua normatização, assim não recepcionando a regra que delegava ao Poder Executivo a fixação da sua alíquota (artigo 25, I, do ADCT).

Cumprir anotar que está assentada a constitucionalidade da **contribuição social ao salário-educação** quer sob o regime constitucional anterior, quer sob a atual ordem constitucional e, também, sob a regência do **artigo 15 da Lei nº 9.424/96**, regulamentado pelo Decreto nº 3.142/99 (sucessido pelo Decreto nº 6.003/2006), tanto na jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal (Súmula nº 732), como na do Egrégio Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos repetitivos (STJ. TEMA Repetitivo nº 362. REsp 1162307-RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, Primeira Seção), sendo “...calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.”

## STJ: CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO

**Tema Repetitivo: 362 - SUJEIÇÃO PASSIVA DA RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUÁRIA RELATIVA AO SALÁRIO-EDUCAÇÃO**

### EMENTA

[...] 1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006.

[...] 7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social [...]

8. “A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art. 1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75).”

9. “É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96.” (Súmula 732 do STF)

[...]

12. [...] Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ. REsp 1162307 RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

TÍTULO VIII - DA ORDEM SOCIAL

CAPÍTULO III - DA EDUCAÇÃO, DA CULTURA E DO ESPORTE

SEÇÃO I - DA EDUCAÇÃO

(...)

Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

(...) § 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida, na forma da lei, pelas empresas, que dela poderão deduzir a aplicação realizada no ensino fundamental de seus empregados e dependentes.

§ 5º O ensino fundamental público terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas, na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 14, de 1996)

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 53, de 2006) (Vide Decreto nº 6.003, de 2006)

**LEI Nº 9.424, DE 24 DE DEZEMBRO DE 1996.** (D.O.U. de 26.12.1996). Dispõe sobre o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério, na forma prevista no art. 60, § 7º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, e dá outras providências.

**Art. 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.** (Regulamento)

§ 1º O montante da arrecadação do Salário-Educação, após a dedução de 1% (um por cento) em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, calculado sobre o valor por ele arrecadado, será distribuído pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, observada, em 90% (noventa por cento) de seu valor, a arrecadação realizada em cada Estado e no Distrito Federal, em quotas, da seguinte forma: (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

I - Quota Federal, correspondente a um terço do montante de recursos, que será destinada ao FNDE e aplicada no financiamento de programas e projetos voltados para a universalização do ensino fundamental, de forma a propiciar a redução dos desníveis sócio-educacionais existentes entre Municípios, Estados, Distrito Federal e regiões brasileiras;

II - Quota Estadual e Municipal, correspondente a 2/3 (dois terços) do montante de recursos, que será creditada mensal e automaticamente em favor das Secretarias de Educação dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para financiamento de programas, projetos e ações do ensino fundamental. (Redação dada pela Lei nº 10.832, de 29.12.2003)

§ 2º (Vetado)

§ 3º Os alunos regularmente atendidos, na data da edição desta Lei, como beneficiários da aplicação realizada pelas empresas contribuintes, no ensino fundamental dos seus empregados e dependentes, à conta de deduções da contribuição social do Salário-Educação, na forma da legislação em vigor, terão, a partir de 1º de janeiro de 1997, o benefício assegurado, respeitadas as condições em que foi concedido, e vedados novos ingressos nos termos do art. 212, § 5º, da Constituição Federal.

Art. 16. Esta Lei entra em vigor em 1º de janeiro de 1997.

**DECRETO Nº 6.003 DE 28 DE DEZEMBRO DE 2006.** Regulamenta a arrecadação, a fiscalização e a cobrança da contribuição social do salário-educação, a que se referem o art. 212, § 5º, da Constituição, e as Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, e 9.766, de 18 de dezembro de 1998, e dá outras providências.

Disposições Gerais

Art. 1º - A contribuição social do salário-educação obedecerá aos mesmos prazos, condições, sanções e privilégios relativos às contribuições sociais e demais importâncias devidas à Seguridade Social, aplicando-se-lhe, no que for cabível, as disposições legais e demais atos normativos atinentes às contribuições previdenciárias, ressalvada a competência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, sobre a matéria.

§ 1º - A contribuição a que se refere este artigo será calculada com base na alíquota de dois inteiros e cinco décimos por cento, incidente sobre o total da remuneração paga ou creditada, a qualquer título, aos segurados empregados, ressalvadas as exceções legais, e será arrecadada, fiscalizada e cobrada pela Secretaria da Receita Previdenciária.

§ 2º - Entende-se por empregado, para fins do disposto neste Decreto, as pessoas físicas a que se refere o art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

§ 3º - Para os fins previstos no art. 3º da Lei nº 11.098, de 13 de janeiro de 2005, o FNDE é tratado como terceiro, equiparando-se às demais entidades e fundos para os quais a Secretaria da Receita Previdenciária realiza atividades de arrecadação, fiscalização e cobrança de contribuições.

Art. 2º - São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição.

Parágrafo único. São isentos do recolhimento da contribuição social do salário-educação:

I - a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações;

II - as instituições públicas de ensino de qualquer grau;

III - as escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas, devidamente registradas e reconhecidas pelo competente órgão de educação, e que atendam ao disposto no inciso II do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

IV - as organizações de fins culturais que, para este fim, vierem a ser definidas em regulamento;

V - as organizações hospitalares e de assistência social, desde que atendam, cumulativamente, aos requisitos estabelecidos nos incisos I a V do art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991;

Art. 3º - Cabe à Procuradoria-Geral Federal a representação judicial e extrajudicial do FNDE, inclusive a inscrição dos respectivos créditos em dívida ativa.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social)**, que conforme art. 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, § 5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo normativo.

Então, à contribuição ao salário-educação, cuja base de cálculo era regulada pela norma legal específica do **Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º**, que se reportava ao salário-de-contribuição da Previdência Social, tendo sido ela recepcionada pela nova CF/88, **passou a ser aplicável, a partir da vigência da Lei nº 8.212/91** (ou seja, a partir de 25.10.1991, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), a **mesma base de cálculo contributiva da Previdência Social e o limite teto contributivo então instituído no seu art. 28, § 5º**, norma que, **passando a regular inteiramente a temática, revogou toda a legislação anterior no que lhe fosse incompatível** (se já não bastasse a fundamentação supra no sentido de que o limite teto contributivo, para esta contribuição, foi expressamente excluído pelo Decreto-Lei nº 5.890, de 1975, artigo 1º e que a legislação superveniente não modificou esta regra legal).

E, por fim, com a edição da **Lei nº 9.424/96, artigo 15**, que passou a reger especificamente a contribuição ao salário-educação, destinada ao F.N.D.E., cuja base de cálculo foi estabelecida como "...o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991", **sem previsão de qualquer limite teto**, conclui-se, também daí, pela inexistência da limitação pretendida e pela revogação de quaisquer regras legais anteriores que se pudesse entender em sentido contrário.

Portanto, qualquer pretensão de fazer estabelecer limite teto para esta contribuição, em desconformidade com a legislação referenciada, não encontra fundamento no ordenamento jurídico pátrio.



#### IV – Da Contribuição ao INCRA – base de cálculo e limite teto contributivo

Questiona-se nesta ação a aplicação ou não de limite teto na base de cálculo da denominada **contribuição ao INCRA**.

Para examinar esta questão faz-se necessária uma sintética exposição da sucessão normativa, que passa por uma longa sucessão de órgãos a normas legais reguladoras das questões de serviço social e previdência na área rural e, também, das questões agrárias do nosso país.

Esta **contribuição ao INCRA** tem origem remota na **Lei nº 2.613/1955**, que criou o **Serviço Social Rural – SSR**, destinado a promover a “prestação de serviços sociais no meio rural, visando a melhoria das condições de vida da sua população”, destinando-lhe três contribuições (art. 2º, II, c.c. art. 6º, *caput* e § 1º, art. 6º, § 4º, e art. 7º), dentre as quais a estabelecida no **art. 6º, § 4º**: devida pelos **empregadores em geral** (urbanos e rurais), recolhida pelos **institutos e caixas de aposentadoria e pensões** e repassada ao SSR, estabelecida como um acréscimo “**adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos.**”

A **Lei Delegada nº 11, de 11.10.1962**, extinguiu o SSR e transferiu suas atribuições, patrimônio e receitas à **Superintendência de Política Agrária – SUPRA**.

A **Lei nº 4.504/1964** instituiu o **Estatuto da Terra**, destinado a desenvolver a **Reforma Agrária**, visando “estabelecer um sistema de relações entre o homem, a propriedade rural e o uso da terra, capaz de promover a justiça social, o progresso e o bem-estar do trabalhador rural e o desenvolvimento econômico do país, com a gradual extinção do minifúndio e do latifúndio”, para esse fim específico criando o **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária – IBRA** (art. 16, § único). De outro lado, esse **Estatuto** criou também o **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário – INDA** (art. 74), para “promover o desenvolvimento rural, essencialmente através das atividades de colonização, extensão rural e cooperativismo”. O **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)** foi depois instituído como órgão gestor da reforma agrária (Estatuto art. 37, I), incluído pelo superveniente Decreto-Lei nº 582, de 1969.

Esse **Estatuto da Terra**, ao extinguir a SUPRA (art. 116), transferiu as suas atribuições para diversos órgãos distintos e, quanto às **contribuições da extinta SSR** (que haviam sido destinadas à SUPRA pela Lei Delegada nº 11, de 1962), **parte da sua receita (50%) foi destinada ao INDA**, enquanto a **outra metade (50%)**, conforme art. 117, inciso II, caberia ao órgão a ser criado e encarregado da assistência/previdência social rural, sendo então **provisória e supletivamente também destinada ao INDA** (arts. 115-117).

Anote-se que nessa época o órgão dedicado à assistência e previdência do trabalhador rural era o Ministério do Trabalho e Previdência Social, nos termos da **Lei nº 4.214, de 02.03.1963**, que criou o **Estatuto do Trabalhador Rural e o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural – FUNRURAL**, sendo que ao citado Funrural o superveniente **Decreto-Lei nº 276/1967** destinou a receita (50%) da contribuição prevista no artigo 117, II, da Lei nº 4.504/1964 (ao incluir o inciso II no artigo 158 da Lei 4.214/63), receita que era destinada a uma conta específica junto ao **Instituto de Aposentadores e Pensões dos Industriários – IAPI**. Estas atividades e receitas foram, mais à frente, transferidas à **autarquia federal** denominada **FUNRURAL**, criada pela **Lei Complementar nº 11, de 1971**.

Na sequência, o **Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA)** foi criado pelo **Decreto-Lei nº 1.110/1970** (arts. 1º e 2º), incorporando e sucedendo todos os direitos, competências, atribuições e responsabilidades do **Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA)**, do **Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA)** e do **Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA)**. Por conta disso, passou a ser responsável pela promoção da reforma agrária (**IBRA e GERA**) e das atividades de desenvolvimento rural (**INDA**).

**DECRETO-LEI Nº 1.110, DE 9 DE JULHO DE 1970. Cria o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), extingue o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária, o Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário e o Grupo Executivo da Reforma Agrária e dá outras providências.**

**Art. 1º É criado o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), entidade autárquica, vinculada ao Ministério da Agricultura, com sede na Capital da República.**

**Art. 2º Passam ao INCRA todos os direitos, competência, atribuições e responsabilidades do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA), do Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e do Grupo Executivo da Reforma Agrária (GERA), que ficam extintos a partir da posse do Presidente do novo Instituto.**

Depois disso, o **Decreto-Lei nº 1.146, de 31.12.1970**, consolidou a legislação a respeito desse tema e regulou a destinação das contribuições criadas originariamente pela Lei nº 2.613, de 1955, passando a dispor sobre as contribuições com algumas modificações.

Desta forma, aquelas **contribuições do extinto SSR foram destinadas, sucessivamente, à SUPRA** (Lei Delegada nº 11/1962), **ao INDA** (Lei nº 4.504/1964 - Estatuto da Terra, arts. 74 e 117) e, **finalmente, ao INCRA** (Dec.-lei nº 1.110/1970, arts. 1º e 2º), e, nos termos desse **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970, artigo 1º, inciso I, e os arts. 2º, 3º e 5º**, ficaram assim definidas:

- i. **no Artigo 2º, a contribuição substitutiva do Sistema S:** “a contribuição instituída no “**caput**” do **artigo 6º da Lei número 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devida sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades agropastoris ali enumeradas, ficando tais contribuintes isentos das contribuições ao SESI, SESC, SENAI e SENAC; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA (art. 4º, § 2º);**
- ii. **no Artigo 3º, a contribuição ao INCRA e ao Funrural:** “o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) a contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei número 4.863, de 29 de novembro de 1965.”; sendo arrecadada pelo I.N.P.S. e repassada ao INCRA, 50% como receita própria e 50% do FUNRURAL (art. 4º, § 2º c.c. art. 1º, I e II);
- iii. **no Artigo 5º, a contribuição cobrada junto com o I.T.R.:** “a contribuição de 1% (um por cento), instituída no artigo 7º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a alteração do artigo 3º do Decreto-Lei número 58, de 21 de novembro 1966, sendo devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural”; esta contribuição sendo “calculada na base de 1% (um por cento) do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964”; e sendo esta contribuição “lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo INCRA”.

No ano seguinte, a **Lei Complementar nº 11, de 25.05.1971**, transformou o **FUNRURAL** em **autarquia**, ao qual foram atribuídas as atividades de assistência social rural no âmbito do PRORURAL, prevendo as contribuições para o seu custeio no **artigo 15, incisos I e II**, sendo:

(1) a **contribuição sobre a comercialização da produção rural, antes criada pelo DL nº 276/1967 (inciso I)**; e

(2) a “**contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970, majorada para 2,6%, destinando ao Funrural a parcela de 2,4%, e o remanescente de 0,2% ao INCRA (inciso II)**; esta era aquela contribuição originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955).

Assim, após a edição do **Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** e da instituição do **FUNRURAL** para assunção das atividades de assistência social rural pela **Lei Complementar nº 11/1971**, ao **INCRA** ficou assegurado, para o custeio das atividades próprias que herdou dos artigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, desenvolvimento rural - expresso em colonização, cooperativismo e extensão), a destinação das receitas de contribuições mencionadas nos **artigos 2º, 3º (o percentual de 0,2%) e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970**, as duas primeiras cobradas pelo antigo INPS (atual INSS), e a terceira pelo próprio INCRA.

Cumpre registrar que o **Decreto-Lei nº 1.166/1971** dispôs apenas sobre a **contribuição sindical estabelecida na CLT**, estabelecendo que sua cobrança caberia ao **INCRA** e juntamente com o imposto territorial rural – ITR do imóvel a que se referir, cabendo ao **INCRA** apenas um % para cobrir suas despesas (arts. 4º e 5º); não se confunde, pois, coma **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, visto que suas receitas não lhe eram destinadas.

Já sob a nova ordem da Constituição Federal de 1988, após muitas discussões nos tribunais, a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos EREsp 770.451/SC, dirimindo dissídio existente entre as duas Turmas de Direito Público acerca da possibilidade de compensação entre a contribuição para o INCRA e a contribuição incidente sobre a folha de salários, decidiu que a **exação destinada ao INCRA criada pelo Decreto-Lei 1.110/70, artigo 15, II**, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (artigos 149 e 240), não se destina ao financiamento da Seguridade Social, porque tem **maturidade de contribuição de intervenção no domínio econômico, destinada à reforma agrária, à colonização e ao desenvolvimento rural**, daí porque concluiu aquela Corte Superior que tal contribuição não foi revogada pela Lei nº 7.787/1989 (que apenas suprimiu a parcela de custeio do PRORURAL) e nem pela Lei nº 8.212/1991 (que, com a unificação dos regimes de previdência, tão-somente extinguiu a Previdência Rural), pelo que ela continua sendo plenamente exigível, sendo objeto da **súmula nº 516 do STJ**.

*Súmula 516 - A contribuição de intervenção no domínio econômico para o Incra (Decreto-Lei n. 1.110/1970), devida por empregadores rurais e urbanos, não foi extinta pelas Leis ns. 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991, não podendo ser compensada com a contribuição ao INSS.*

Nesse julgado, portanto, o C. STJ tratou da **contribuição ao INCRA prevista no Decreto-Lei nº 1.110, de 1970** (correspondendo àquela prevista no **artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, que fora sucessivamente transferida do artigo SSR à SUPRA e ao INDA, este último que foi finalmente incorporado, junto com o IBRA e com o GERA, pelo INCRA). E, em face da similaridade de destinação, igual conclusão sobre a natureza e exigibilidade deve ser dada quanto àquelas outras contribuições dos **artigos 2º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, normas que continuam em vigor.

Assim, após a instituição do FUNRURAL para assunção das atividades de assistência social rural, ao INCRA ficou mantida a destinação das **contribuições previstas nos artigos 2º, 3º e 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970** (que se referem, respectivamente, às contribuições originariamente previstas no **artigo 6º, caput, no artigo 6º, § 4º, e no artigo 7º, da Lei nº 2.613, de 1955**), para o custeio das atividades próprias que herdou dos antigos IBRA, INDA e GERA (reforma rural, bem como, colonização, desenvolvimento e extensão rural), sem qualquer destinação previdenciária, possuindo natureza de **contribuição social de intervenção no domínio econômico**, e tendo suas elementares típicas (sujeitos ativo e passivo, fato gerador, base de cálculo e alíquota) acima especificadas, sendo então destinadas ao INCRA as receitas das seguintes contribuições:

- i. a comumente denominada **contribuição ao INCRA** - a parcela de 0,2% da contribuição antes prevista no **“art. 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 31 de dezembro de 1970” (LC nº 11/1971, artigo 15, inciso II – que era aquela originariamente instituída no artigo 6º, § 4º, da Lei nº 2.613, de 1955); incidente sobre folha de salários dos empregados; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- ii. da contribuição prevista no artigo 2º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à contribuição originariamente prevista no **artigo 6º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**); **incidente sobre folha de salários dos empregados; substitutiva das demais contribuições do Sistema S; arrecadada pelo INPS e destinada ao INCRA;**
- iii. da contribuição prevista no artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970 (que se refere à nova definição da contribuição originariamente prevista no **artigo 7º, caput, da Lei nº 2.613, de 1955**), devida apenas pelos exercentes de atividades rurais em imóvel sujeito ao Imposto Territorial Rural, tendo esta contribuição incidência e **base de cálculo diversa da folha de salários** (calculada em 1% do salário-mínimo regional anual para cada módulo, atribuído ao respectivo imóvel rural de conformidade com o inciso III do artigo 4º da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964); sendo **lançada e arrecadada conjuntamente com o Imposto Territorial Rural, pelo próprio INCRA.**

Feito este resumo histórico da legislação da **contribuição ao INCRA**, examinemos detidamente a legislação superveniente a respeito da temática do limite teto de contribuições devidas a outras entidades e fundos.

Para esse fim, note-se que:

- i. Em sendo a denominada **contribuição ao INCRA do artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.146, de 1970**, arrecadada pela Previdência Social e destinada ao fundo público, à **contribuição ao INCRA** (como também aquelas devidas ao SESI, SENAI, SESC, SENAC, Salário-Educação), passou a aplicar-se o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**, porque esta norma se aplicava genericamente a quaisquer contribuições arrecadadas pela Previdência Social e destinadas a outras entidades e fundos, por isso passando então a ter a **mesma base de cálculo das contribuições da Previdência Social**, e como **limite teto de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.**

**LEI Nº 5.890, DE 8 DE JUNHO DE 1973.** Altera a legislação de previdência social e dá outras providências.

**Art 14.** As contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional de Previdência Social das empresas que lhes são vinculadas, e destinadas a outras entidades ou fundos, serão calculadas sobre a mesma base utilizada para o cálculo das contribuições de previdência, estarão sujeitas aos mesmos prazos, condições e sanções e gozarão dos mesmos privilégios a ele atribuídos, inclusive no tocante à cobrança judicial, não podendo o cálculo incidir sobre importância que exceda de 10 (dez) vezes o salário-mínimo mensal de maior valor vigente no País.

- i. a superveniente **Lei nº 6.332, de 1976, em seu artigo 5º**, estabeleceu um **novo critério de reajustamento do valor do limite teto de contribuição destinada à Previdência Social** (desvinculando-o do salário mínimo, passando a ser reajustado pelo critério do **fator de reajustamento salarial** estabelecido nos arts. 1º e 2º da Lei nº 6.147, de 1974). Assim, como o limite-teto aplicável à contribuição do INCRA estava previsto no art. 14 da Lei nº 5.890/1973, **essa norma da Lei nº 6.332/1976 não se aplicava à contribuição destinada ao INCRA;**

- i. o posterior **Decreto-Lei nº 1.861, de 1981, artigo 1º, na redação dada pelo Decreto-Lei nº 1.867, de 25.03.1981, referindo-se, expressa e exclusivamente, apenas às contribuições devidas às entidades Terceiras SESI, SENAI, SESC e SENAC**, alterou o seu limite teto: passaram a incidir **“até o limite máximo de exigência das contribuições previdenciárias”**, ou seja, voltaram a observar o limite máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social (que era aquele artigo limite de 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, por contribuinte a seu serviço, que vinha sendo atualizado pelo critério criado pela Lei nº 6.332, de 1976). Portanto, à vista da expressa menção apenas das citadas outras 4 (quatro) contribuições do Sistema S, **tal norma não se aplicava à contribuição ao INCRA;**

- i. a seguir, a **Lei nº 6.950, de 04.11.1981**, certamente objetivando corrigir a defasagem do valor do limite teto de contribuição ante o processo inflacionário (decorrente do critério fixado pela Lei nº 6.332/1976), em seu **artigo 4º**, em substância manteve a normatização originária do limite teto contributivo, pois apenas dispôs que o **valor do limite teto contributivo voltava a ser aquele de “20 (vinte) vezes o salário mínimo vigente no País”** (revogando, assim, aquele **critério de reajustamento** que havia sido fixado pela Lei 6.332/76). Essa regra foi instituída para as contribuições devidas à Previdência Social (**Art. 4º, caput**), portanto, passando a reger a matéria do limite teto para a contribuição previdenciária, revogando as normas anteriores neste aspecto. **Quanto ao disposto no Art. 4º, § único, este “valor” do limite teto foi apenas “estendendo” para as contribuições devidas a TERCEIROS (aqui dispondo genericamente, sem menção específica a quaisquer delas)**; daí porque não houve revogação das regras legais anteriores que instituíam o **limite teto contributivo para as contribuições devidas a TERCEIROS** (que, quanto à **contribuição devida ao INCRA**, era e continuou sendo o **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973**), tendo servido apenas para atualizar o valor e alterar o critério de reajustamento do limite teto para **todas as contribuições destinadas a Terceiros**. Assim, **tal norma**, com esta delimitação normativa de mera atualização do valor do teto-limite cuja regra matriz estava no artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, **se aplica à contribuição ao INCRA.**

Na sequência, houve substancial alteração com o **Decreto-Lei nº 2.318, de 30.12.1986**, que trouxe 2 (duas) disposições diversas relativas a esta temática do **limite teto das contribuições devidas pelas empresas:**

- i. **Artigo 1º, inciso I** - que, tratando explicitamente apenas das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, expressamente revogou **“...o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981”**; e daí decorre que tacitamente revogou também a regra do artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/1981 (que dispunha sobre o “valor” deste limite teto), por incompatibilidade sistemática, lógica e teleológica, já que passou a regular inteiramente sobre o assunto em novas bases normativas e expressamente revogou a regra legal do limite teto contributivo. Diante da referência expressa apenas às contribuições ao SESI, SENAI, SESC e SENAC, **tal norma não afetou a contribuição ao INCRA;** e
- ii. **Artigo 3º** - que, mantendo as contribuições devidas à Previdência Social expressamente afastou, para esta contribuição, a incidência do limite teto que era originariamente **“...imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981”**; e daí decorre que revogou tacitamente o limite teto das contribuições previdenciárias que estava previsto no artigo 5º da Lei nº 6.332/1976, com seu valor atualizado pelo art. 4º, caput, da Lei nº 6.950, de 04.11.1981).

**DECRETO-LEI Nº 2.318, DE 30 DE DEZEMBRO DE 1986.** (DOU de 31.12.1986) Dispõe sobre fontes de custeio da Previdência Social e sobre a admissão de menores nas empresas.

**Art 1º** Mantida a cobrança, fiscalização, arrecadação e repasse às entidades beneficiárias das contribuições para o Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial (SENAI), para o Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial (SENAC), para o Serviço Social da Indústria (SESI) e para o Serviço Social do Comércio (SESC), ficam revogados:

*I - o teto limite a que se referem os artigos 1º e 2º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981;*

*II - o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.861, de 25 de fevereiro de 1981, com a redação dada pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.867, de 25 de março de 1981.*

(...)

**Art 3º** Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981.

A interpretação sistemática e lógica da norma legal, à luz desta evolução normativa e do teor das normas legais em cotejo, é a que permite uma mais adequada compreensão do seu conteúdo normativo, coerente com todo o sistema legal que rege e ainda rege as contribuições sociais, sob as ordens constitucionais anterior ou atual.

Assim sendo, embora essa legislação traga certa complexidade interpretativa em seu encadeamento histórico e conteúdo normativo, permitindo em certos casos sustentar-se que o Decreto-Lei nº 2.318/1986 tenha sido editado com o objetivo de extinguir o limite teto para todas estas contribuições, seja a previdenciária (pelo artigo 3º), sejam outras destinadas para Terceiros (pelo art. 1º, inciso I), isso, contudo, não pode alcançar o limite teto da contribuição ao INCRA, pois a norma legal regente desta última estava, como exposto acima, no **artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973, com o valor que lhe foi estendido pelo art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981**, sendo que estas normas não foram revogadas pelo Decreto-Lei nº 2.318/1986, nem expressa, nem implicitamente; nesse sentido, atente-se que a revogação constante de seu **artigo 3º** referiu-se apenas à contribuição das empresas à Previdência Social (cujo valor era regulado pelo **artigo 4º, caput**, da Lei nº 6.950/1981), e nenhuma outra disposição houve sobre as demais contribuições das entidades Terceiras além das citadas no artigo 1º. Havendo, pois, regulação normativa diversa, subsiste para a contribuição ao INCRA o limite teto estabelecido no art. 4º, § único, da Lei nº 6.950, de 4.11.1981.

Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte: 3ª Turma, ApCiv 5002018-37.2017.4.03.6128. Relator Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS. Data: 13/02/2020; Fonte da publicação: Intimação via sistema DATA: 14/02/2020.

Aqui se resolve a questão sob o ângulo da legislação vigente sob a ordem constitucional anterior à Constituição Federal de 1988.

Na sequência, já sob a égide da nova Constituição Federal de 1988, tais contribuições devidas a entidades TERCEIRAS – no caso, ao INCRA - foram recepcionadas pela nova ordem constitucional tributária na qualidade de *contribuições sociais de intervenção no domínio econômico* (CF/1988, art. 149 c.c. art. 240), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EREsp 770.451/SC, já exposto acima.

Agora, já sob esta nova ordem constitucional de 1988, foi editada a **Lei nº 8.212/91 (nova Lei de Custeio da Previdência Social**, que conforme artigo 195, § 6º, da Constituição Federal de 1988, passou a disciplinar a matéria a partir de 25.10.1991, ou seja, 90 dias após sua publicação ocorrida em 25.7.1991), que em seu **artigo 28, §5º**, passou a disciplinar inteiramente sobre o **salário-de-contribuição, seu limite teto e seu critério de reajustamento, mas exclusivamente para as contribuições previdenciárias**. Esta lei nada dispôs expressamente sobre as contribuições devidas a entidades Terceiras, pelo que se conclui que continuou em vigor a legislação anteriormente editada, recepcionada pela Carta Magna de 1988 (inclusive a norma legal que determinava que estas contribuições deviam seguir a *base de cálculo* das contribuições previdenciárias - artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), apenas com as alterações introduzidas pela Lei nº 8.212/91 e normas legais supervenientes que lhe alterem o conteúdo.

Então, às **contribuições devidas a TERCEIRAS entidades**, arrecadadas pela Previdência Social e sujeitas à norma pela qual deviam seguir a base de cálculo das contribuições previdenciárias (artigo 14 da Lei nº 5.890, de 08.06.1973), como a **contribuição ao INCRA** de que aqui se trata, passou a ser aplicável a nova base de cálculo contributiva da Previdência Social instituída pela Lei nº 8.212/91, a partir da vigência, com as alterações legislativas supervenientes.

Todavia, à falta de qualquer disposição expressa sobre o limite teto destas contribuições a Terceiros, continuou em vigor a norma que previa tal limite à **contribuição ao INCRA**, então previsto no **artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81**.

Conclui-se, portanto, que se mostram inexistíveis valores que excedam a contribuição calculada com este limite teto.

#### **V – CONCLUSÃO**

Ante todo o exposto, conclui-se que em relação ao pedido liminar merece acolhimento apenas a pretensão de aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 à contribuição ao INCRA, não havendo acolhimento nos pedidos relativos às contribuições ao FNDE, ao SESC, ao SENAC e ao SEBRAE.

No mais, observo não existir nos autos elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado em sede de apreciação de efeito suspensivo, razão pela qual mantenho aquela motivação como fundamento da decisão ora proferida.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** apenas para autorizar a aplicação do limite teto previsto no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81 às contribuições vincendas devidas ao INCRA. Por conseguinte, julgo prejudicado o agravo interno interposto em relação à decisão liminar.

Publique-se e Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixemos os autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5000341-51.2020.4.03.6100

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: ERASMO ANTONIO DE LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ELISANGELA MERLOS GONCALVES GARCIA - SP289312-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO INSS SÃO PAULO CENTRO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 140578603) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 141056227).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 140578616).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

**APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001798-08.2017.4.03.6106**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: EDUSA INDUSTRIAL DE ACOS LTDA, UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**Advogados do(a) APELANTE: PAULO CESAR ALARCON - SP140000-A, RICARDO ALEXANDRE DOS SANTOS - SP378891-A**

**APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL, EDUSA INDUSTRIAL DE ACOS LTDA**

**Advogados do(a) APELADO: RICARDO ALEXANDRE DOS SANTOS - SP378891-A, PAULO CESAR ALARCON - SP140000-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003526-48.2011.4.03.6182

## DECISÃO

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

O juízo *a quo* deferiu parcialmente os pedidos formulados na exceção de pré-executividade oposta pelo executado, determinando o levantamento da penhora que recaiu sobre o imóvel de matrícula 18.826, declarando extinta a execução fiscal, ante o reconhecimento da prescrição, com fundamento no art. 487, II do CPC.

Apelou a União, pugnando pela reforma da sentença, com o afastamento da prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a instigância da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.

(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, para cobrar judicialmente o débito, o qual, diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, pode ser interrompido ou suspenso.

Sendo hipóteses de interrupção, que dão ensejo à recontagem pelo prazo integral, as previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN, destaco que, conforme sua redação original a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. **Contudo, com a modificação trazida pela LC 118/05, a prescrição passou a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.**

No que pertine especificamente aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação (caso dos autos), a Jurisprudência Pátria assentou entendimento de que o termo *a quo* para a contagem do lustro prescricional origina-se **"no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária ou no dia posterior à data em que declarado e não pago o tributo, o que for posterior"**

*In casu*, nos termos dos documentos colacionados aos autos, a entrega de declaração relativa à CDA nº80.4.09.012997-42 realizou-se na data de 06/05/05, e as relativas à CDA nº80.4.10.041884-12 datam de 30/05/06 e 31/05/07, ou seja, são posteriores às datas de vencimento: 10/01/05 (CDA nº80.4.09.012997-42) e 10/02/05 a 22/01/07 (CDA nº80.4.10.041884-12).

Destarte, em relação à CDA nº80.4.09.012997-42, observando a cronologia que tem como termo *a quo* a data de 07/05/05 e termo *ad quem* (despacho citatório) a data de 15/03/11, concluo que no interregno entre as referidas datas decorreu o quinquênio caracterizado pela desídia da exequente, devendo ser mantida a sentença *a quo*.

Ademais, não deve prevalecer a tese aventada pela apelante, na qual a demora na citação da executada decorreu da inércia atribuída ao Poder Judiciário (Súmula nº 106 do STJ).

Reitere-se, que o débito fora constituído na data de 06/05/05, datando a interposição da execução fiscal de 18/01/11, ou seja, em período muito próximo do lustro prescricional.

Ademais, não restou comprovado nos autos que a inércia tenha ocorrido na forma perquirida pela exequente, não se desincumbindo do ônus probatório previsto no art. 373, II do NCPC.

Destarte, a demora na citação não pode ser imputada ao Poder Judiciário e, em casos tais, a regra de retroação da interrupção da prescrição à data do ajuizamento da execução fiscal não deve ser aplicada.

Nestes termos, seguem julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

**"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. RETROAÇÃO DO TERMO FINAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. DEMORA NA CITAÇÃO. MECANISMOS DO JUDICIÁRIO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. APELAÇÃO PROVIDA.**

1. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, se dá no dia seguinte ao vencimento da exação ou na data da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior.
2. Iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo *ad quem* se dá com a propositura da Execução Fiscal.
3. A interrupção do curso da prescrição deve observar a data do ajuizamento da execução: se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005) interrompe-se com a citação pessoal do devedor; se posterior, pelo próprio despacho que ordenou a citação, retroagindo, em ambos os casos, à data do ajuizamento da execução.
4. A regra da retroação do termo final da prescrição às ações ajuizadas antes da LC nº 118/2005 não se aplica se a demora da citação do devedor se der por responsabilidade exclusiva do exequente. Súmula 106/STJ.
5. O atraso na citação do devedor decorrente dos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário, sem concorrência do exequente para tanto, importa a retroação da interrupção da prescrição à data do ajuizamento da execução fiscal. Prescrição não caracterizada.
6. Apelação provida.

(Ap 00131649820044036102, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020. FONTE: REPUBLICAÇÃO:.)

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TERMO A QUO DA CONTAGEM DO PRAZO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO - SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICÁVEL**

1. O Superior Tribunal de Justiça elevou à sistemática dos recursos repetitivos o tema 383, sob a seguinte descrição: "Discute-se o termo inicial do prazo prescricional para o exercício da pretensão de cobrança judicial dos créditos tributários declarados pelo contribuinte (mediante DCTF ou GIA, entre outros), mas não pagos". A discussão culminou com a prolação do acórdão do REsp n. 1.120.295/SP, no qual restaram estabelecidas, sob a égide paradigmática, não apenas as balizas para o cômputo do termo inicial, mas também para o termo final do lustro prescricional na hipótese em tela.
2. No julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, restou estabelecido, quanto ao termo inicial do cômputo do lapso prescricional nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação (créditos tributários constituídos por informações/declarações prestadas pelo próprio contribuinte mediante DCTF, GIA ou outro documento assemelhado) que, apesar de declarados, não foram pagos pelo contribuinte: a) se a Declaração do contribuinte (DCTF, GIA, etc) foi entregue/prestada antes dos vencimentos dos tributos respectivos, o termo inicial do curso do lapso prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança é estabelecido nas datas dos vencimentos dos tributos declarados e não pagos pelo contribuinte; b) se a hipótese é de declaração entregue pelo contribuinte, porém relativa a tributos que já deveriam ter sido pagos em meses ou exercícios anteriores (declaração entregue após os respectivos vencimentos), o termo inicial da prescrição para a cobrança tem início na data da apresentação da Declaração em apreço.
3. Noutro passo, nas hipóteses em que não há entrega da declaração pelo contribuinte, mas uma atuação fiscal (lavratura da NFLD), a respectiva notificação ao contribuinte constitui o crédito tributário e é a partir dela que tem início a fluência do lapso prescricional, a menos que o contribuinte impugne a atuação na esfera administrativa. Se há esta impugnação, o termo inicial da prescrição ocorrerá com a notificação ao contribuinte do resultado definitivo do recurso interposto na esfera administrativa.

4. Por intermédio do mesmo julgado (REsp nº 1.120.295/SP), o E. STJ decidiu que a citação (redação anterior do artigo 174, I, do CTN) ou o despacho que ordena a citação (nos casos de despachos proferidos a partir de 09/06/2005 - redação dada pela LC 118/05 ao artigo 174, I, do CTN), que consubstanciam marcos interruptivos da prescrição, retroagem à data do ajuizamento do feito executivo. Por conseguinte, a data da propositura da execução fiscal constitui, em regra, o termo final do prazo prescricional.

5. A exceção à regra ocorre apenas em casos de despachos proferidos antes de 09/06/2005, na específica hipótese de a citação do devedor não ter se perfectibilizado em razão de inércia imputável exclusivamente ao exequente (exegese da Súmula nº 106 do STJ: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"). Nestas circunstâncias, entende-se que o lapsus prescricional não restou interrompido.

6. Com efeito, a ausência da citação válida da pessoa jurídica Ferreira Santos e Gomes Ltda., executada originária no presente feito executivo, inviabiliza a interrupção do lustro prescricional, já que o despacho citatório, datado de 17/11/2000, foi proferido em período anterior às alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/05.

7. A demora na citação da sociedade executada, a qual deixou de ser realizada até o presente momento à míngua de qualquer pedido da exequente neste sentido, não se deu em razão dos mecanismos da Justiça, motivo por que inaplicável o entendimento preconizado pela Súmula 106 do STJ.

8. Apelação não provida.

(Ap 00173085720004036102, DESEMBARGADOR FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 – TERCEIRA TURMA, Intimação via sistema DATA: 03/03/2020).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO AJUIZADA ANTES DA LC 118/2005. EMPRESA QUE NÃO FOI CITADA. PRAZO PRESCRICIONAL NÃO INTERROMPIDO, NOS TERMOS DA REDAÇÃO ORIGINAL DO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. RETROAÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO QUE NÃO SE VERIFICOU (ARTIGO 219, § 1º, DO CPC/1973). DESÍDIA DA EXEQUENTE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ. PRIMEIRA CITAÇÃO DOS SOCIOS QUE NÃO OPEROU EFEITOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO DA UNIÃO PREJUDICADO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, a interrupção da prescrição somente se verifica com a citação do devedor, nos termos da redação original do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional.

2. No caso em liça, o início do prazo prescricional se deu com a notificação do auto de infração em dezembro de 1993, sendo a ação ajuizada em junho de 1995, sem que houvesse a citação da empresa. Desse modo, a prescrição estava consumada não somente quando da citação dos sócios, em fevereiro de 2015, mas antes do próprio pedido de redirecionamento, deduzido em julho de 2013.

3. Não se operou, na hipótese, o efeito de retroação à data da propositura da ação previsto no artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil de 1973, por evidente desídia da União em promover a citação da pessoa jurídica no prazo legal. Ressalte-se que, após frustrada a tentativa de citação por correio, a exequente não promoveu qualquer diligência tendente à localização da empresa, o que veio a ser requerido ao Juízo somente em dezembro de 2010. Ao contrário do sugerido pela recorrente, sua própria conduta foi responsável pela ausência de citação da devedora originária, mais de vinte anos depois de constituído o crédito tributário, não sendo a demora imputável aos mecanismos da Justiça.

4. Pelo mesmo motivo, descabida a invocação da Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

5. É bem verdade que chegaram a ser efetivadas as citações dos sócios em fevereiro de 1997 e em março de 2006, contudo, não tiveram o condão de interromper a prescrição, pois não havia amparo legal para a sua inclusão no polo passivo à época, conforme reconhecido no julgamento do agravo de instrumento nº 0004812-51.2009.4.03.0000.

6. Execução fiscal extinta, por prescrição, nos termos do artigo 487, inciso II, do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o recurso e condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios, na razão de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atualizados até o seu efetivo pagamento.

(AI 00197596620164030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 – TERCEIRA TURMA, Intimação via sistema DATA: 23/01/2019).

EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA. 1. O prazo prescricional aplicável à espécie é de 5 (cinco) anos, consoante art. 206, § 5º, I, do CC. 2. O artigo 202 do Código Civil prevê, de maneira taxativa, as hipóteses de interrupção da prescrição e, dentre elas, a interrupção em virtude do despacho do Juiz que ordenar a citação, desde que o interessado a promova no prazo e na forma da lei processual. 3. A jurisprudência, na linha do que dispõe a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, assentou entendimento segundo o qual "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". 4. Ocorre que a ausência de citação, no prazo legal, não decorreu dos mecanismos inerentes à justiça, mas exclusivamente dos atos da parte autora, que não informou o correto endereço da parte ré. Neste caso, não há como imputar aos mecanismos do Judiciário a responsabilidade pela demora para a efetivação da citação. 5. Recurso não provido.

(Ap 00146752320074036104, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2018..FONTE\_REPUBLICACAO:.)"

Quanto ao restante dos débitos, materializados na CDA nº80.4.10.041884-12, considerando como termo *a quo* as datas de 31/05/06 e 01/06/07, e *ad quem*, a data de 15/03/11, não há que se falar em prescrição, vez que não escoado o lustro prescricional

Por fim, no que pertine aos honorários advocatícios, tendo a exequente decaído de parte mínima do pedido, condeno a executada em verbas honorárias (art. 86, parágrafo único do NCPC), com valor a ser arbitrado nos moldes exarados pelo Juízo *a quo*.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou parcial provimento à apelação da exequente**, para afastar a prescrição em relação aos débitos materializados na CDA nº80.4.10.041884-12, nos termos retro mencionados. **Verbas honorárias, na forma acima explicita.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000479-55.2020.4.03.6120

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: MORVILLO ATACADO HIDRAULICA E MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA

Advogado do(a) APELADO: EMILIO CARLOS MONTORO - SP68800-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de mandado de segurança em que se objetiva seja determinada a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Requer, ainda, seja declarado o direito à compensação ou restituição dos valores recolhidos a maior nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

A r. sentença concedeu a segurança para declarar o direito da parte autora à exclusão do valor correspondente ao Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), assim como para DECLARAR o direito da impetrante repetir por meio de restituição ou compensação os valores recolhidos a esse título nos últimos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação, bem como eventuais recolhimentos efetuados no curso da lide. Em qualquer modalidade de repetição, o crédito deverá ser atualizado pela SELIC até o mês anterior à restituição ou compensação, e à razão de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado o acerto de contas. Sem condenação em honorários advocatícios (Id 141310782).

Apela a União Federal. Requer, preliminarmente, a suspensão do processo até o trânsito em julgado do RE 574.706/PR. No mérito, seja a presente ação julgada totalmente improcedente.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Houve manifestação do Ministério Público.

É o relatório. **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveraram Marinoni, Arenhart e Mitiêro:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Desse modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atender ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. (RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)"

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo de contribuições sociais que tenham a "receita bruta" como base de cálculo, como o PIS, a COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.

Seguindo esta orientação, entendo que o I.C.M.S. deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo como ilegítimas as exigências fiscais que tragam tal inclusão.



PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. JULGAMENTO PELO STF, EM REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL. RE 574.706 /PR. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 1.040, II, DO CPC/2015. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO, EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS, TIDOS POR VIOLADOS. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE, NA VIA ESPECIAL, PELO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Embargos de Declaração opostos a acórdão prolatado pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 17/04/2018. II. O voto condutor do acórdão embargado apreciou fundamentadamente, de modo coerente e completo, todas as questões necessárias à solução da controvérsia, para, em juízo de retratação, previsto no art. 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento ao Recurso Especial da contribuinte, tão somente para, nos termos do pedido inicial, afastar a incidência do ICMS da base de cálculo da COFINS, em consonância com o decidido pelo STF, no RE 574.706/PR, determinando que o Tribunal de origem prossiga no julgamento das questões decorrentes da reforma do acórdão da Apelação. III. Inexistindo, no acórdão embargado, omissão, contradição, obscuridade ou erro material, nos termos do art. 1.022 do CPC vigente, não merecem ser acolhidos os Embargos de Declaração, que, em verdade, revelam o inconformismo da parte embargante com as conclusões do decisum. IV. A jurisprudência do STF e do STJ firmou entendimento no sentido de ser desnecessário aguardar - como pretende a embargante - o trânsito em julgado, para a aplicação do paradigma firmado em sede de recurso repetitivo ou de repercussão geral. Precedentes (STF, AgRg no ARE 673.256/RS, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA, DJe de 22/10/2013; STJ, AgInt no AREsp 838.061/GO, Rel. Ministra DÍVA MALERBI (Desembargadora Federal convocada do TRF/3ª Região), SEGUNDA TURMA, DJe de 08/06/2016; AgRg nos EDecl no AREsp 706.557/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/10/2015; AgInt no REsp 1.336.581/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 23/09/2016). V. Na forma da jurisprudência do STJ, "a pendência de publicação do acórdão proferido no julgamento da Repercussão Geral pelo STF (RE 574.706/PR) não constitui hipótese de sobrestamento" (STJ, AgInt no REsp 1.609.669/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 13/04/2018). Na mesma direção: STJ, EDecl no AgInt no AgRg no AgRg no AREsp 430.921/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 05/03/2018. VI. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica quanto à impossibilidade de manifestação desta Corte, em sede de Recurso Especial, ainda que para fins de prequestionamento, a respeito de alegada violação a dispositivos da Constituição Federal. Precedentes. VII. Embargos de Declaração rejeitados. ..EMEN: Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Francisco Falcão (Presidente), Herman Benjamin, Og Fernandes e Mauro Campbell Marques votaram com a Sra. Ministra Relatora. (EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144807 2009.01.84154-0, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/06/2018 ..DTPB.) - g.n.

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

#### **Da compensação**

No que tange à compensação, dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional que tal instituto deve observar as disposições legais, as quais, em matéria de contribuição previdenciária somente se mostra possível entre tributos da mesma espécie.

Isso porque a Lei n. 8.383/91, em seu art. 66, § 1º, pela primeira vez autorizou a compensação entre tributos e contribuições, inclusive previdenciárias, desde que da mesma espécie.

Na sequência, o art. 74, da Lei n. 9.430/96, passou a permitir a compensação entre tributos de espécies diferentes, desde que submetidos à administração da Secretaria da Receita Federal e por esta devidamente autorizada.

Ademais, tal dispositivo teve a sua redação alterada pela Lei n. 10.637/02 para dispensar a mencionada autorização.

Assim, percebe-se que, em relação às contribuições previdenciárias, não há previsão legal para a compensação entre tributos de espécies diversas, nem mesmo com o advento da Lei n. 11.457/07, a qual unificou as atribuições da Secretaria da Receita Federal, bem como de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais na Secretaria da Receita Federal do Brasil, uma vez que a própria lei, em seu art. 26, parágrafo único, vedou a aplicação do mencionado art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Ressalta-se que os créditos relativos a contribuições previdenciárias só podem ser compensados com outros de contribuição previdenciária vencidos.

A Lei nº 11.457/07:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei. (Grifei)

A Lei nº 9.430/96:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 3o Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1o

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa

§ 4o Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5o O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6o A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7o Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá certificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8o Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7o, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9o.

§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses.

I - previstas no § 3o deste artigo,

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros,

b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído,

c) refira-se a título público,

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade,

2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal,

3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou,

4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. ,

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo,

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. ,

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido.

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Observa-se que as exceções à compensação permitida pelo artigo 74, da Lei nº 9430/96, além das previstas pelo seu §3º, inclui, também, a expressamente mencionada pelo artigo 26 da Lei nº 11.457/07.

Nesse contexto, foi editada a Instrução Normativa RFB n. 900, de 31 de dezembro de 2008, regulamentando a aludida vedação trazida pela Lei n. 11.457/07, não se podendo cogitar da alegada ilegalidade, porquanto observa as limitações contidas na própria lei.

Confira-se:

Art. 1º A restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a restituição e a compensação de outras receitas da União arrecadadas mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF) ou Guia da Previdência Social (GPS) e o ressarcimento e a compensação de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e do Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras (Reintegra), serão efetuados conforme o disposto nesta Instrução Normativa. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.224, de 23 de dezembro de 2011)

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se ao reembolso de quotas de salário-família e salário-maternidade, bem como à restituição e à compensação relativas a:

I - contribuições previdenciárias:

a) das empresas e equiparadas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço, bem como sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho;

b) dos empregadores domésticos;

c) dos trabalhadores, incidentes sobre seu salário de contribuição;

d) instituídas a título de substituição; e) valores referentes à retenção de contribuições previdenciárias na cessão de mão-de-obra e na empreitada; e

II - contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

E ainda na mesma instrução:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

Art. 44. O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes.

Na Seção VII, Da Compensação de ofício,

Art. 51. Na hipótese de restituição ou ressarcimento dos demais créditos ou do saldo remanescente de que trata o parágrafo único do art. 50, existindo no âmbito da RFB e da PGFN débitos tributários vencidos e exigíveis do sujeito passivo, exceto débitos de contribuições de que tratam os incisos I e II do parágrafo único do art. 1º, observar-se-á, na compensação de ofício, sucessivamente:

I - em 1º (primeiro) lugar, os débitos por obrigação própria e, em 2º (segundo) lugar, os decorrentes de responsabilidade tributária;

II - primeiramente, as contribuições de melhoria, depois as taxas, em seguida, os impostos ou as contribuições sociais;

III - na ordem crescente dos prazos de prescrição;

IV - na ordem decrescente dos montantes.

Parágrafo único. A prioridade de compensação entre os débitos tributários relativos a juros e multas exigidos de ofício isoladamente, inclusive as multas decorrentes do descumprimento de obrigações tributárias acessórias, bem como entre referidos débitos e os valores devidos a título de tributo, será determinada pela ordem crescente dos prazos de prescrição.

Denota-se da leitura dos dispositivos transcritos, que a vedação à compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com contribuições previdenciárias é expressamente prevista.

Neste sentido, registro o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO . EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido".

(STJ - 2ª Turma, REsp 1235348, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 02/05/2011)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL (CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO) COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI Nº 11.457/07. PRECEDENTES.

1. É ilegítima a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Receita Federal (PIS e COFINS decorrentes de exportação) com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida no art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes.

2. O art. 170 do CTN é claro ao submeter o regime de compensação à expressa previsão legal. Em outras palavras, é ilegítima a compensação não prevista em lei. No caso, há regra expressa no ordenamento jurídico, especificamente o art. 26 da Lei 11.457/07, a impedir a compensação pretendida pela recorrente.

3. Recurso especial não provido. (REsp 1243162/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - LC 118/2005 - ENTENDIMENTO DO STF - COFINS - PIS - 1º DO ARTIGO 3º DA LEI 9.718/98 - RECEITA BRUTA - FATURAMENTO - LEI Nº 9.718/98 - VIOLAÇÃO AO ART. 195, I DA CF/88 - OCORRÊNCIA - SUPERVENIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF - LEIS NºS 10.833/2003 E 10.637/2002 - APLICABILIDADE - COMPENSAÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido inicial para condenar a União à compensação de valores recolhidos a título de PIS e COFINS com base nas Leis nº 9.718/98, 10.637/2002 e 10.833/2003, com débitos oriundos de quaisquer tributos, exceto contribuições previdenciárias, observada a prescrição decenal. - Ao analisar o RE 566.621/RS, no qual apreciou a constitucionalidade do artigo 4º da LC 118/05, considerando inconstitucional sua parte final, no ponto em que afirma que o art. 3º da mencionada Lei Complementar tem caráter de lei interpretativa retroagindo e alcançando fatos pretéritos, a Corte entendeu, por fim, que às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja, 120 dias após a vigência da lei, aplica-se o prazo prescricional de 05 (cinco) anos. - Portanto, considerando que a presente demanda foi proposta em momento posterior à vigência da lei 118/05, encontram-se prescritos todos os valores que antecedem o quinquênio anterior ao ajuizamento da ação, de modo que somente podem ser objeto de compensação aqueles concernentes ao quinquênio que antecede a propositura da demanda. - É necessário destacar o prejuízo ao exame quanto à inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9718/98. Com efeito, esta discussão já se encontra definitivamente superada por conta do entendimento do STF na matéria, pacificada desde novembro de 2005, por ocasião do julgamento, pelo Tribunal Pleno, dos RE 357.950/RS, 358.273/RS, 390.840/MG e RE 346.084-6, de que foi relator o Ministro MARCO AURÉLIO. - Restam indevidos os valores recolhidos a título de PIS e COFINS nos termos do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98. A edição da EC 20/98 e posteriormente a vigência das Leis 10.637/02 e 10.833/03, resultado da conversão das Medidas Provisórias nºs 135 e 66, afastou o motivo pelo qual a Lei 9.718/98 era inconstitucional, de modo que estas leis devem ser observadas na incidência do PIS e da COFINS. - Destaque-se que os valores, objeto de compensação, devem corresponder àqueles recolhidos sob a vigência do art. 3º, parágrafo 1º da Lei 9.718/98 até a vigência das Medidas Provisórias 66 e 135, limitado ao decênio legal anterior à propositura da ação corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, que não pode ser cumulada com qualquer outro índice de juros. - A compensação de tributo objeto de discussão judicial apenas pode ser promovida após o trânsito em julgado (art. 170-A, do CTN), podendo o pagamento indevido do PIS e da COFINS ser compensado com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 74 da Lei 9.430/96), com exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, alíneas "a", "b" e "c", da Lei 8.212/91 (art. 26 da Lei 11.457/2007). - Aplicabilidade do art. 170-A do CTN, uma vez que a presente ação foi ajuizada na vigência do referido dispositivo legal. - Precedentes citados: (AC 00075489820104058100, Desembargadora Federal Nilcéa Maria Barbosa Moggi, TRF5 - Quarta Turma, 24/03/2011; AC 00081723220104058300, Desembargador Federal Francisco Wildo, TRF5 - Segunda Turma, 24/03/2011). - Nego provimento à apelação do autor, e dou provimento ao apelo da Fazenda Nacional para declarar a legalidade da cobrança da PIS e da COFINS com base nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, e estabelecer que a compensação de todos os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição PIS e COFINS, devem ocorrer de acordo com a legislação em vigor à época do ajuizamento da ação, observada a prescrição quinquenal. (APELREEX 200784000096206, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 19/12/2012 - Página: 314).

Outrossim, houve a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei nº 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei nº 13.670, de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26 - A à Lei nº 11.457/2007, alterando o sistema de compensação, para os contribuintes que se utilizarem do Sistema de Escrituração Digital das Obrigações Fiscais, Previdenciárias e Trabalhistas - e-Social. Portanto, com a edição da referida Lei 13.670, a compensação tributária dos valores indevidamente recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei nº 9.430/96, dentro dos limites da norma autorizativa.

Ressalte-se que aplicando à compensação a regra vigente ao ajuizamento da demanda, cabe a compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições previdenciárias, observados os requisitos e condições legais, para as ações ajuizadas após a edição da Lei 13.670/2018. Tratando-se de demanda proposta antes da referida Lei 13.670, não há que se cogitar da sua incidência.

Por fim, aplica-se ao caso o disposto no art. 170-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar n. 104, de 10 de janeiro de 2001, que estabelece ser vedada a compensação "mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", porquanto a ação foi ajuizada na vigência da referida lei.

Nesse sentido é a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.2010, DJe 02.09.10)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE A HIPÓTESES DE INCONSTITUCIONALIDADE DO TRIBUTO RECOLHIDO.

1. Nos termos do art. 170-A do CTN, "é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", vedação que se aplica inclusive às hipóteses de reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido.

2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (1ª Seção, REsp n. 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 25.08.10, DJe 02.09.10).

A comprovação dos valores a serem compensados poderá ser feita perante a própria Receita, nos termos da legislação tributária, sem que haja a necessária vinculação aos valores devidamente comprovados nos autos.

Com efeito, o entendimento jurisprudencial dessa Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da desnecessidade de prova pré-constituída do crédito tributário, quando o pedido do provimento judicial limita-se a simples declaração da inexigibilidade do crédito tributário e o consequente direito à compensação dos créditos aferidos, bastando a prova de credor tributário. Nesses termos, considerando que a compensação se dará administrativamente, nos termos impostos pela legislação tributária e sob a fiscalização da autoridade impetrada, desnecessária a vinculação dos valores a serem compensados à sua comprovação nos presentes autos.

Nesse sentido o REsp 111164/BA, julgado em regime de recurso repetitivo, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPETRAÇÃO VISANDO EFEITOS JURÍDICOS PRÓPRIOS DA EFETIVA REALIZAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE.

1. No que se refere a mandado de segurança sobre compensação tributária, a extensão do âmbito probatório está intimamente relacionada com os limites da pretensão nele deduzida. Tratando-se de impetração que se limita, com base na súmula 213/STJ, a ver reconhecido o direito de compensar (que tem como pressuposto um ato da autoridade de negar a compensabilidade), mas sem fazer juízo específico sobre os elementos concretos da própria compensação, a prova exigida é a da "condição de credora tributária" (REsp 116.183/SP, 1ª Seção, Min. Adhemar Maciel, DJ de 27.04.1998).

2. Todavia, será indispensável prova pré-constituída específica quando, à declaração de compensabilidade, a impetração agrega (a) pedido de juízo sobre os elementos da própria compensação (v.g.: reconhecimento do indébito tributário que serve de base para a operação de compensação, acréscimos de juros e correção monetária sobre ele incidente, inexistência de prescrição do direito de compensar), ou (b) pedido de outra medida executiva que tem como pressuposto a efetiva realização da compensação (v.g.: expedição de certidão negativa, suspensão da exigibilidade dos créditos tributários contra os quais se opera a compensação). Nesse caso, o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado depende necessariamente da comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. Precedentes da 1ª Seção (REsp 903.367/SP, Min. Denise Arruda, DJe de 22.09.2008) e das Turmas que a compõem.

3. No caso em exame, foram deduzidas pretensões que supõem a efetiva realização da compensação (suspensão da exigibilidade dos créditos tributários abrangidos pela compensação, até o limite do crédito da impetrante e expedição de certidões negativas), o que torna imprescindível, para o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, a pré-constituição da prova dos recolhimentos indevidos.

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (REsp 111164/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009)

#### **Da restituição administrativa.**

Dispõe o art. 165 do Código Tributário Nacional que o pagamento indevido origina o direito à restituição total ou parcial do tributo:

*"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:*

*I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

*(...)"*

Essa restituição, conforme artigo 170 e 170-A do mesmo Código, pode se dar pela modalidade de compensação.

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)*

*Parágrafo único. Sendo vencendo o crédito do sujeito passivo, a lei determinará, para os efeitos deste artigo, a apuração do seu montante, não podendo, porém, cominar redução maior que a correspondente ao juro de 1% (um por cento) ao mês pelo tempo a decorrer entre a data da compensação e a do vencimento.*

*Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)*

Dai se extrai que o direito à restituição (melhor referir-se, num sentido genérico, a ressarcimento) do indébito tributário pode realizar-se por duas vias: (i) a restituição (em sentido estrito) que se procede mediante precatório ou RPV (Constituição Federal, artigo 100); e (ii) a compensação que se procede segundo a legislação específica.

Esse entendimento restou consolidado pela Colenda 1ª Seção do E. STJ através da Súmula nº 461:

*"O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado." Rel. Min. Eliana Calmon, em 25/8/2010"*

Trago à colação um dos precedentes utilizados (REsp n. 551.184/PR) para fundamentar a Súmula n. 461:

*"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO VIA COMPENSAÇÃO ASSEGURADO POR DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO. OPÇÃO POR RESTITUIÇÃO EM ESPÉCIE DOS CRÉDITOS VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. AUSÊNCIA. 1. Operado o trânsito em julgado da decisão que determinou a repetição do indébito, é facultado ao contribuinte manifestar a opção de receber o respectivo crédito por meio de precatório regular ou compensação, eis que constituem, ambas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação. 2. Não há na hipótese dos autos violação à coisa julgada, pois a decisão que reconheceu o direito do autor à compensação das parcelas pagas indevidamente fez surgir para o contribuinte um crédito que pode ser quitado por uma das formas de execução do julgado autorizadas em lei, quais sejam, a restituição via precatório ou a própria compensação tributária. 3. Por derradeiro, registre-se que todo procedimento executivo se instaura no interesse do credor CPC, art. 612 e nada impede que em seu curso o débito seja extinto por formas diversas como o pagamento propriamente dito - restituição em espécie via precatório, ou pela compensação. 4. Recurso Especial improvido. ...EMEN: (RESP 200301146291, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00341 ...DTPB:)"*

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento, conforme retrata o v. acórdão no Recurso Especial nº. 1643550:

#### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTITUIÇÃO ADMINISTRATIVA DE INDÉBITO RECONHECIDO JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE.**

*1. O acórdão recorrido concedeu a segurança para reconhecer a não incidência do IRPF sobre a alienação de determinadas participações societárias, considerando que incide a isenção estabelecida pelo Decreto-lei 1.510/1976, mas indeferiu restituição do tributo pago na venda de ações realizadas em 2004, por entender inadequada a via mandamental para essa finalidade, por incidência da Súmula 269/STF ("o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança"). Deferiu, porém, o pedido subsidiário de compensação. O Recurso Especial versa apenas sobre a pretensão do contribuinte de poder formular pedido administrativo de restituição do indébito reconhecido.*

*2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do CPC/1973, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.*

*3. Se a pretensão manifestada na via mandamental fosse a condenação da Fazenda Nacional à restituição de tributo indevidamente pago no passado, viabilizando o posterior recebimento desse valor pela via do precatório, o Mandado de Segurança estaria sendo utilizado como substitutivo da Ação de Cobrança, o que não se admite, conforme entendimento cristalizado na Súmula 269/STF. Todavia, não é o caso dos autos. O contribuinte pediu apenas para que, reconhecida a incidência indevida do IRPF, ele pudesse se dirigir à autoridade da Receita Federal do Brasil e apresentar pedido administrativo de restituição. Essa pretensão encontra amparo no art. 165 do Código Tributário Nacional, art. 66 da Lei 8.383/1991 e art. 74 da Lei 9.430/1996.*

*4. O art. 66 da Lei 8.383/1991, que trata da compensação na hipótese de pagamento indevido ou a maior; em seu § 2º, faculta ao contribuinte a opção pelo pedido de restituição, tendo o art. 74 da Lei 9.430/1996 deixado claro que o crédito pode ter origem 77 judicial, desde que com trânsito em julgado.*

*5. "O entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, inclusive já sumulado (Súmula nº 461 do STJ), é no sentido de que 'o contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado'. Com efeito, a legislação de regência possibilita a restituição administrativa de valores pagos a maior a título de tributos, conforme se verifica dos arts. 66 da Lei nº 8.383/1991 e 74 da Lei nº 9.430/1996" (REsp 1.516.961/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 22/03/2016).*

*6. Recurso Especial provido para assegurar o direito de o contribuinte buscar a restituição do indébito na via administrativa, após o trânsito em julgado do processo judicial. (REsp 1.642.350/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, Data de Julgamento: 16/03/2017).*

Ademais, quanto à possibilidade ou não de compensação dos valores considerados "pretéritos", ressalto que, não obstante o mandado de segurança não produza efeitos patrimoniais pretéritos e não seja substitutivo da ação de cobrança (Súmulas 269 e 271 do C. STF), a eficácia de sua decisão autoriza a restituição dos valores recolhidos, sendo despicando o ajuizamento de ação autônoma de repetição de indébito, haja vista que a sentença concessiva da segurança pode ser executada para repetir valores indevidamente retidos, sob pena de ofensa aos princípios da celeridade e da economia processual.

Referida matéria encontra respaldo na jurisprudência consolidada do C. STJ, no sentido de que a decisão concessiva da segurança, transitada em julgado, constitui título executivo judicial em relação aos valores indevidamente recolhidos. Confira-se o julgado assim ementado:

#### **TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO. NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.**

*1. A sentença do Mandado de Segurança que declara o direito à compensação tributária (Súmula 213/STJ) é título executivo judicial conforme orientação jurisprudencial ratificada em julgamento sob o rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.114.404/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 1º.3.2010).*

*2. No caso em tela, apesar de a agravante possuir sentença declaratória transitada em julgado quanto ao direito à compensação do indébito tributário, ajuizou nova demanda para pleitear a restituição, razão pela qual falta interesse de agir para a propositura da segunda ação. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1504337/CE, DJe 06.04.2015, Relator Min. HERMAN BENJAMIN)"*

Da mesma forma, colaciono julgados proferidos por esta Egrégia Corte assentes com a Jurisprudência retro:

**"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO.**

1. Primeiramente, resta prejudicado o pedido de suspensão do julgamento da presente demanda, haja vista que nos termos do art. 1.035, § 5º, do Código de Processo Civil, cabe ao relator dos autos no Supremo Tribunal Federal a determinação para que os processos nas instâncias inferiores retem sobrestados e, conforme pesquisa no endereço eletrônico daquela Corte, não há notícia de que tal suspensão tenha sido determinada.

2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, visto que aquela parcela não se encontra inserida dentro do conceito de faturamento ou receita bruta, mesmo entendimento adotado pela jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

3. A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, uma vez que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

4. A superveniência da Lei n.º 12.973/2014, que alargou o conceito de receita bruta, não tem o condão de alterar o entendimento sufragado pelo STF já que se considerou, naquela oportunidade, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pois o ICMS não se encontra inserido no conceito de faturamento ou de receita bruta.

5. Reconhecido o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS e respeitando-se a prescrição quinquenal, é assegurada à impetrante a repetição dos valores recolhidos indevidamente, por meio de compensação ou repetição.

6. Ainda que se considere que, no mandado de segurança, a sentença não é, propriamente, condenatória, dívida não há de que, invariavelmente, ela possui eficácia declaratória e, mesmo implicitamente, contém uma ordem de fazer ou de não fazer. Além disso, não raras vezes ela reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia ou de entregar coisa.

7. No âmbito dos mandados de segurança que versam sobre direito administrativo ou direito tributário, são frequentes as sentenças que delimitam todos os contornos do direito, constituindo um verdadeiro despropósito que se exija a propositura e a tramitação de uma nova demanda apenas para, reiterando o que já foi juridicamente afirmado e determinado em caráter definitivo, acrescer-se uma fórmula sacramental condenatória, a conta de viabilizar a execução.

8. A repetição, na via administrativa, deve observar a necessidade de expedição de precatórios, segundo o contido no art. 100 da Constituição Federal.

9. A compensação dos valores recolhidos indevidamente, deverá ser realizada nos termos do artigo 74, da Lei n.º 9.430/96, com as modificações perpetradas pela Lei n.º 10.637/02, visto a data que o presente mandamus foi ajuizado.

10. É necessário o trânsito em julgado da decisão para que se proceda à compensação dos valores recolhidos indevidamente, nos termos do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional.

11. A compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior.

12. É aplicável a taxa SELIC como índice para a repetição do indébito, nos termos da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgado sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

13. O termo inicial, para a incidência da taxa SELIC como índice de correção do indébito tributário, é desde o pagamento indevido, nos termos da jurisprudência da Corte Superior.

14. Remessa oficial e recurso de apelação parcialmente providos. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5003170-17.2017.4.03.6130, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 28/01/2020, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2020)

**TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO PIS E COFINS. EXCLUSÃO ISS. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO IMPROVIDAS.**

- O Plenário STF, no julgamento do RE n.º 574.706-PR, reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, não podendo integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

- A recente posição do STF sobre o descabimento da inclusão do ICMS na formação da base de cálculo do PIS/COFINS aplica-se também ao caso da inclusão do ISS, já que a situação é idêntica.

- O valor do ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o destacado na nota fiscal, e não o ICMS efetivamente pago ou arrecadado.

- Suficiente a comprovação da condição de contribuinte para reconhecimento do direito de compensação através de mandado de segurança.

- Desnecessário o prévio requerimento administrativo.

- A compensação somente poderá ser efetuada com observância do disposto no art. 170-A do CTN.

- A correção do indébito deve ser aquela estabelecida no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a taxa SELIC, inclusive no que toca os juros moratórios.

- Remessa necessária a apelação improvidas. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5028838-46.2018.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA NOBRE, julgado em 11/10/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/10/2019)

**AGRAVOS INTERNOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PIS/COFINS. ICMS. COMPENSAÇÃO. AGRAVO DA UNIÃO FEDERAL IMPROVIDO. AGRAVO DA IMPETRANTE PROVIDO.**

1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 574.706-PR, com repercussão geral reconheceu que o valor arrecadado a título de ICMS não se incorpora ao patrimônio do contribuinte, dessa forma, não pode integrar a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS. Tema n.º 69: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS".

2. No caso, a impetrante comprovou sua condição de credora tributária, a qual exsurge do objeto do contrato social, satisfazendo a exigência para fins de compensação.

3. Agravo da União Federal improvido.

4. Agravo da impetrante provido. (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, ApReeNec- 5001461-35.2017.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 18/09/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PRESENTE. POSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, mediante a correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (art. 1.022 do CPC).

II - Assiste razão à embargante quanto à omissão do acórdão acerca da possibilidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos.

III - Tanto esta E. Terceira Turma quanto o C. STJ já se manifestaram no sentido de ser possível, em sede de mandado de segurança, o deferimento da repetição pelo contribuinte por meio de compensação ou restituição. Precedentes.

IV - Embargos de declaração acolhidos para sanar a omissão apontada e reconhecer também a possibilidade de restituição do indébito tributário objeto dos presentes autos, ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder à plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados/restituídos, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar/restituir e conformidade do procedimento adotado com a legislação de regência. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, ApReeNec- 5002324-90.2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 04/04/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 25/09/2019)"

Assim, a sentença declaratória reconhece ao autor o direito de ressarcimento total ou parcial. Uma vez declarado esse direito, seu exercício poderá dar-se por quaisquer das duas vias, restituição ou compensação.

**Da correção monetária e dos juros de mora.**

Relativamente à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, caso integre o pedido de forma implícita, constituiu-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).*

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDCI no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal promunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescente ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (I) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (II) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (III) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (IV) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (V) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (VII) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (VIII) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (IX) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (X) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (XI) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDCI no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Dessa forma, está assentada pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

De outra parte, é de cautela observar que, no julgamento do Recurso Especial nº 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da Taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDEBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ. (REsp nº 111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Nesse diapasão, conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas, e, quanto aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito, quanto na compensação, a 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS E SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. RESP 1.230.957/RS SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. JUROS DE MORA. CUMULAÇÃO COM A TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A. AGRAVOS REGIMENTAIS NÃO PROVIDOS.

1. A Primeira Seção desta Corte ao apreciar o REsp 1.230.957/RS, processado e julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, confirmou a não incidência da contribuição previdenciária sobre os primeiros 15 dias do pagamento de auxílio-doença e sobre o adicional de férias, por configurarem verbas indenizatórias. Restou assentado, entretanto, que incide a referida contribuição sobre o salário-maternidade, por configurar verba de natureza salarial.

2. "O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional" (AgRg no Ag 1.426.580/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/4/12).

3. Na compensação tributária deve-se observar a lei de vigência no momento da propositura da ação, ressalvando-se o direito do contribuinte de compensar o crédito tributário pelas normas posteriores na via administrativa (REsp 1.137.738/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 1º/2/10, submetido ao procedimento dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do CPC)

4. Os valores recolhidos indevidamente devem sofrer a incidência de juros de mora de 1% ao mês, devidos desde o trânsito em julgado da decisão até 1º/1/96. A partir desta data incide somente a Taxa SELIC, vedada sua cumulação com quaisquer outros índices, seja de correção monetária, seja de juros. Não tendo havido o trânsito em julgado, deve incidir apenas a Taxa SELIC. (grifei)

5. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a restrição contida no art. 170-A do CTN é plenamente aplicável às demandas ajuizadas após 10/1/01, caso dos autos.

6. Agravos regimentais não providos. (STJ - AgRg no Recurso Especial 1.251.355-PR, DJe 08.05.2014, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

Assim, ficam a correção monetária e os juros moratórios fixados na forma acima disciplinada, observando-se, para tanto, o caso concreto.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da União Federal, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005717-85.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: WOMER INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALMEIDA PINTO - SP147390-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, interposta por WOMER IND. E COM. DE EQUIPAMENTOS LTDA., pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou improcedentes os embargos à execução, com fulcro no art. 487, I do NCPC.

Apelo o embargante, pugnando pela reforma da sentença, com a nulidade das CDAs, vez que não atendem aos requisitos estabelecidos no artigo 2º, da Lei 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional. Caso mantido, pleiteia o reconhecimento do caráter confiscatório da multa aplicada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

#### **Da Nulidade das CDAs**

Inicialmente, anoto que, em regra, a certidão de dívida ativa goza de presunção de legalidade e preenche todos os requisitos necessários para a execução de título, quais sejam: certeza, liquidez e exigibilidade.

Desse modo, cabe ao contribuinte executado, para elidir a presunção de liquidez e certeza gerada pela CDA, demonstrar, pelos meios processuais postos à sua disposição, sem dar margem a dúvidas, algum vício formal na constituição do título executivo, bem como constituir seu ônus processual a prova de que o crédito declarado na CDA é indevido.

Neste sentido, segue a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

*"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO DE SÓCIO INDICADO NA CDA. PROVA DA QUALIDADE DE SÓCIO-ERENTE, DIRETOR OU ADMINISTRADOR PELO EXEQÜENTE. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE CERTEZA DA CDA FORMULADA COM BASE NOS DADOS CONSTANTES DO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA.*

*É consabido que as representantes legais da empresa são apontados no respectivo contrato ou estatuto pelos próprios sócios da pessoa jurídica e, se a eles se deve a assunção da responsabilidade, é exigir-se em demasia que haja inversão do ônus probatório, pois basta à Fazenda indicar na CDA as pessoas físicas constantes do ato constitutivo da empresa, cabendo-lhes a demonstração de dirimentes ou excludentes das hipóteses previstas no inciso III do art. 135 do CTN.*



A certidão da dívida ativa, sabem-no todos, goza de presunção jûris tantum de liquidez e certeza. "A certeza diz com os sujeitos da relação jurídica (credor e devedor), bem como com a natureza do direito (direito de crédito) e o objeto devido (pecúnia)" (in Código Tributário Nacional comentado. São Paulo: RT, 1999, p. 786), podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou de terceiro a que aproveite, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do CTN, reproduzido no artigo 3º da Lei n. 6.830/80, e não deve o magistrado impor ao exequente gravame não-contemplado pela legislação de regência.

Recurso especial provido, para determinar a citação do co-responsável e o prosseguimento do processo. "

(STJ, Resp 544442, 2ª Turma, rel. Min. Franciulli Neto, DJ 02-05-2005, pág. 281)

Cumpra realçar que as CDAs que embasam a execução trazem em seu bojo o valor originário do débito, o período e o fundamento legal da dívida e dos consectários, elementos necessários a proporcionar a defesa do contribuinte.

Destarte, compulsando os autos, verifica-se que nas certidões de dívida ativa (80 2 15 039504-04, 80 6 15 126073-76, 80 6 15 126074-57 e 80 7 15 034140-53 - ID 141689960 - pags 26 a 160) constama origem e natureza da dívida, a forma de constituição do crédito, a forma de notificação, a fundamentação legal para cômputo dos juros de mora e incidência de correção monetária, bem como os respectivos termos iniciais, o percentual da multa e sua fundamentação legal, além do número do processo administrativo e da inscrição, atendendo ao previsto no artigo 2º da Lei nº 6.830/80 e no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

#### Da Multa com Caráter Confiscatório

Quanto à referida temática, a Suprema Corte Brasileira já se manifestou, em sede de repercussão geral (RE 582.461/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes), **que não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento)**

In casu, analisando os títulos executivos que embasam o presente feito (80 2 15 039504-04, 80 6 15 126073-76, 80 6 15 126074-57 e 80 7 15 034140-53 - ID 141689960 - pags 26 a 160), denota-se com absoluta transparência que a multa moratória aplicada, em decorrência do não cumprimento da obrigação, **restou estabelecida no patamar de 20% (vinte por cento)**, portanto, em conformidade com a decisão retro mencionada.

Nestes termos e afim de sedimentar a argumentação retro, seguem julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. OFENSA AO ART. 535 DO CPC/1973 NÃO CONFIGURADA. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. TÍTULO QUE LASTREIA A EXECUÇÃO FISCAL. CÁLCULO POR DENTRO. LEGITIMIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL. RE 582.461/SP. APLICAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA DE 20%. ASSENTIMENTO DO CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO AFIRMADO PELO STF SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL (RE 582.461/SP, REL. MIN. GILMAR MENDES, DJe 18.8.2011). CORREÇÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º DO CPC/1973. QUANTIA ARBITRADA NA CORTE LOCAL. REVISÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS E PROBATÓRIAS. SÚMULA 7/STJ.

(...)

4. O Supremo Tribunal Federal afirmou que não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento) (RE 582.461/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 18.05.2011, Repercussão Geral, DJe 18.08.2011).

(...)

8. Recurso Especial não provido.

(STJ - 2ª Turma, REsp 1782584/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05/09/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA APLICAÇÃO DA TAXA SELIC NA ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. RESP. 879.844/MG, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 25.11.2009 (REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA). APLICAÇÃO DA MULTA MORATÓRIA DE 20%. ASSENTIMENTO DO CARÁTER NÃO CONFISCATÓRIO AFIRMADO PELO STF SOB O REGIME DE REPERCUSSÃO GERAL (RE 582.461/SP, REL. MIN. GILMAR MENDES, DJe 18.08.2011). AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

3. O Supremo Tribunal Federal afirmou que não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento) (RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18.05.2011, Repercussão Geral, DJe 18.08.2011).

4. Agravo Regimental desprovido.

(STJ - 1ª Turma, AgRg no AREsp 23536/RS, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 10/02/2012)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. MULTA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. ENCARGO LEGAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A impugnação dos elementos que constituem a Certidão de Dívida Ativa não comporta alegações genéricas destituídas de substrato probatório idôneo capaz de formar, no julgador, a convicção da nulidade alegada. A irregularidade a ser comprovada deve provocar uma efetiva dificuldade de defesa por parte do executado.

2. A Certidão de Dívida Ativa apresenta a fundamentação legal necessária à verificação da origem da dívida, dos seus valores principais e a forma de calcular os encargos legais, de modo que a mera afirmação da ocorrência de irregularidades não é argumento suficiente para desconstituir sua intrínseca presunção de certeza e liquidez.

3. A dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. Portanto, a cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária decorre exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.

**4. Quanto às verbas acessórias, não se verifica a irregularidade da multa aplicada, uma vez que esta já foi fixada no patamar de 20% sem que haja, portanto, efeito de confisco.**

8. Apelação não provida.

(AC 5013562-83.2019.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, Intimação via sistema DATA: 09/09/2020) g.n.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO – AGRAVO INTERNO – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PERÍCIA: DESNECESSIDADE - MULTA MORATÓRIA: CONFISCO OU OFENSA À CAPACIDADE CONTRIBUTIVA: INOCORRÊNCIA - DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

1. A perícia é o meio de prova reservado para hipóteses nas quais a avaliação depende de conhecimento técnico ou científico (artigo 145, do Código de Processo Civil).

2. No caso concreto, não há questionamento técnico. A solução depende da análise dos documentos.

**3. É aplicável a limitação do percentual da multa moratória a vinte por cento, nos termos do artigo 61, § 2º, da Lei Federal nº 9.430/96.**

**4. A multa moratória fiscal é a sanção punitiva aplicada em razão do não cumprimento da obrigação tributária. É distinta do tributo (artigo 3º, do Código Tributário Nacional). Desta formu, é incabível a alegação de confisco ou de ofensa à capacidade contributiva, em decorrência do montante fixado para a punição econômica.**

5. É exigível, na cobrança de créditos da Fazenda Nacional, o encargo previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/69, destinado ao ressarcimento de todas as despesas para a cobrança judicial da dívida pública da União - naquelas incluídos os honorários advocatícios.

6. Agravo interno improvido.

(AC 0002266-35.2018.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, TRF3 – SEXTA TURMA, Intimação via sistema DATA: 29/07/2020) g.n.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. AFASTADO CARÁTER CONFISCATÓRIO. INCIDÊNCIA DO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. RECURSO IMPROVIDO.

- A certidão de dívida ativa, regularmente inscrita, goza de presunção de liquidez e certeza, sendo ilidida apenas por prova inequívoca da parte contrária, desprovidas de eficácia meras alegações genéricas objeto do apelo. Os valores devidos estão expressamente mencionados na Certidão de dívida ativa. Ademais, não consta da lei nº 6.830/80 a exigência do demonstrativo de cálculo e forma de apuração do crédito.

- O artigo 161 do CTN determina que o crédito tributário, não integralmente pago no vencimento, deve ser acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante do atraso, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas na legislação tributária. Ainda segundo o § 1º, do referido dispositivo, "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês".

- A partir de 01/01/1995, com o advento da Lei nº 9.065/95, a utilização da Taxa Selic passou a ser aplicada como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos débitos tributários pagos em atraso.

- Considerando que os fatos geradores contidos na Certidão de Dívida Ativa de fls. 29/57 são posteriores a 01/01/1995, aplicável a Taxa Selic, a título de correção monetária e juros moratórios.

- Não há se falar em afronta aos artigos 5º, 150 e 192, § 3º, da Constituição Federal e ao artigo 97, inciso II, do Código Tributário Nacional, vez que o Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento pela constitucionalidade da incidência da taxa SELIC como índice de correção monetária do débito tributário, desde que haja lei determinando sua adoção (RE 582461), bem assim, que a limitação da taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar (enunciado Sumular com efeito vinculante n. 7).

- Não prospera a alegação da apelante quanto ao caráter confiscatório da multa imposta no percentual de 20%. Isso porque, sua natureza jurídica é justamente penalizar o contribuinte pelo descumprimento da prestação tributária no prazo devido, sendo a sua incidência decorrente de previsão legal como consequência pelo fato objetivo da mora. Dessa forma, para cumprir seu mister, não pode ter percentual reduzido, nem mesmo excessivo, sob pena de caracterizar confisco, e inviabilizar o recolhimento de futuros tributos.

- Na hipótese, a multa moratória imposta no percentual de 20%, nos termos do 61 da Lei nº 9.430/96, não configura confisco. Precedente do E. STF.

(...)

- *Apelação improvida.*

(AC 0056943-71.2015.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 – QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2016) g.n.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPI. MULTA PUNITIVA. REDUÇÃO POSSIBILIDADE.

1. A multa fixada no patamar de 100% (cem por cento) tem nítido caráter confiscatório. Conforme entendimento desta Turma, a multa deve ser fixada no patamar de 20% (vinte por cento).

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(AC 0535795-11.1996.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 – SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRD. SELIC. COFINS. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA DE MORA. PERCENTUAL DE 20% MANTIDO. CUMULABILIDADE DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. LEGALIDADE DA COBRANÇA. ENCARGO DECRETO-LEI N. 1.025/69.

I - Incidência da TRD como juros moratórios sobre os créditos da Fazenda Nacional, nos termos do art. 30 da Lei n. 8.218/91. Precedentes do STF e STJ.

II - O art. 161, § 1º, do CTN, prevê a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante. Havendo expressa previsão legal, nenhuma ilegalidade milita contra a incidência da taxa SELIC.

III - O STF julgou constitucional a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, na Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 1-1-DF.

**IV - O percentual da multa de mora de 20% não possui caráter confiscatório, existindo previsão legal para sua cobrança.**

(...)

VII - *Apelação e remessa oficial providas.*

(AC 0029804-28.2004.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 – TERCEIRA TURMA, DJU DATA:20/04/2005) g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, IV do CPC de 2015, **nego provimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5026736-17.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: POTENZA COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BAPTISTINI MOLEIRO - SP234745-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de apelação, em sede de Mandado de Segurança, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil, combinado com a legislação do mandado de segurança, concedendo a segurança postulada, para reconhecer o direito da parte impetrante de não incluir o valor do PIS e da COFINS na base de cálculo da própria contribuição ao PIS e da COFINS, reconhecendo, ainda, o direito da parte impetrante de compensar os valores indevidamente pagos, respeitada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros devem obedecer ao disposto no Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25, da Lei nº 12.016/2009. Custas ex lege. Decisão sujeita ao reexame necessário, nos termos do art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

Apelou a União pugnano, em síntese, pela manutenção do PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

Contrarrazões pela parte impetrante (ID 141100717).

O Ministério Público opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

#### **Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à reanálise, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

A controvérsia cinge-se na possibilidade (ou não) de incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo.

#### **Passo a análise.**

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "**O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins**". O v. acórdão encontra-se assimementado, *in verbis*:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.*

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)''

Saliente-se que o entendimento retro vem sendo adotado por esta Egrégia Corte, inclusive, posicionando-se pelo desnecessário sobrestamento a fim de se aguardar a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR, para a aplicação.

Contudo, para o caso *sub judice*, o pleito reside na exclusão do valor **das próprias contribuições** das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Nestes termos, considerando que a decisão exarada pela Suprema Corte Brasileira não estendeu seus efeitos para abranger a hipótese aventada, não resvalando em qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade, deve ser mantida a cobrança.

Este, a propósito, fora o entendimento adotado pela Suprema Corte Pátria, vez que, ao se pronunciar sobre caso análogo, a saber: constitucionalidade da incidência do ICMS sobre si mesmo, decidiu pela procedência, **já que se refere à tributação distinta**. (AI 651873 AgR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI).

Por fim, visando ratificar a argumentação retro, colaciono julgado proferido por esta Turma:

**“PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - AGRAVO INTERNO - REPERCUSSÃO GERAL - MODULAÇÃO EFEITOS STF - OPOSIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PIS/COFINS EM SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO PARA RETIFICAR DECISÃO ANTERIOR QUE DEU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

1. Não há falar em ocorrência de preclusão consumativa pela interposição anterior de agravo interno, uma vez que esta se deu antes da decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, corrigindo suposto erro material e ampliando os termos da decisão monocrática proferida para excluir as contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

2. No que se refere à oposição de embargos de declaração frente à decisão do STF, eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes.

3. Impossibilidade de sobrestamento do feito, pois, consoante entendimento firmado pelo STJ, o instituto exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte, devendo esta ser a interpretação a ser dada ao agora vigente art. 1035, § 5º, do CPC/15 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73.

4. **Retifico entendimento esposado na decisão que deu provimento aos embargos de declaração, pois a pretensão da impetrante em excluir o valor das próprias contribuições das bases de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS nos recolhimentos vencidos destas exações é tema que envolve créditos públicos que não cabe ao Judiciário dispensar inopinadamente. Até porque o STF já entendeu constitucional a incidência do ICMS sobre si mesmo (cálculo "por dentro" - AI 651873 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/10/2011, DJE-210 DIVULG 03-11-2011 PUBLIC 04-11-2011 EMENT VOL-02619-03 PP-00372, etc.), sendo incabível invocar o quanto decidido pelo STF no RE nº 574.706 porque o caso aqui tratado se refere à tributação distinta.**

3. Agravo interno parcialmente provido para retificar a decisão monocrática que deu provimento aos embargos de declaração, no ponto em que houve a exclusão das contribuições do PIS/COFINS de sua própria base de cálculo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0002198-28, 2017.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 08/11/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/11/2018)'' g.n.

Diante do exposto, nos termos do art. 932, V do CPC de 2015, **dou provimento à apelação e ao reexame necessário**, para determinar a manutenção da incidência das contribuições PIS e COFINS sobre suas próprias bases de cálculo, nos termos retro mencionados.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003472-36.2019.4.03.6143

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: HELENA APARECIDA RITA DE SOUZA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: MARIANA DE PAULA MACIEL - SP292441-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 139822410) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 140512418).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 140687135).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

### *ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

### *ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5011960-54.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: RITA DE CASSIA GERALDES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: LETICIA MEIER SOARES - SP402967-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de procedimento administrativo previdenciário.

A r. sentença (ID 139834341) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 140402897).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 139834349).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalho, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5001390-15.2020.4.03.6105

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

PARTE AUTORA: EDSON APARECIDO ALVES

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VANESSA YOSHIE GOMES DA SILVA TOMAZIN - SP254436-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de mandado de segurança destinado a viabilizar a conclusão da análise de requerimento de benefício previdenciário.

A r. sentença (ID 140021681) julgou o pedido inicial procedente.

Sem recursos voluntários.

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 140500505).

Sentença sujeita ao necessário reexame.

É uma síntese do necessário.

Notificada, a autoridade coatora informou a conclusão da análise do requerimento administrativo (ID 140021738).

Não há interesse jurídico na reanálise da matéria.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em hipótese análoga:

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*

*1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013).*

*ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, DO CPC.*

*1. Consoante a jurisprudência do STJ, o reconhecimento administrativo da pretensão deduzida na ação ordinária denota a ausência de interesse de agir superveniente e conduz à extinção do processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e não nos termos do art. 269, II, do CPC.*

*2. Precedentes: REsp 938.715/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 4.11.2008, DJe 1º.12.2008; REsp 1.091.148/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 16.12.2010, DJe 8.2.2011; EDcl no AgRg no Ag 1.200.208/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 13.4.2010, DJe 19.5.2010; AgRg no Ag 1.191.616/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 23.2.2010, DJe 23.3.2010. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg nos EDcl nos EDcl no AREsp 58.209/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 13/12/2012).*

Por tais fundamentos, **não conheço** da remessa oficial, nos termos do artigo 932, III, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se à origem.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000448-53.2020.4.03.6114

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1027/2426

APELADO: PEDRO TAVARES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: GEISLA LUARA SIMONATO - SP306479-A, PRISCILLA MILENA SIMONATO DE MIGUELI - SP256596-A, NORMADOS SANTOS MATOS VASCONCELOS - SP205321-A, THAIS PEREIRA SALLES - SP447457-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, objetivando que se determine à autoridade impetrada o cumprimento do acórdão prolatado em 15 de outubro de 2019.

Aduz que em 22 de maio de 2017 apresentou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, sendo o pleito indeferido.

Foi interposto recurso, para o qual foi dado provimento.

Entretanto, até a impetração do *mandamus* não havia a autoridade impetrada cumprido o julgado, não procedendo à implantação determinada.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, para que a autoridade impetrada conclua a análise do requerimento de benefício do impetrante, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, pela reforma do *decisum*. Alega, em síntese que:

- a) a imposição, pelo Poder Judiciário, para que o INSS realize a análise de requerimento administrativo, em 30 ou 45 dias, afronta a separação dos poderes, uma vez que esta avaliação se encontra na seara da reserva de administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público;
- b) sofreu as consequências de aposentadorias em massa de servidores públicos e que, portanto, seus recursos são escassos para resolução imediata dos problemas, de forma que há a existência de um elevado número de processos a serem analisados, um reconhecido número escasso de servidores e a complexidade da análise técnica necessária;
- c) há necessidade de se observar a ordem cronológica dos pedidos de concessão de aposentadoria, sob pena de violação ao disposto nos artigos 5º, caput, e 37, caput, ambos da Constituição Federal de 1988, os quais garantem o tratamento isonômico e pessoal a todos os brasileiros;
- d) tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros; e
- e) são inaplicáveis, ao caso, os prazos definidos no artigo 49, da Lei nº 9.784/99 e do art. 41, da Lei nº 8.213/91, para os fins pretendidos pelos segurados.

Subsidiariamente, requer a aplicação do parâmetro adotado pelo E. STF no RE n. 631.240/MG, qual seja, 90 dias.

Houve manifestação do Ministério Público Federal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mítidiero:

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e, v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. **O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos**" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015; perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF 3 - NONA TURMA, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*



Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

Com efeito, a prática de atos processuais administrativos encontra limites nas disposições dos arts. 1º, 2º, 24, 48 e 49 da Lei 9.784/99, e do art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91, no sentido de que a autarquia está obrigada a analisar e conceder um benefício no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias (art. 41-A, § 5º, da Lei 8.213/91) e Decreto 3.048/99, art. 174.

Cumprido salientar, ademais, o disposto no artigo 49 da Lei 9.784/99, cuja redação fixa um prazo de até trinta dias para a Administração decidir seus processos administrativos, após concluída a instrução, salvo prorrogação, por igual período, expressamente motivada.

No que concerne, ainda, a prazos relativos a recursos administrativos, destaco ainda o que dispõe a Lei nº 9.784/99, bem como o Decreto nº 3.048/99:

#### **Lei nº 9.784/99**

“(…)”

*Art. 59. Salvo disposição legal específica, é de dez dias o prazo para interposição de recurso administrativo, contado a partir da ciência ou divulgação oficial da decisão recorrida.*

*§1º Quando a lei não fixar prazo diferente, o recurso administrativo deverá ser decidido no prazo máximo de trinta dias, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente.*

*§2º O prazo mencionado no parágrafo anterior poderá ser prorrogado por igual período, ante justificativa explícita.*

“(…)”

#### **Decreto nº 3.048/99**

“(…)”

*Art. 305: É de trinta dias o prazo para interposição de recursos e para o oferecimento de contra-razões, contados da ciência da decisão e da interposição do recurso, respectivamente.*

“(…)”

O art. 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, prevê o direito à célere tramitação e à razoável duração dos processos (inclusive administrativos):

*“A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”.*

Dispõe o artigo 37, *caput*, da Constituição da República que a Administração Pública deve pautar-se segundo os princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência, bem como daqueles previstos no *caput* do artigo 2º da Lei nº 9.784/99, dentre os quais os da razoabilidade e da motivação.

A respeito do tema, colhe-se o seguinte precedente:

*“PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO. ART. 5º, LXXVIII, DA CF. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSOS. TRASLADO DE PEÇAS. POSSIBILIDADE. CELERIDADE. ÔNUS DAS PARTES. ATUAÇÃO. RECURSO NÃO-CONHECIDO. 1. “A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da CF). 2. Devem as partes colaborar no andamento do processo com o escopo de se chegar a um provimento jurisdicional final em tempo moderado. 3. Recurso não-conhecido”. ..EMEN:(RESP 200701513930, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010..DTPB:.)*

Destaque-se, outrossim, que esta Corte já firmou entendimento de que é plenamente aplicável o prazo estipulado na Lei nº 9.784/99 para os pedidos de concessão de aposentadoria, conforme se afere dos julgados ora transcritos:

*“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INSS. PRAZO RAZOÁVEL. LEI N.º 9.784/99. SENTENÇA MANTIDA. - Pretende-se no presente mandamus seja determinado à autoridade impetrada que decida quanto ao requerimento de alteração da espécie de benefício previdenciário da parte impetrante, com o agendamento imediato de sua perícia médica. - A deficiência interna do ente público, em razão do elevado número de solicitações, em comparação com a precária estrutura de trabalho existente, não pode servir de justificativa para o descumprimento do seu dever legal (Lei n.º 9.784/99, artigos 48 e 49) e para a violação do direito constitucionalmente garantido do impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88) de obter resposta em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII). Precedentes. - Dessa forma, apresentado o requerimento administrativo em 18/05/2015, constata-se que a parte autora, na data de impetração do presente mandado de segurança (23/07/2015), encontrava-se há mais de 2 meses à espera da análise de sua pretensão e evidencia-se que foi ultrapassado o prazo legal, bem como que, ainda que se considerem as dificuldades de recursos humanos e estruturais, além do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso do INSS, concluísse o procedimento. Nesse contexto, merece acolhimento o pedido apresentado pela impetrante, que efetivamente não pode ficar à mercê da administração, à espera, por tempo indeterminado, que seu pleito seja atendido. - Remessa oficial a que se nega provimento.” (TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 360607 - 0002053-98.2015.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 15/08/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2019)*

*“ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. 30 DIAS. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. Cabe à administração pública respeitar o princípio da razoável duração do processo, constante no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04. 2. A Lei n. 9.784/1999 determina à Administração Pública o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do momento em que concluída a instrução, para emitir decisão em processos administrativos de sua competência. 3. Remessa oficial desprovida.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5001059-02.2018.4.03.6138, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/08/2019, Intimação via sistema DATA: 26/08/2019)*

*“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO NÃO TRIBUTÁRIO. ART. 48 E 49 DA LEI 9.784/1999. 1. Verificada a demora injustificada, correta a estipulação de prazo para que a administração conclua procedimento administrativo. 2. Aplicável jurisprudência que assegura a razoável duração do processo, segundo os princípios da eficiência e da moralidade, não se podendo permitir que a Administração postergue, indefinidamente, a conclusão de procedimento administrativo. 3. Remessa oficial a que se nega provimento.” (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 0011037-76.2016.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado MARCIO FERRO CATAPANI, julgado em 08/08/2019, Intimação via sistema DATA: 13/08/2019)*

**“ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO DE APOSENTADORIA INDEFERIDO. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRINCÍPIO DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. DECURSO DO PRAZO LEGAL PARA ANÁLISE ADMINISTRATIVA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. REEXAME NECESSÁRIO DESPROVIDO.**

1. Cuida-se de reexame necessário da sentença que ratificou a liminar e concedeu a segurança, para determinar que a autoridade impetrada julgue o recurso nº 37330.021213/2016-19, concernente à negativa de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 177.890.046-9, requerido pelo impetrante, no prazo de 30 (trinta) dias.
  2. Prefacialmente, importa consignar que, no presente feito, não há que se falar em perda superveniente do objeto por ausência de interesse de agir; visto que a satisfação do direito do impetrante, com impulso do processo e apreciação de seu recurso pelo órgão administrativo competente, ocorreu após o deferimento de medida liminar.
  3. Cumpre ressaltar que a duração razoável dos processos é garantia constitucionalmente assegurada aos administrados, consoante expressa disposição do art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04.
  4. Com efeito, a Administração Pública tem o dever de analisar em prazo razoável os pedidos que lhe são submetidos, sob pena de causar prejuízo ao administrado e de descumprir o princípio da celeridade processual, também assegurado constitucionalmente aos processos administrativos (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).
  5. Consoante preconiza o princípio constitucional da eficiência, previsto no art. 37, caput, da Constituição da República, o administrado não pode ser prejudicado pela morosidade excessiva na apreciação de requerimentos submetidos à Administração Pública. Assim, a via mandamental é adequada para a garantia do direito do administrado.
  6. O art. 49 da Lei nº 9.784/1999 fixa o prazo de até 30 dias para que a Administração Pública decida a questão posta em processo administrativo, salvo se houver motivo que justifique de maneira expressa a prorrogação do referido lapso temporal.
  7. Por seu turno, o art. 59, § 1º, da Lei nº 9.784/1999 estabelece o prazo máximo de 30 dias para decisão do recurso administrativo, a partir do recebimento dos autos pelo órgão competente, exceto se houver disposição legal específica.
  8. Além dos aludidos prazos legais previstos na Lei nº 9.784/1999, o art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/1991 e o art. 174 do Decreto nº 3.048/1999, que dispõem especificamente sobre a implementação de benefícios previdenciários, preveem o prazo de 45 dias para o primeiro pagamento, contados a partir da data da apresentação dos documentos necessários pelo segurado.
  9. No caso vertente, resta evidenciado que a autoridade impetrada desrespeitou os prazos estabelecidos em legislações ordinárias, que regulam tanto o processo administrativo em geral, como os processos administrativos de requerimentos de benefícios no âmbito da Previdência Social.
  10. Compulsando os autos, verifica-se que o impetrante interpôs em 15/12/2016, perante o INSS, recurso administrativo em face do indeferimento de seu requerimento de benefício previdenciário, o qual não foi analisado no prazo legal, tendo sido o recurso apreciado pelo órgão competente apenas após a decisão que deferiu a medida liminar no presente mandado de segurança. Inclusive, frise-se que referido recurso administrativo permaneceu pendente de decisão por mais de um ano e meio após a interposição.
  11. Inexiste amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária e do respectivo órgão com incumbência de apreciar recursos administrativos previdenciários, que, pelo contrário, enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional visando a reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.
  12. Não há condenação em honorários advocatícios em sede de mandado de segurança, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.
  13. Reexame necessário não provido.”
- (TRF 3ª Região, 3ª Turma, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000436-34.2018.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 25/07/2019, Intimação via sistema DATA: 26/07/2019)

**“CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ANÁLISE DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO. LEI Nº 9.784/99. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. 1 - Os artigos 48 e 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, estipulam o prazo de até 30 (trinta) dias, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, para Administração explicitamente emitir decisão nos processos administrativos. 2 - A Administração Pública deve examinar e decidir os requerimentos que lhe sejam submetidos à apreciação, no prazo legal, sob pena de violação aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo, conforme preceitavam as Leis ns. 9.784/99 e 11.457/07, bem como os artigos 5º, inciso LXXVIII e 37, caput, da Constituição da República, que a todos assegura o direito à celeridade na tramitação dos procedimentos administrativos. 3 - Remessa oficial não provida”. (REO 00097112820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 12/12/2014 ..FONTE\_REPUBLICACAO:) (g.n.)**

**REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MOROSIDADE NA ANÁLISE DE REQUERIMENTO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.**

I- O impetrante alega na inicial que em 20/5/16 formulou requerimento administrativo de aposentadoria por idade perante o INSS (NB 42/177.351.545-1), no entanto, “desde o requerimento, mesmo após ter apresentado todos os documentos necessários para o postulado direito, o benefício do Impetrante continua em análise” (fls. 3). Informou, ainda, que em consulta ao sistema do INSS, consta a informação “Benefício Habilitado”, motivo pelo qual requer a concessão da segurança para que seja processado o pedido administrativo. Considerando que a análise administrativa está sem solução desde 20/5/16 e o presente mandamus foi impetrado em 20/10/16, ultrapassou-se muito o prazo fixado, por analogia, pelo art. 174 do Decreto nº 3.048/99 e a Lei nº 9.784/99, que fixam prazo de até 45 dias a partir da data da documentação comprobatória para análise do pleito.

II- Em sede de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios, consoante a Súmula nº 105 do C. Superior Tribunal de Justiça. III- Remessa oficial improvida.

(REO n.º 0011672220164036119, rel. Des. Federal NEWTON DE LUCCA, Oitava Turma, Julg.: 25/06/2018, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2018 ..FONTE\_REPUBLICACAO:)

**MANDADO DE SEGURANÇA. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. INCR. CERTIDÃO DE GEORREFERENCIAMENTO. PRAZO RAZOÁVEL. LIMINAR. PERDA DE OBJETO DO MANDAMUS. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA PARCIALMENTE. 1. A autoridade impetrada infringiu o princípio constitucional da eficiência, que rege a Administração Pública, nos termos do art. 37, caput, da Constituição Federal, na redação da Emenda Constitucional nº 19/98, pois, apesar de transcorrido mais de 3 (três) anos, não forneceu aos impetrantes nenhuma resposta sobre o seu requerimento ou formulou novas exigências a serem cumpridas, tendo se manifestado apenas após a propositura do presente mandado de segurança. 2. A análise do requerimento administrativo pelo impetrado, conforme de determinado por ocasião da liminar, não torna sem objeto o mandado de segurança. 3. A morosidade em efetuar a análise do pleito dos impetrantes torna patente a violação de seu direito. É certo que o elevado volume de solicitações e difíceis condições de trabalho suportadas pelo impetrado revelam a situação de deficiência deste setor administrativo. No entanto, a parte não pode ver seus direitos, constitucionalmente garantidos, violados por problemas internos do ente público. Vale dizer, não podem os impetrantes aguardar por tempo indeterminado que a autoridade resolva concluir seu processo administrativo. 4. A Lei nº 9.784/99 estabelece as diretrizes do processo administrativo e dispõe, nos artigos 48 e 49, que a Administração tem o dever de emitir decisão nos processos de sua competência no prazo de trinta dias, salvo prorrogação motivada, após o término da instrução. 5. A administração dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade, hoje positivado na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII - acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Precedentes da Corte. V - Apelação provida para reformar a sentença, concedendo-se parcialmente a segurança, para determinar a imediata análise dos processos administrativos.**

(AMS 00063597120094036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 06/10/2011)

**“PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEMORA NA APRECIACÃO DO RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO OBSERVÂNCIA DO PRAZO LEGAL DE 45 DIAS.**

- Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de obter conclusão do procedimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço.

- O prazo para processamento e concessão do benefício no âmbito administrativo é de 45 dias (Lei n. 8.213/91, art. 41, § 6º e Decreto n. 3.048/99, art. 174).

- Reexame necessário em mandado de segurança desprovido.”

(REOMS 318.041/SP, Relatora Desembargadora Federal LÚCIA URSULA, Décima Turma, j. 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/05/2013)

No caso dos autos, o impetrante aduz que em 22 de maio de 2017 apresentou requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição da pessoa com deficiência, sendo o pleito indeferido. Foi interposto recurso, para o qual foi dado provimento.

Entretanto, até a impetração do mandamus não havia a autoridade impetrada cumprido o julgado, não procedendo à implantação determinada, evidenciando que foi ultrapassado o prazo legal.

Desse modo, ainda que considerada a deficiência interna do ente público, demonstrada diante da dificuldade de recursos humanos e estruturais, bem como do elevado número de solicitações sob sua responsabilidade, transcorreu tempo suficiente para que a administração pública, no caso INSS, procedesse à análise do procedimento, não sendo permitido que nas fases intermediárias possa ser consumido prazo indefinido e não servindo as condições acima expostas como justificativa para o descumprimento do seu dever legal e violação do direito constitucionalmente garantido da impetrante (art. 5º, inciso XXXIV, alínea “b”, da CF/88), no sentido de ter o seu pedido respondido em tempo razoável (art. 5º, inciso LXXVIII).

Inexiste, portanto, amparo legal para a omissão administrativa da autarquia previdenciária. Ao contrário, tal ato enseja descumprimento de normas legais e violação aos princípios da legalidade, razoável duração do processo, proporcionalidade, eficiência na prestação de serviço público, segurança jurídica e moralidade, sujeitando-se ao controle jurisdicional que visa reparar a lesão a direito líquido e certo infringido.

Destarte, os prazos para conclusão dos procedimentos administrativos devem obedecer ao princípio da razoabilidade.

Realço que, diferentemente do alegado pelo INSS, o tratado no RE 631.240, que originou, em repercussão geral, o Tema 350, não tem pertinência com o presente caso, uma vez que referente, exclusivamente, à exigência de prévio requerimento administrativo como condição para acesso ao Judiciário, sem nada dispor sobre a validade de atrasos praticados pela autarquia previdenciária no exercício de suas atribuições e deveres legais.

Ainda, importante registrar que, no que tange à contagem do prazo relativo a processo administrativo, não podemos olvidar que este detém regramento específico no âmbito da administração pública federal, qual seja a Lei n.º 9.784/1999, que prevê:

“(…).

#### DOS PRAZOS

Art. 66. Os prazos começam a correr a partir da data da **cientificação oficial**, excluindo-se da contagem o dia do começo e incluindo-se o do vencimento.

§ 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil seguinte se o vencimento cair em dia em que não houver expediente ou este for encerrado antes da hora normal.

§ 2º Os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.

§ 3º Os prazos fixados em meses ou anos contam-se de data a data. Se no mês do vencimento não houver o dia equivalente àquele do início do prazo, tem-se como termo o último dia do mês.

Art. 67. Salvo motivo de força maior devidamente comprovado, os prazos processuais não se suspendem.

(…).

#### DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 69. Os processos administrativos específicos continuarão a reger-se por lei própria, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos desta Lei.

(…)”(g.n.)

Assim, com efeito, de acordo com §2º do art. 66 da Lei 9.784/99, os prazos expressos em dias contam-se de modo contínuo.

Ainda que o CPC preveja em seu artigo 219 que, na contagem dos prazos processuais estabelecidos em dias, computar-se-ão somente os dias úteis, o artigo 15 do mesmo Códex estabelece que, “na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.”

Assim, havendo previsão expressa acerca da forma de contagem de prazos no processo administrativo na Lei Federal 9.784/99, deve esta prevalecer em detrimento do art. 219 do CPC/15, continuando a ser contados de modo contínuo os prazos previstos em dias nos processos administrativos regidos pela Lei Federal de Processo Administrativo.

Destarte, nos termos da legislação de regência da matéria e da jurisprudência citada, não merece reparos a sentença.

Posto isso, nos termos do art. 932, do CPC, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à vara de Origem.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5008579-78.2019.4.03.6105

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: JOAO BATISTADOS SANTOS

Advogado do(a) PARTE AUTORA: JOSE APARECIDO BUIN - SP74541-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja concluída análise em processo administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição. Sentença de procedência, confirmando a liminar. Sem apelação voluntária, subiram os autos pela remessa oficial. O Ministério Público Federal se manifesta pelo desprovimento da remessa oficial.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o “decisum”, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

À baixa como trânsito.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5003261-86.2020.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

PARTE AUTORA: MARCOS DE GODOY

Advogado do(a) PARTE AUTORA: AMILCARE SOLDI NETO - SP347955-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Reexame necessário em mandado de segurança por meio do qual requer o impetrante seja proferida decisão objetivando seja a autoridade impetrada compelida a concluir recurso ordinário relativo ao requerimento de concessão de benefício formulado junto ao INSS. Sentença de procedência, confirmando a liminar. Sem apelação voluntária. Subiram os autos pela remessa oficial. O Ministério Público Federal deixa de opinar e se manifesta pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

Sentença correta porque aplicou a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipulando em seu artigo 49 o prazo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão administrativo, bem como destacar o prazo previsto no artigo 59, § 1º, para decisões de recurso administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie; correto o “decisum”, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (art. 37, CF). Deveras, é nesse sentido a jurisprudência tranquila desta Corte Regional (4ª Turma, RecNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5007593-19.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE NETO, julgado em 17/07/2019, Intimação via sistema em 22/07/2019; 6ª Turma, ApelRemNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial.

INT.

À baixa como trânsito.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001099-89.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: BRAGA TRANSPORTES E TURISMO LTDA

Advogados do(a) APELANTE: ROGERIO CASSIUS BISCALDI - SP153343-A, ANGELO BUENO PASCHOINI - SP246618-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

Trata-se de apelação interposta de sentença denegatória em mandado de segurança, impetrado para afastar a exigibilidade das contribuições ao SEBRAE, SENAC, SESC, INCRA e do Salário-Educação, incidentes sobre a folha de salários (base de cálculo). Recurso respondido. O MPF opinou pelo prosseguimento do feito.

## DECIDO.

### 1 – INTRODUÇÃO:

As contribuições ora questionadas encontram fundamento de validade no art. 149 da Constituição Federal. A EC nº 33/2001 não alterou o caput do art. 149, apenas incluiu regras adicionais, entre as quais a possibilidade de estabelecer alíquotas *ad valorem* ou específicas sobre as bases ali elencadas de forma não taxativa. O uso do vocábulo “poderão” no inciso III, faculta ao legislador a utilização da alíquota *ad valorem* com base no faturamento, na receita bruta, no valor da operação, ou no valor aduaneiro em caso de importação. No entanto, trata-se de uma faculdade, o rol é apenas *exemplificativo*, não existe o sentido restritivo alegado pela impetrante.

Quanto a esse entendimento, confira-se: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5005812-53.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020. Nesse mesmo sentido: TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5008840-29.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 09/03/2020, Intimação via sistema DATA: 17/03/2020 - 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5001320-31.2017.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 21/02/2020, Intimação via sistema DATA: 02/03/2020 - 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000866-78.2017.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 23/05/2019, e - DJF3 Judicial I DATA: 27/05/2019 - 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000171-90.2018.4.03.6119, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 25/10/2018, Intimação via sistema DATA: 12/12/2018

### 2 – SEBRAE:

É certo que o **Tema 325** (*subsistência da contribuição destinada ao SEBRAE, após o advento da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento no STF, mas deve-se convir que esta contribuição já foi declarada constitucional - várias vezes - pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (por exemplo, no RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004; ainda, no recente RE 886.789/ED, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018 -) A propósito, a contribuição ao SEBRAE foi declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando já estava em vigor referida Emenda (STF, RE 396266, Relator Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004).

Importa sempre considerar que o STF proclamou a constitucionalidade das contribuições ao sistema “S” como um todo, mesmo após o advento da Emenda Constitucional nº 33 (AI 610247 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 04/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013 -- RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-098 DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013).

### 3 – SALÁRIO-EDUCAÇÃO:

Quanto ao chamado salário-educação recolhido em favor do FNDE, essa contribuição tem matriz constitucional própria (art. 212, § 5º, CF), de forma que a superveniência da Emenda Constitucional nº 33/01 emendada alterou sua exigibilidade, já amplamente reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 732: “É constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96”.

Nesse sentido: “O plenário do Supremo Tribunal Federal em sessão de 17/10/2001, por maioria de votos - vencido apenas o Min. Marco Aurélio - concluiu o julgamento do RE nº 290.079/SC onde reconheceu a inexistência de incompatibilidade do salário - educação tanto coma EC nº 1/69, quanto coma atual Magna Carta; considerou ainda válida a alíquota prevista no DL 1.422/75, e ainda que a circunstância de a Carta atual fazer remissão no § 5º do art. 212 ao instituto jurídico do salário - educação já existente na ordem jurídica anterior, deve ser compreendida no sentido da recepção da contribuição na forma em que se encontrava, aproveitando-se tudo aquilo que fosse compatível com sua nova natureza tributária” (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 368298 - 0001990- 46.2016.4.03.6143, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSON DI SALVO, julgado em 20/07/2017, e - DJF3 Judicial I DATA: 28/07/2017)

### 4 – INCRA:

A **Tese 495** (repercussão geral: *referibilidade e natureza jurídica da contribuição para o INCRA, em face da Emenda Constitucional nº 33/2001*) aguarda julgamento sem que haja ordem de suspensão dos processos, razão pela qual descabe ordenar a suspensão deste feito.

De início impende destacar que a contribuição INCRA enquadra-se na espécie ‘contribuição de intervenção no domínio econômico’ prevista no art. 149 da Constituição Federal; tem suporte na defesa dos princípios que regulam a ordem econômica (art. 170 da CF) - como a função social da propriedade - de sorte que o INCRA, exercendo função ligada à reforma agrária, busca promover justiça social, progresso e bem-estar do trabalhador rural, atuando no campo da intervenção no domínio econômico.

No STJ acha-se pacificado que a contribuição INCRA permanece hígida, não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91 (REsp nº 977.058/RS, Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 22/10/2008, em processo representativo da controvérsia). A propósito, é nesse sentido a edição da Súmula nº 516 do C. STJ, aprovada em 25.02.2015.

Com relação a **referibilidade**, tem-se que o pretenso requisito não é exigido nas contribuições de intervenção no domínio econômico, que têm como fundamento finalístico e não arrecadatório, o qual se consubstancia na promoção do equilíbrio econômico, reduzindo as desigualdades sociais. Por isso que não é possível que a contribuição de intervenção seja cobrada apenas do setor envolvido, mas sim de toda a sociedade que é beneficiada pela construção de uma sociedade mais igualitária. Nesse sentido: RE 635682, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 25/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJE-ogs DIVULG 23-05-2013 PUBLIC 24-05-2013.

Em razão disso **não é exigida uma relação direta** entre o segmento econômico tributado e o beneficiado.

Recentemente a constitucionalidade dessa contribuição foi destacada no **RE 886.789/ED**, Relator Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 10/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-197 DIVULG 18-09-2018 PUBLIC 19-09-2018.

### 5 – GENERALIDADE:

*Relativamente à Emenda Constitucional n.º 33/01, cumpre esclarecer que a alteração promovida no artigo 149, §2º, inciso III, alínea a, da CF, ao dispor sobre a alíquota ad valorem com base no faturamento, receita bruta ou valor da operação não restringiu as bases econômicas sobre as quais pode incidir; razão pela qual não há proibição de que a lei adote outras (TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000035-53.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal ANDRE NABARRETE NETO, julgado em 27/11/2019, Intimação via sistema DATA: 02/12/2019).*

### 6 – CONCLUSÃO:

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019).

Por fim as alegações da empresa quanto a eventual necessidade de limitação das bases de cálculo das contribuições destinadas a terceiros a 20 salários mínimos é matéria nova, não aventada em sua petição inicial de impetração e, conseqüentemente, não submetida ao juízo de primeiro grau.

Pelo exposto, **nego provimento** à apelação.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

## D E C I S Ã O

Cuida-se de pedido TUTELA ANTECIPADA ANTECEDENTE proposta por RENNER SAYERLACK S/A em face da UNIÃO, por meio do qual objetiva o deferimento do depósito judicial de valor apontado como débito a título de CSLL com vencimento em 31/01/2018.

Afirma que sua Certidão Positiva com efeitos de Negativa vencerá em 25/02/2020 e que necessita de nova.

Relata que em sede de embargos à execução está discutindo a inexigibilidade da CSLL de 2016 e que o presente processo trata da CSLL de 2017.

Deu à causa o valor de R\$ 135.461,80.

A r. sentença julgou extinto o processo, com resolução de mérito, com supedâneo nos termos do artigo 487, III, "a", do Código de Processo Civil, para o fim de homologar o reconhecimento da procedência do pedido com o consequente cancelamento do débito objeto do Termo de Intimação n.º 10000044498986 (Processo 13839.721656/2020-19). "Tendo em vista a extinção basear-se na concordância da União, expeça-se, desde logo, alvará de levantamento do depósito judicial realizado nos autos (jd. 28333557). Custas remanescentes, se houver, pela parte autora. Sem condenação em honorários, à luz do princípio da causalidade".

A autora interpôs apelação, pleiteando a reforma da sentença para fixar os honorários de sucumbência em favor dos procuradores da autora e para condenar a União ao reembolso das despesas adiantadas. Alega que a própria União reconheceu seu erro e é este erro (o não reconhecimento administrativo da denúncia espontânea) que gerou o processo, e não o erro na apuração das contribuições. Recurso respondido.

É o relatório.

### **Decido.**

No caso, consta da manifestação do corpo técnico da Receita Federal, ID 141364873, *in verbis*:

"...

Pelo Memorando de fls. 02/04, a PSFN-Guarulhos encaminha-nos peças processuais relativas à ação judicial nº 5000411-81.2020.4.03.6128, em trâmite na 2ª Vara Federal de Jundiaí/SP, solicitando subsídios para a defesa da União.

Em síntese, o contribuinte declarou o valor de R\$ 652.116,72 na DCTF de março de 2018, sob o código de receita 6773 (CSLL - declaração de ajuste) e recolheu o valor de R\$ 661.702,83 em 29/03/2018 sob o mesmo código de receita.

Após perceber o equívoco, visto que havia divergências entre os valores declarados em ECF e em DCTF no ano-calendário 2017, o contribuinte retificou a DCTF de dezembro/2017, declarando o valor de R\$ 652.116,72 sob o código de receita 2484 (CSLL - estimativa mensal), e a DCTF de março/2018, excluindo o mesmo valor, que havia sido declarado sob o código 6773.

Após a aceitação da retificação das DCTFs por esta RFB, o contribuinte solicitou Redarf para alterar o código de receita do pagamento efetuado de 6773 para 2484. O pagamento foi apropriado ao débito da competência dezembro/2017.

Contudo, o contribuinte alega que o valor do débito transferido para o processo nº 13839.721656/2020-19 é indevido, pois se trata de saldo devedor relativo à multa de mora, que não deve ser aplicada por ter ocorrido denúncia espontânea.

Os autos foram encaminhados a esta RFB, solicitando informações acerca das alegações do contribuinte.

Conforme telas de fl. 71, verifica-se que o pagamento efetuado em 29/03/2018 amortizou apenas o valor de R\$ 550.135,38 do principal do débito. O contribuinte recolheu o valor da multa e dos juros considerando o vencimento do débito relativo ao ajuste anual (31/03/2018), quando o vencimento do débito relativo à estimativa de dezembro é 31/01/2018. Portanto, o montante recolhido não foi suficiente para liquidar o total do débito. Ressalto que a apropriação do pagamento é feita de forma proporcional entre principal, multa e juros. O valor do saldo devedor foi de R\$ 101.981,34.

Verifico que assiste razão ao contribuinte. Ocorreu denúncia espontânea no presente caso. A retificação das DCTFs de dezembro/2017 e março/2018 ocorreu em 23/10/2019, antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

..."

Assim, não há falar em condenação da União, na medida em que o ajuizamento da presente demanda se deveu a erro praticado pela própria parte autora. Confira-se:

DIREITO TRIBUTÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO REJEITADA. IRPJ E CSLL. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ERRO NO PREENCHIMENTO DAS DECLARAÇÕES (DCTF E DIPJ). RETIFICAÇÃO APÓS A INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA CANCELADA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESP Nº 1.111.002/SP. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA. RECURSO DE APELAÇÃO DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1 - Na espécie, os argumentos do apelante no tocante a nulidade caracterizam, apenas, seu inconformismo em relação à prestação jurisdicional contrária aos seus interesses, sendo que todas as questões suscitadas foram expressamente dirimidas e foi dada oportunidade para a manifestação das partes, em respeito aos princípios do devido processo legal - contraditório e ampla defesa. Portanto, rejeita-se a preliminar arguida pelo apelante.

2 - O Superior Tribunal de Justiça - STJ, no julgamento do Resp nº 1.111.002/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, consolidou entendimento de que, extinta a Execução Fiscal por cancelamento da CDA após a citação do devedor e apresentação de defesa, deve-se examinar quem deu causa à demanda, a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários, em face do princípio da causalidade.

3 - No presente caso, a extinção da execução se deu por pedido da exequente diante do cancelamento do débito tributário. Todavia, as DCTFs retificadoras foram apresentadas em 31/03/2005, ou seja, após a inscrição em dívida ativa e após o ajuizamento da execução fiscal (28/03/2005) e o pedido de revisão administrativa foi feito apenas em 03/05/2005. Portanto, considerando as circunstâncias que precederam e justificaram o ajuizamento da ação, é de se manter a decisão que não condenou a União em honorários advocatícios.

4 - Recurso de apelação desprovido. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5005082-53.2018.4.03.6182, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 03/07/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/07/2020)

APELAÇÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. DIREITO CREDITÓRIO SOBRE PAGAMENTOS DE DÉBITOS OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. DÉBITOS COBRADOS APÓS ERRO DE PREENCHIMENTO EM DCTF PARA O APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS DE IRPJ/CSLL. MANUTENÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DOS CRÉDITOS A SEREM APROVEITADOS, A PARTIR DAS INFORMAÇÕES CONTIDAS NA PRÓPRIA DCTF E EM DIPJ. ERRO FORMAL. POSSIBILIDADE DO ENCONTRO DE CONTAS, TORNANDO INDEVIDA A COBRANÇA. DIREITO DE COMPENSAR OS INDÉBITOS TRIBUTÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AFASTAMENTO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A causa tem por origem débitos de IRPJ/CSLL apurados a partir das DCTF's de 2000 e 1999 (anos-calendário de 1999 e 1998), cujo conteúdo informava a quitação dos valores por "compensação de pagamento indevido ou a maior". Não encontrados pagamentos, os valores declarados foram inscritos em dívida ativa, em 19.01.05.

2. Ciente dos débitos inscritos, a autora solicitou administrativamente a sua revisão, informando que sua existência derivou de equívoco no preenchimento das DCTF's, identificando a compensação de saldo negativo de IRPJ no campo supracitado, e não como "outras compensações". Trouxe os documentos contábeis e notas fiscais para abalzar seu direito creditório. Os mesmos argumentos foram dispendidos em exceção de pré-executividade, após o ajuizamento de executivo fiscal.

3. Em resposta administrativa, a autoridade fiscal defendeu – como agora defende a União Federal – que a possibilidade de utilização dos saldos negativos de IRPJ/CSLL na compensação de débitos de mesma natureza dependia não só da existência dos créditos, como também da devida informação ao Fisco do procedimento, como exigido pelo art. 6º, § 1º, II, da Lei 9.430/96 e pelo art. 14 da IN SRF 21/97.

4. Ultrapassado o prazo para retificar as declarações, a partir da inscrição dos débitos, não seria possível reconhecer a compensação, ressalvando a Administração que os créditos oriundos de saldo negativo permaneceriam "disponíveis para outras compensações, ou mesmo para sua restituição, como previsto no art. 6º da Lei 9.430/96".

5. Com a inadmissibilidade da EPE e o curso do executivo fiscal (0010053-13.2013.4.03.6128), a autora quitou os débitos por pagamento, realizado em 25.08.2014 (92075431 – fls. 27/29). Informado o pagamento ao juízo, este extinguiu o feito executivo, com trânsito em julgado em 27.07.2015. A autora então ajuizou esta ação repetitória.

6. Primeiramente, confirma-se a não configuração do fenômeno prescricional. A causa de pedir do pleito repetitório é o reconhecimento da inexigibilidade dos débitos inscritos em Dívida Ativa e pagos após o curso de execução fiscal, pois entende a autora que o equívoco ocorrido nas transmissões das DCTF's que resultaram naqueles débitos não poderia afastar a compensação tentada com créditos apurados pelo regime de estimativa do IRPJ/CSLL, após verificada a existência de saldo negativo.

7. Nesse sentir, a pretensão não tem por objeto aqueles créditos de saldo negativo, mas sim os pagamentos posteriormente realizados, indevidamente na visão da autora, o que importa em ter como marco inicial para a contagem da prescrição a data do pagamento indevido, ocorrido em 25.08.14. O que se deve verificar quanto aos primeiros é apenas se o curso dos fatos apresentados foi bastante para validar a compensação perquirida à época com aqueles créditos de saldo negativo, o que resultaria na inexigibilidade dos débitos e, conseqüentemente, no reconhecimento de que os pagamentos realmente não eram devidos – estes sim, novamente, objeto do pleito repetitório.

8. Vencida a questão, no que tange à existência de saldo negativo, a Receita Federal analisou as declarações fiscais encaminhadas pela autora no período (DIPJ e DCTF) e reconheceu que os créditos identificados naquelas declarações eram suficientes para a quitação dos débitos de IRPJ/CSLL então cobrados, caso adotado o procedimento correto quando do preenchimento da DCTF. Informou ainda que o interessado não utilizou os créditos de saldos negativos para compensar outros débitos.

9. Ou seja, o indeferimento do procedimento compensatório foi calcado apenas no erro formal perpetrado pela autora no preenchimento das DCTF's do período, indicando erroneamente que a compensação estava sendo realizada a partir de pagamentos indevidos, e não na modalidade de aproveitamento de saldo negativo. A certeza e a liquidez dos créditos oriundos deste saldo e declarados não foram postas em dúvida pela Administração Fazendária.

10. Assim, informado pela autora o intento compensatório dos créditos declarados e reconhecido o erro no preenchimento da modalidade de compensação, a tão só existência desse erro não poderia configurar óbice à Administração Fazendária para o exame do encontro de contas, ciente da existência dos créditos a serem utilizados a partir das homologações das DCTF's e DIPJ's onde foram identificados. Precedentes.

11. A situação apresentada não se confunde com aquela em que o erro ocorre na apuração do direito creditório, declarado a partir da DCTF ou outro documento fiscal. Aqui, o próprio crédito não detém liquidez ou certeza suficiente a permitir a homologação da DCOMP; não tem a Administração base para confirmar a existência do crédito ou do quantum creditório informado em DCOMP. Como a responsabilidade pela apuração do crédito é do contribuinte, nesta hipótese, fica a Administração Fazendária adstrita à fiscalização das informações e cálculos prestados, na forma do art. 74, caput e § 2º, da Lei 9.430/96. Precedentes.

12. Reconhecida a possibilidade do encontro de contas após superado o erro formal, e admitida pela própria Receita Federal a suficiência dos créditos para quitar os débitos então cobrados, é de se reconhecer o direito de a autora compensar os pagamentos indevidos realizados em sede executiva, conforme decidido em sentença. Acolhe-se também a tese de que não deve a União Federal ser condenada nos ônus sucumbenciais, porquanto a autora deu causa à cobrança dos débitos como o erro perpetrado. Precedentes.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0005522-10.2015.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 20/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 24/03/2020)

Desta forma a União Federal não deve ser condenada nos ônus sucumbenciais, porquanto os fatos demonstram que foi a autora quem deu causa à demanda com o erro perpetrado.

O apelo é contrário a jurisprudência recente desta Corte, de modo que a sentença deve ser mantida por decisão monocrática – possível mesmo sob a égide do CPC/15, por se tratar de recurso manifestamente improcedente já que todo o acervo processual desqualifica as assertivas da empresa recorrente, a qual, com sua atual conduta, resvala na litigância de má-fé.

Isto posto, **nego provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intímem-se.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5000199-89.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSON DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALCEU MEIRA

Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES - SP94932-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação e reexame necessário da r. sentença proferida em 18/08/2020 em mandado de segurança que concedeu a ordem para que seja concluída a análise do recurso processo administrativo de benefício previdenciário, sob protocolo de requerimento nº 913494776.

O INSS apresentou apelação. Sustenta que: - pretende o segurado a imposição judicial de prazo intransponível e peremptório de avaliação do requerimento pela autarquia, sem que sejam levados em considerações critérios inerentes ao desempenho das funções administrativas pelo Poder Público; - atenta contra a separação dos poderes a imposição, pelo Poder Judiciário, de realização pelo INSS de análise de requerimento administrativo, em prazo determinado, estando esta avaliação na seara da Administração, utilizando-se das ferramentas disponíveis ao Poder Público; - entender pela possibilidade de imposição da ultrapassagem na fila temporal de análise dos pleitos de benefícios, viola o disposto nos artigos 5º e 37, ambos da Constituição Federal, os quais garantem o tratamento isonômico e impessoal a todos os brasileiros; - a leitura do artigo 49 da Lei nº 9.784/99 evidencia que o prazo de 30 dias não é o lapso temporal de que dispõe a Administração para iniciar e concluir o processo administrativo, mas sim, para decidir após a conclusão de toda instrução processual; - tem adotado providências para a regularização da análise dos requerimentos administrativos de benefícios, com implementação das Centrais de Análises, implantação do INSS Digital, implementação de concessão automática de determinados benefícios, instituição do trabalho remoto aos servidores com exigência de maior produtividade, entre outros. Subsidiariamente, requer que seja adotado como parâmetro temporal o prazo de 90 dias definido pelo Supremo Tribunal Federal na modulação dos efeitos no julgamento do Recurso Extraordinário nº 631.240/MG.

Contrarrazões apresentadas.

A Procuradoria Regional da República se manifesta pelo conhecimento e desprovemento da apelação e do reexame necessário.

DECIDO:

A sentença não carece de reparo porque aplicou a Lei nº 8.213/91, artigo 41-A, que dispõe que o primeiro pagamento da renda mensal do benefício deve ser efetuado até 45 dias após a data da apresentação, pelo segurado, da documentação necessária à sua concessão/revisão; correto o decisum, ainda, porque prestigiou o princípio da eficiência (artigo 37 da CF).

Além disso, a Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal, estipula em seu artigo 59, § 1º o prazo máximo de 30 dias para a prolação de decisão pelo órgão recursal administrativo, salvo força maior que não era o caso, na espécie.

A Administração Pública deve examinar e decidir as demandas em sede administrativa em prazo aceitável, sob pena de violação aos princípios da eficiência, da moralidade, da proporcionalidade, e da razoável duração do processo, não se admitindo que outros fatores (falta de recursos humanos e materiais, sobrecarga de trabalho, dentre outros, eventualmente ocorridos), sirvam de justificativa para o descumprimento de prazos legalmente estabelecidos, de modo a causar prejuízos a terceiros, sobretudo em se tratando de pleito de caráter alimentar.

O segurado da Previdência Social faz jus a uma decisão por parte da Administração Pública, sendo que o retardamento injustificado da autoridade administrativa constitui ato ilegal e abusivo, devendo ser sanado na via judicial. Verificada a demora injustificada, é de rigor a estipulação de prazo para que a Administração conclua o procedimento administrativo.

Nesse sentido: TRF3, TERCEIRA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5013785-67.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 07/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 11/02/2020; TRF3, QUARTA TURMA, RemNecCiv - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5000952-51.2019.4.03.6128, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 04/02/2020, Intimação via sistema DATA: 07/02/2020; TRF3, SEXTA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016017-40.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020. TRF3, SEXTA TURMA, ApelRemNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 5004757-41.2019.4.03.6183, Rel. FÁBIO PRIETO, julgado em 05/06/2020, Intimação via sistema DATA: 12/06/2020.

Face ao exposto, nego provimento à apelação e à remessa oficial.

Havendo trânsito, à baixa.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032941-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: MAGAZINE DA LINGERIE ANDRADE LTDA - ME, ANTONIA AURISTER DE ARAUJO

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032941-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: MAGAZINE DA LINGERIE ANDRADE LTDA - ME, ANTONIA AURISTER DE ARAUJO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que anulou decisão de redirecionamento da execução para o sócio-administrador, sob o fundamento de que a Súmula nº 435, do Superior Tribunal de Justiça estaria superada pela atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.



O Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, ora agravante (ID 108588706), promove execução fiscal contra sociedade empresária. No curso da execução, requereu o redirecionamento porque a executada não teria sido encontrada no domicílio fiscal.

Argumenta com a recente reafirmação do teor da Súmula nº. 435, do Superior Tribunal de Justiça, no regime de repetitividade (REsp 1.371.128). A dissolução irregular implicaria infração à lei nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Sem resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032941-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR PARA ACÓRDÃO: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZACAO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: MAGAZINE DA LINGERIE ANDRADE LTDA - ME, ANTONIA AURISTER DE ARAUJO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO DIVERGENTE

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo:**

Peço licença para divergir do e. Relator.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

*"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".*

Já o STF firmou o entendimento de que o encerramento **irregular** das atividades da sociedade empresária, sem sua prévia **dissolução** legal e sem o pagamento das dívidas tributárias, constitui infração de lei, autorizando a imputação de responsabilidade tributária ao administrador que praticou a aludida infração:

SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. FIGURAS DO DEVEDOR E DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. A EXECUÇÃO FISCAL PODE INCIDIR CONTRA O DEVEDOR OU CONTRA O RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO, NÃO SENDO NECESSÁRIO QUE CONSTE O NOME DESTA NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. NÃO SE APLICA A SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA O ART-134 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL; INCIDE SOBRE ELA O ART-135, ITENS I E III, DO MENCIONADO DIPLOMA LEGAL, SE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO RESULTA DE ATO EMANADO DE DIRETOR, GERENTE OU OUTRO SÓCIO, PRATICADO COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DA LEI, DO CONTRATO SOCIAL OU DO ESTATUTO. CONSTITUI INFRAÇÃO DA LEI E DO CONTRATO, COM A CONSEQUENTE RESPONSABILIDADE FISCAL DO SÓCIO-GERENTE, O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM SUA PREVIA DISSOLUÇÃO LEGAL E SEM O PAGAMENTO DAS DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAREM-SE IMPROCEDENTES OS EMBARGOS E SUBSISTENTE A PENHORA EM BEM DO SÓCIO-GERENTE.

(RE 96607, Relator(a): Min. SOARES MUÑOZ, Primeira Turma, julgado em 27/04/1982, DJ 21-05-1982 PP-04873 EMENT VOL-01255-03 PP-00801 RTJ VOL-00103-03 PP-01274)

SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. OCORRENDO O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM LIQUIDAÇÃO REGULAR, CONFORME DETERMINA A LEI, RESPONDEM AS PESSOAS NOMEADAS NO ART. 135, III, CTN, PELOS DEBITOS FISCAIS, EM FACE DA INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA SOCIEDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

(RE 110597, Relator(a): Min. CÉLIO BORJA, Segunda Turma, julgado em 07/10/1986, DJ 07-11-1986 PP-21561 EMENT VOL-01440-03 PP-00502 RTJ VOL-00119-02 PP-00910)

Esse vetusto entendimento ecoa no STJ, no **Tema 630** dos recursos repetitivos: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

A propósito, veja-se a **Súmula nº 435/STJ**: "Presume-se dissolução irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Na situação em tela, entendo pela ocorrência da dissolução irregular a implicar no redirecionamento da execução.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso nos termos em que foi formulado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032941-29.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

AGRAVADO: MAGAZINE DA LINGERIE ANDRADE LTDA - ME, ANTONIA AURISTER DE ARAUJO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

**\*\*\* Execução de dívida não tributária: legislação aplicável \*\*\***

Trata-se de execução de multa aplicada pelo INMETRO.

Na execução fiscal de dívida não tributária, eventual pedido de desconsideração da personalidade jurídica deve ser analisado à luz do artigo 135, do Código Tributário Nacional, norma especial que prevalece sobre a regra geral do Código Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014.

**\*\*\* Preliminar: a suspensão do processo \*\*\***

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é **diversa**: no caso concreto, analisa-se, apenas a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é **regular**.

**\*\*\* Dissolução irregular \*\*\***

**"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa"**, diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

*"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.*

*Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.*

*Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.*

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bancos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode ser-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podemos cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil- artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

Trata-se de execução fiscal de multa inscrita em 4 de junho de 2013 (fls. 3, ID 108588708).

Em 25 de novembro de 2013, o Oficial de Justiça certificou que a executada deixou de realizar a atividade empresarial (fls. 9, ID 108588708).

A sócia Antônia Arister de Araújo foi incluída no polo passivo em 20 de maio de 2015 (fls. 22/23, ID 108588708).

Em 3 de dezembro de 2019, a decisão foi anulada (fls. 41/76, ID 108588711).

A ficha cadastral da empresa prova que Antônia Arister de Araújo era sócia tanto no momento do fato gerador quanto da dissolução (fls. 19/20, ID 108588708).

**Trata-se de fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

O INMETRO, credor, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

O INMETRO tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA, O QUE AUTORIZA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ: "Súmula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"

3. Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.

4. O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipóteses da Súmula nº 435 do STJ (*REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014*).

5. Recurso do INMETRO provido

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johnson de Salvo, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Giselle Franca, vencido o Desembargador Federal Fabio Prieto, que lhe negava provimento. Lavrada o acórdão o Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004392-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004392-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMFITAS INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: SANDRO ARANDA MENDES - SP343586, CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP234961-A, JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela União Federal - Fazenda Nacional, contra a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO, com pedido de efeito suspensivo, em face da r. decisão que deferiu a liminar em mandado de segurança impetrado pela ora agravada, para obter provimento jurisdicional que declarasse a inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue a impetrante a incluir, na apuração do PIS e da COFINS, a parcela do ICMS RECOLHIDO afastando-se a ilegal aplicação da Solução de Consulta Interna Cosit nº 13 de 18/10/2018, e da Instrução normativa nº 1.911, de 11 de outubro de 2019, da RFB, em relação a todos os fatos geradores vencidos e vincendos, declarando-se o direito da impetrante de promover a exclusão da parcela do ICMS, das bases de cálculo do PIS/COFINS, adotando-se o valor do ICMS DESTACADO NAS NOTAS FISCAIS, em relação a todos os fatos geradores vencidos e vincendos e para todos os fins de direito, inclusive para requerer o ressarcimento em espécie na forma da lei ou para postular a compensação do indébito tributário na esfera administrativa, e para promover a apuração futura dos fatos geradores do PIS/COFINS, por ser esse o critério legal adotado no julgamento do RE nº 574.706/PR.*

*A parte agravante requer seja o presente recurso provido, com a consequente reforma da decisão recorrida, de forma que não haja exclusão do ICMS-ST na base de cálculo de PIS e COFINS.*

*É o relatório.*

### **Decido.**

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "símulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em símulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a símulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a símulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).*

*Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.*

*Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à reanálise, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

*Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.*

*Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronunciamentos emanados em sede de repercussão geral.*

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 9 de março de 2020."

A parte agravada apresentou contrarrazões.

É o relatório do essencial.

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI: Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que deferiu a liminar requerida para afastar o entendimento manifestado na Solução Interna Cosit nº 13/2018, bem como para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de aplicar tal entendimento no pedido de habilitação de crédito sob sua análise e nas compensações homologadas, decorrentes de decisão judicial transitada em julgado, relativas à exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS, proveniente do Mandado de Segurança nº 5009700-30.2017.4.03.6100.

O e. Relator em decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015, negou provimento ao agravo de instrumento.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) interpôs agravo interno requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento e publicação do acórdão dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional no RE 574.706. Sustenta, em síntese, que os referidos embargos de declaração veiculam pedido de modulação de efeitos e integração/modificação/esclarecimento do julgado, inclusive, quanto ao critério a ser utilizado para apuração do ICMS a ser excluído. Aduz que não há como iniciar a liquidação/execução do julgado sem que se tenha um critério uniforme para concretizar a tese firmada.

Com razão a agravante.

Não há como iniciar a execução do julgado, na espécie, que reconheceu o direito da parte autora/impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem definição pelo C. Supremo Tribunal Federal do critério uniforme de apuração do ICMS para fins de exclusão, a ser definido no julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706, para concretizar a tese firmada.

Ante o exposto, acolho o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004392-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: COMFITAS INDUSTRIA E COMERCIO DE FITAS LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: SANDRO ARANDA MENDES - SP343586, CARLOS EDUARDO LAZZARINI - SP234961-A, JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES - SP228099-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

*Art. 1.021. (...) § 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnar<sup>á</sup> especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novéis razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

## EMENTA

**EXECUÇÃO DE JULGADO. COMPENSAÇÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. CONSULTA COSIT 13/2018 E INRFB 1911/2019. DEFINIÇÃO DO CRITÉRIO UNIFORME DE APURAÇÃO DO ICMS PARA FINS DE EXCLUSÃO. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 574.706, PARA CONCRETIZAR A TESE FIRMADA. SUSPENSÃO DO FEITO.**

1. A parte agravante é possuidora de um **título executivo judicial** que foi protocolado na Receita Federal do Brasil para obter o deferimento da compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; a celeuma surgiu em razão do valor a ser compensado, se com base no valor destacado na nota ou com base no valor recolhido. A Receita Federal não se opõe a compensação desde que atente-se à Solução de Consulta COSIT 13/2018 e a INRFB nº 1.911/2019.

2. Não há como iniciar a execução do julgado, na espécie, que reconheceu o direito da parte autora/impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem definição pelo C. Supremo Tribunal Federal do critério uniforme de apuração do ICMS para fins de exclusão, a ser definido no julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706, para concretizar a tese firmada.

3. Acolho o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, acolheu a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Desembargadora Federal Diva Malerbi, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal Fábio Prieto, vencida a Relatora, que a rejeitava e negava provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020142-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TERMOCOLOR INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO SCHMIDT - SP377915, MOACIR FERREIRA DO NASCIMENTO JUNIOR - SP250245-A, REINALDO LUCIANO COSTA MARQUES - SP326049-A, RAIMUNDO TARASKEVICIUS SALES - SP117828

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020142-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZARIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TERMOCOLOR INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela A UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), contra a decisão monocrática prolatada nos seguintes termos:

*"Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que dispôs que a definição da base de cálculo da contribuição para o PIS e a Cofins, deve ser considerado o valor do ICMS destacado na nota fiscal, e não o que foi efetivamente recolhido aos cofres públicos, já que tanto o ICMS recolhido, quanto o destacado, não devem integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS, consoante raciocínio apresentado pelo STF no julgamento do RE 574.706.*

*A parte agravante alega, em síntese, que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o recolhido ou "a recolher" e não o destacado na nota fiscal.*

*A parte agravada apresentou contrarrazões.*

*É o relatório. Decido.*

*De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.*

*Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.*

*Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:*

*Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas. ("Curso de Processo Civil", 3ª e. v. 2, São Paulo, RT, 2017)*

*Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).*

*Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).*

*Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.*

*Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder; estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido. (ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)*

*Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.*

*A parte agravante alega, em síntese, que o ICMS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS é o recolhido ou "a recolher" e não o destacado na nota fiscal.*

*A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE n° 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins". O v. acórdão encontra-se assim ementado, in verbis:*

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

*1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.*

*2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.*

*3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.*

*4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.*

*(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)*

*Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.*

*Nesse sentido, decisão dessa 6ª Turma:*



TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVOS INTERNOS. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. TESE FIRMADA PELO STF. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 574.706. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigma. Eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, pois o precedente firmado pelo STF não exige o trânsito em julgado para surtir efeitos. O sobrestamento exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte. Interpretação ao art. 1035, § 5º, do CPC/2015 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. 2. O STF firmou a tese no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS (RE 574706, tema 69, submetido à sistemática do art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15). 3. A condição de credora tributária exsurge do objeto social da apelante-impetrante. 4. A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária (art. 150, § 4º, do CTN). 5. O prazo prescricional a ser observado é o quinquenal, conforme reconhecido pela jurisprudência. 6. Efetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito (art. 170-A do CTN). 7. A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas. 8. Quanto à INT nº 1810/2018, é certo que as instruções normativas não possuem o condão de alterar lei ordinária, não havendo que se falar em modificação do entendimento sobre a limitação das compensações ou superação da tese adotada pelo STJ quanto à interpretação da Lei nº 11.457/2007. 9. Nos termos do que foi decidido no RE 574.706, o ICMS destacado nas notas fiscais deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa. 10. Agravo interno da Fazenda Nacional não provido. 11. Agravo interno da impetrante parcialmente provido.

(ApReeNec 5008160-04.2018.4.03.6102, Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020.)

Por fim, anoto que eventuais outros argumentos trazidos nos autos ficam superados e não são suficientes para modificar a conclusão baseada nos fundamentos ora expostos.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

Publique-se e intemem-se."

Sem contrarrazões ao recurso.

É o relatório do essencial.

#### DECLARAÇÃO DE VOTO

A SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI: Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face da decisão que dispôs que a definição da base de cálculo da contribuição para o PIS e a Cofins, deve ser considerado o valor do ICMS destacado na nota fiscal, para fins de habilitação de crédito reconhecido no Mandado de Segurança nº 5000612-23.2017.4.03.6114, afastando o entendimento manifestado na Solução Interna Cosit nº 13/2018.

O e. Relator em decisão monocrática, com flúero no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015, negou provimento ao agravo de instrumento.

A UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) interpôs agravo interno requerendo, preliminarmente, a suspensão do feito até o julgamento e publicação do acórdão dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional no RE 574.706. Sustenta, em síntese, que os referidos embargos de declaração veiculam pedido de modulação de efeitos e integração/modificação/esclarecimento do julgado, inclusive, quanto ao critério a ser utilizado para apuração do ICMS a ser excluído. Aduz que não há como iniciar a liquidação/execução do julgado sem que se tenha um critério uniforme para concretizar a tese firmada.

Com razão a agravante.

Não há como iniciar a execução do julgado, na espécie, que reconheceu o direito da parte autora/impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem definição pelo C. Supremo Tribunal Federal do critério uniforme de apuração do ICMS para fins de exclusão, a ser definido no julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706, para concretizar a tese firmada.

Ante o exposto, acolho o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.

É como voto.

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Acolho a preliminar de sobrestamento. Se vencido, acompanho pela conclusão.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020142-51.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: TERMOCOLOR INDUSTRIA E COMERCIO DE PLASTICOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVADO: THIAGO SCHMIDT - SP377915, MOACIR FERREIRA DO NASCIMENTO JUNIOR - SP250245-A, REINALDO LUCIANO COSTA MARQUES - SP326049-A, RAIMUNDO TARASKEVICIUS SALES - SP117828

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

Mantenho a decisão agravada pelos seus próprios fundamentos.

Ressalto que a vedação insculpida no art. 1.021, §3º do CPC/15 contrapõe-se ao dever processual estabelecido no §1º do mesmo dispositivo, que determina:

*Art. 1.021. (...) § 1º Na petição de agravo interno, o recorrente impugnará especificadamente os fundamentos da decisão agravada.*

Assim, se a parte agravante apenas reitera os argumentos ofertados na peça anterior, sem atacar com objetividade e clareza os pontos trazidos na decisão que ora se objurga, com fundamentos novos e capazes de infirmar a conclusão ali manifestada, decerto não há que se falar em dever do julgador de trazer novas razões para rebater alegações genéricas ou repetidas, que já foram amplamente discutidas.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao agravo interno.

É como voto.

---

#### EMENTA

**EXECUÇÃO DE JULGADO. COMPENSAÇÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. CONSULTA COSIT 13/2018 E INRFB 1911/2019. DEFINIÇÃO DO CRITÉRIO UNIFORME DE APURAÇÃO DO ICMS PARA FINS DE EXCLUSÃO. JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 574.706, PARA CONCRETIZAR A TESE FIRMADA. SUSPENSÃO DO FEITO.**

- 1. A parte agravante é possuidora de um título executivo judicial que foi protocolado na Receita Federal do Brasil para obter o deferimento da compensação dos valores recolhidos a título de ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; a celeuma surgiu em razão do valor a ser compensado, se com base no valor destacado na nota ou com base no valor recolhido. A Receita Federal não se opõe a compensação desde que atente-se à Solução de Consulta COSIT 13/2018 e a INRFB nº 1.911/2019.*
- 2. Não há como iniciar a execução do julgado, na espécie, que reconheceu o direito da parte autora/impetrante à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, sem definição pelo C. Supremo Tribunal Federal do critério uniforme de apuração do ICMS para fins de exclusão, a ser definido no julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706, para concretizar a tese firmada.*
- 3. Acolho o pedido preliminar de suspensão do feito até o julgamento dos embargos de declaração no RE 574.706.*

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Sexta Turma, por maioria, acolheu a preliminar de sobrestamento do feito, nos termos do voto da Desembargadora Federal DÍVA MALERBI, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal FÁBIO PRIETO, vencida a Relatora, que a rejeitava e negava provimento ao agravo interno., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001682-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ITAPERU COMERCIO DE ACOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001682-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ITAPERU COMERCIO DE ACOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que anulou o redirecionamento da execução para o sócio-administrador, sob o fundamento de que a Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça estaria superada pela atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

A União, ora agravante (ID 122963566), promove execução fiscal contra sociedade empresária. No curso da execução, requereu o redirecionamento porque a executada não teria sido encontrada no domicílio fiscal.

Argumenta com a recente reafirmação do teor da Súmula nº. 435 do Superior Tribunal de Justiça, no regime de repetitividade (REsp 1.371.128). A dissolução irregular implicaria infração à lei nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional.

Sem resposta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001682-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR PARA ACÓRDÃO: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ITAPERU COMERCIO DE ACOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO DIVERGENTE

### O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo:

Peço licença para divergir do e. Relator.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

*"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".*

Já o STF firmou o entendimento de que o encerramento **irregular** das atividades da sociedade empresária, sem sua prévia **dissolução** legal e sem o pagamento das dívidas tributárias, constitui infração de lei, autorizando a imputação de responsabilidade tributária ao administrador que praticou a aludida infração:

SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. FIGURAS DO DEVEDOR E DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. A EXECUÇÃO FISCAL PODE INCIDIR CONTRA O DEVEDOR OU CONTRA O RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO, NÃO SENDO NECESSÁRIO QUE CONSTE O NOME DESTA NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. NÃO SE APLICA A SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA O ART-134 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL; INCIDE SOBRE ELA O ART-135, ITENS I E III, DO MENCIONADO DIPLOMA LEGAL, SE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO RESULTA DE ATO EMANADO DE DIRETOR, GERENTE OU OUTRO SÓCIO, PRATICADO COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DA LEI, DO CONTRATO SOCIAL OU DO ESTATUTO. CONSTITUI INFRAÇÃO DA LEI E DO CONTRATO, COM A CONSEQUENTE RESPONSABILIDADE FISCAL DO SÓCIO-GERENTE, O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM SUA PREVIA DISSOLUÇÃO LEGAL E SEM O PAGAMENTO DAS DIVIDAS TRIBUTARIAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAREM-SE IMPROCEDENTES OS EMBARGOS E SUBSISTENTE A PENHORA EM BEM DO SÓCIO-GERENTE.

(RE 96607, Relator(a): Min. SOARES MUÑOZ, Primeira Turma, julgado em 27/04/1982, DJ 21-05-1982 PP-04873 EMENT VOL-01255-03 PP-00801 RTJ VOL-00103-03 PP-01274)

SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. OCORRENDO O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM LIQUIDAÇÃO REGULAR, CONFORME DETERMINA A LEI, RESPONDEM AS PESSOAS NOMEADAS NO ART. 135, III, CTN, PELOS DEBITOS FISCAIS, EM FACE DA INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA SOCIEDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

(RE 110597, Relator(a): Min. CÉLIO BORJA, Segunda Turma, julgado em 07/10/1986, DJ 07-11-1986 PP-21561 EMENT VOL-01440-03 PP-00502 RTJ VOL-00119-02 PP-00910)

Esse vetusto entendimento ecoa no STJ, no **Tema 630** dos recursos repetitivos: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

A propósito, veja-se a **Súmula nº 435/STJ**: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Na situação em tela, entendo pela ocorrência da dissolução irregular a implicar no redirecionamento da execução.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso nos termos em que foi formulado.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001682-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

AGRAVADO: ITAPERU COMERCIO DE ACOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

**\*\*\* Preliminar: a suspensão do processo \*\*\***

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é diversa: no caso concreto, analisa-se, apenas a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é regular.

**\*\*\* Dissolução irregular \*\*\***

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer norma ou interpretação de norma deve preservar o postulado constitucional da livre iniciativa, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que "a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal".

Sua Excelência explicou o caráter constitucional da questão:

*"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material."*

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bancos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imane que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode ser na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -, não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a União ajuizou execução fiscal contra sociedade empresária em 25 de setembro de 2014 (fls. 5, ID 21887626, na origem).

A certidão do Oficial de Justiça noticia que a empresa não foi encontrada no domicílio fiscal, em 30 de março de 2015 (fls. 29, ID 21887626, na origem).

**Trata-se de fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

A União, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por estes fundamentos, nego provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA, O QUE AUTORIZA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ: "Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"

3. Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.

4. O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipótese da Súmula nº 435 do STJ (*REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014*).

5. Recurso da UNIÃO provido

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johnson de Salvo, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Giselle Franca, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que lhe negava provimento. Lavrada o acórdão o Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003883-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ALEXANDRE, MARIA LUIZA BERNARDO ALEXANDRE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003883-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ALEXANDRE, MARIA LUIZA BERNARDO ALEXANDRE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que rejeitou exceções de pré-executividade.

Os executados, ora agravantes (ID 124735665), afirmam a sua ilegitimidade passiva, porque não teria havido a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou de infração à lei, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Sustentam, ainda, a ocorrência de prescrição da pretensão para o redirecionamento.

Resposta (ID 126543162).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003883-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR PARA ACÓRDÃO: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ALEXANDRE, MARIA LUIZA BERNARDO ALEXANDRE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO DIVERGENTE**

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johnsons di Salvo:**

Peço licença para divergir do e. Relator.

Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

*"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - (...)*

*II - (...)*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".*

Já o STF firmou o entendimento de que o encerramento **irregular** das atividades da sociedade empresária, sem sua prévia **dissolução** legal e sem o pagamento das dívidas tributárias, constitui infração de lei, autorizando a imputação de responsabilidade tributária ao administrador que praticou a aludida infração:

SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. FIGURAS DO DEVEDOR E DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. A EXECUÇÃO FISCAL PODE INCIDIR CONTRA O DEVEDOR OU CONTRA O RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO, NÃO SENDO NECESSÁRIO QUE CONSTE O NOME DESTES NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. NÃO SE APLICA A SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA O ART. 134 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL; INCIDE SOBRE ELA O ART. 135, ITENS I E III, DO MENCIONADO DIPLOMA LEGAL, SE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO RESULTA DE ATO EMANADO DE DIRETOR, GERENTE OU OUTRO SÓCIO, PRATICADO COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DA LEI, DO CONTRATO SOCIAL OU DO ESTATUTO. CONSTITUI INFRAÇÃO DA LEI E DO CONTRATO, COM A CONSEQUENTE RESPONSABILIDADE FISCAL DO SÓCIO-GERENTE, O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM SUA PREVIA DISSOLUÇÃO LEGAL E SEM O PAGAMENTO DAS DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAREM-SE IMPROCEDENTES OS EMBARGOS E SUBSISTENTE A PENHORA EM BEM DO SÓCIO-GERENTE.

(RE 96607, Relator(a): Min. SOARES MUÑOZ, Primeira Turma, julgado em 27/04/1982, DJ 21-05-1982 PP-04873 EMENT VOL-01255-03 PP-00801 RTJ VOL-00103-03 PP-01274)

SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. OCORRENDO O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM LIQUIDAÇÃO REGULAR, CONFORME DETERMINA A LEI, RESPONDEM AS PESSOAS NOMEADAS NO ART. 135, III, CTN, PELOS DEBITOS FISCAIS, EM FACE DA INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA SOCIEDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

(RE 110597, Relator(a): Min. CÉLIO BORJA, Segunda Turma, julgado em 07/10/1986, DJ 07-11-1986 PP-21561 EMENT VOL-01440-03 PP-00502 RTJ VOL-00119-02 PP-00910)

Esse vetusto entendimento ecoa no STJ, no **Tema 630** dos recursos repetitivos: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

A propósito, veja-se a **Súmula nº 435/STJ**: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

Na situação em tela, entendo pela ocorrência da **dissolução** irregular a implicar no redirecionamento da execução, devendo, vencedora esta posição divergente, retomarem os autos ao e. Relator para análise da questão da prescrição.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003883-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO ALEXANDRE, MARIA LUIZA BERNARDO ALEXANDRE

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOSE LUIZ MATTHES - SP76544-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**



\*\*\* Preliminar: a suspensão do processo \*\*\*

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é diversa: no caso concreto, analisa-se, apenas a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é regular.

\*\*\* Dissolução irregular \*\*\*

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer norma ou interpretação de norma deve preservar o postulado constitucional da livre iniciativa, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que "a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal".

Sua Excelência explicou o caráter constitucional da questão:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

(...)

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positivamente ou negativamente, mas a 'função' só pode ser-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

*"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.*

*Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."*

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal -**, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a União ajuizou execução fiscal contra sociedade empresária em 20 de março de 2007 (fls. 8, ID 124737068).

Em 10 de setembro de 2009, o Oficial de Justiça certificou a impossibilidade de penhora, porque a empresa encerrou suas atividades (fls. 22, ID 20203142, na origem).

**Trata-se de fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

A União, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Prejudicada a análise quanto à prescrição da pretensão de redirecionamento.

Por estes fundamentos, dou provimento ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA. OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA, O QUE AUTORIZA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO EM FACE DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do art. 135, do CTN, ocorre a desconsideração da pessoa jurídica, respondendo os sócios pessoalmente pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias decorrentes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.
2. A dissolução irregular da empresa, configurando infração à lei, dá ensejo ao redirecionamento para o sócio. É o entendimento sumulado pelo STJ: "Sumula 435, STJ. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"
3. Dessa forma, não localizada a empresa pelo oficial de justiça está evidenciada a dissolução irregular da sociedade empresária.
4. O E. STJ já decidiu, em sede de recurso repetitivo, pela possibilidade de redirecionamento da execução fiscal de dívida não tributária quando verificada a hipóteses da Súmula nº 435 do STJ (*REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014*).
5. Recurso improvido. Verificada a ocorrência da *dissolução* irregular da empresa devedora a implicar no redirecionamento da execução, devem os autos retomar ao e. Relator para análise da questão da prescrição.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Desembargador Federal Johanson de Salvo, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Convocada Giselle França, vencido o Relator, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Johanson de Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0029381-53.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: OSNI MARTIN AYALA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE GABRIEL MOYSES - SP28107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0029381-53.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: OSNI MARTIN AYALA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE GABRIEL MOYSES - SP28107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de embargos à execução.

A r. sentença (fls. 52/59, ID 96760645) julgou o pedido inicial improcedente.

O embargante, ora apelante (fls. 1/19, ID 96760646), em preliminar, requer o deferimento da gratuidade.

Sustenta a irregularidade do redirecionamento: não existiria prova da prática de atos com excesso de poderes ou de infração à lei.

Aponta, ainda, a ocorrência de prescrição para o redirecionamento.

Requer a condenação da União em honorários advocatícios.

Contrarrazões (fls. 15/21, ID 96760647).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029381-53.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR PARA ACÓRDÃO: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: OSNI MARTIN AYALA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE GABRIEL MOYSES - SP28107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

#### VOTO

##### VOTO DIVERGENTE DO DES. FEDERAL JOHNSOM DI SALVO:

Já o STF firmou o entendimento de que o encerramento **irregular** das atividades da sociedade empresária, sem sua prévia **dissolução** legal e sem o pagamento das dívidas tributárias, constitui infração de lei, autorizando a imputação de responsabilidade tributária ao administrador que praticou a aludida infração:

SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. FIGURAS DO DEVEDOR E DO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. A EXECUÇÃO FISCAL PODE INCIDIR CONTRA O DEVEDOR OU CONTRA O RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO, NÃO SENDO NECESSÁRIO QUE CONSTE O NOME DESTA NA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. NÃO SE APLICA A SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA O ART-134 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL; INCIDE SOBRE ELA O ART-135, ITENS I E III, DO MENCIONADO DIPLOMA LEGAL, SE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO RESULTA DE ATO EMANADO DE DIRETOR, GERENTE OU OUTRO SÓCIO, PRATICADO COM EXCESSO DE PODER OU INFRAÇÃO DA LEI, DO CONTRATO SOCIAL OU DO ESTATUTO. CONSTITUI INFRAÇÃO DA LEI E DO CONTRATO, COM A CONSEQUENTE RESPONSABILIDADE FISCAL DO SÓCIO-GERENTE, O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM SUA PRÉVIA DISSOLUÇÃO LEGAL E SEM O PAGAMENTO DAS DÍVIDAS TRIBUTÁRIAS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAREM-SE IMPROCEDENTES OS EMBARGOS E SUBSISTENTE A PENHORA EM BEM DO SÓCIO-GERENTE. (RE 96607, Relator(a): Min. SOARES MUÑOZ, Primeira Turma, julgado em 27/04/1982, DJ 21-05-1982 PP-04873 EMENT VOL-01255-03 PP-00801 RTJ VOL-00103-03 PP-01274)

SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. EXECUÇÃO FISCAL. OCORRENDO O DESAPARECIMENTO DA SOCIEDADE SEM LIQUIDAÇÃO REGULAR, CONFORME DETERMINA A LEI, RESPONDEM AS PESSOAS NOMEADAS NO ART. 135, III, CTN, PELOS DÉBITOS FISCAIS, EM FACE DA INEXISTÊNCIA DE PATRIMÔNIO DA SOCIEDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO.

(RE 110597, Relator(a): Min. CÉLIO BORJA, Segunda Turma, julgado em 07/10/1986, DJ 07-11-1986 PP-21561 EMENT VOL-01440-03 PP-00502 RTJ VOL-00119-02 PP-00910)

Esse vetusto entendimento ecoa no STJ, no **Tema 630** dos recursos repetitivos: "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

A propósito, veja-se a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

No ponto, não há que se falar em prescrição intercorrente, em virtude do princípio da 'actio nata': o prazo para o exequente se voltar contra os sócios gerentes flue da data em que a PFN tem ciência da dissolução irregular da pessoa jurídica.

Apelo da embargante conhecido em parte como fez o Relator, e na parte conhecida resta desprovido, para que a execução prossiga.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029381-53.2016.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: OSNI MARTIN AYALA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE GABRIEL MOYSES - SP28107-A

APELADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

**\*\*\* Justiça gratuita \*\*\***

Não conheço do pedido de gratuidade.

A medida foi deferida pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição (fls. 12, ID 96760645).

Não é necessária a renovação do benefício, em grau recursal (AgRg nos EAREsp 86.915/SP, Rel. Ministro RAULARAÚJO, CORTE ESPECIAL, julgado em 26/02/2015, DJe 04/03/2015).

**\*\*\* Preliminar: suspensão processual \*\*\***

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é diversa: no caso concreto, analisa-se, apenas a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é regular.

**\*\*\* Dissolução irregular \*\*\***

**"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa",** diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer norma ou interpretação de norma deve preservar o postulado constitucional da livre iniciativa, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal"*.

Sua Excelência explicou o caráter constitucional da questão:

*"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.*

*Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.*

*Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.*

(...)

*A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.*

*É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.*

*A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.*

*Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".*

*Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.*

*Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:*

"...quando o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bancos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer; o 'poder' pode, em tese, ser exercido positivamente ou negativamente, mas a 'função' só pode ser-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "**a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fecham as portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal - não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, a União ajuizou execução fiscal contra sociedade empresária em 12 de abril de 2005 (fls. 29, ID 96760638).

Ocorreu a citação postal em 18 de novembro de 2005 (fls. 3, ID 96760639).

Houve a penhora de bens móveis em 18 de abril de 2006 (fls. 8/10, ID 96760639).

Em 25 de maio de 2010, o Oficial de Justiça certificou a impossibilidade de constatação e reavaliação dos bens penhorados porque não foram localizados (fls. 30/31, ID 96760639).

A União requereu a responsabilização do depositário, bem como a penhora eletrônica de seus ativos bancários, cujo deferimento ocorreu em 9 de maio de 2011 (fls. 34/36, ID 96760639).

A tentativa de penhora eletrônica restou infrutífera (fls. 1/4, ID 96760640).

A União requereu o bloqueio de valores em nome da empresa executada pelo Sistema Bacenjud, cujo deferimento ocorreu em 8 de agosto de 2014 (fls. 14, ID 96760640).

Houve tentativa de penhora eletrônica (fls. 16/19 e 35, ID 96760640).

A União requereu a realização de penhora sobre o faturamento da empresa, providência deferida em 16 de março de 2015 (fls. 22/23, ID 96760640).

No momento da intimação sobre a penhora, o representante legal informou a inatividade da empresa executada desde 2008, motivo pelo qual a União requereu a responsabilização do sócio administrador (fls. 37/38, ID 96760640, e 19/20, ID 96760641).

**Trata-se de fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

A União, credora, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

A União tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

**\*\*\* Honorários advocatícios \*\*\***

Pelo princípio da causalidade, é cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.

O Código de Processo Civil:

*Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*(...)*

*§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:*

*I - o grau de zelo do profissional;*

*II - o lugar de prestação do serviço;*

*III - a natureza e a importância da causa;*

*IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§ 3º Nas causas em que a Fazenda Pública for parte, a fixação dos honorários observará os critérios estabelecidos nos incisos I a IV do § 2º e os seguintes percentuais:*

*I - mínimo de dez e máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido até 200 (duzentos) salários-mínimos;*

*II - mínimo de oito e máximo de dez por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 200 (duzentos) salários-mínimos até 2.000 (dois mil) salários-mínimos;*

*III - mínimo de cinco e máximo de oito por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 2.000 (dois mil) salários-mínimos até 20.000 (vinte mil) salários-mínimos;*

*IV - mínimo de três e máximo de cinco por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 20.000 (vinte mil) salários-mínimos até 100.000 (cem mil) salários-mínimos;*

*V - mínimo de um e máximo de três por cento sobre o valor da condenação ou do proveito econômico obtido acima de 100.000 (cem mil) salários-mínimos.*

§ 5º Quando, conforme o caso, a condenação contra a Fazenda Pública ou o benefício econômico obtido pelo vencedor ou o valor da causa for superior ao valor previsto no inciso I do § 3º, a fixação do percentual de honorários deve observar a faixa inicial e, naquilo que a exceder, a faixa subsequente, e assim sucessivamente.

Os honorários advocatícios devem remunerar o trabalho realizado pelo profissional advogado, com a observância do princípio da proporcionalidade.

Trata-se de demanda tributária.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 70.238,61, em 17 de junho de 2016 (fls. 22, ID 96760638).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, considerada a natureza e a importância da causa, bem como o zelo dos profissionais.

Prejudicada a análise quanto à prescrição da pretensão ao redirecionamento.

Por estes fundamentos, conheço, em parte, da apelação, e, na parte conhecida, dou-lhe provimento.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL – EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL – JUSTIÇA GRATUITA - DISSOLUÇÃO - REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO: POSSIBILIDADE - NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

1. Não se conhece do pedido de gratuidade. A medida foi deferida pelo digno Juízo de 1º grau de jurisdição. Não é necessária a renovação do benefício, em grau recursal (AgRg nos EAREsp 86.915/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, CORTE ESPECIAL, julgado em 26/02/2015, DJe 04/03/2015).
2. Trata-se de execução fiscal ajuizada contra sociedade empresária e redirecionada em face do sócio responsável pela pessoa jurídica em razão da dissolução irregular da empresa.
3. O STF firmou o entendimento de que o encerramento irregular das atividades da sociedade empresária, sem sua prévia dissolução legal e sem o pagamento das dívidas tributárias, constitui infração de lei, autorizando a imputação de responsabilidade tributária ao administrador que praticou a aludida infração.
4. Esse vetusto entendimento ecoa no STJ, no Tema 630 dos recursos repetitivos: “Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente.”
5. A Súmula n. 435/STJ aplica-se ao caso dos autos: “Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.
6. Não há que se falar em prescrição intercorrente, em virtude do princípio da ‘actio nata’: o prazo para o exequente se voltar contra os sócios gerentes flui da data em que a PFN tem ciência da dissolução irregular da pessoa jurídica.
7. Apelação conhecida em parte, e, na parte conhecida, improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, unanimidade, conheceu de parte da apelação e, na parte conhecida, por maioria, negou provimento à apelação, para que a execução prossiga, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Diva Malerbi e Carlos Muta, e da Juíza Federal Convocada Giselle França, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que lhe dava provimento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Johnsonson di Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008292-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: ESTEFANIA ALBERTINI DE QUEIROZ

AGRAVADO: L.A. FALCAO BAUER CENTRO TECNOLOGICO DE CONTROLE DA QUALIDADE LTDA

Advogados do(a) AGRAVADO: ALDREIA MARTINS - SP172273-A, ROBERTO BARONE - SP51683

OUTROS PARTICIPANTES:



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008292-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: ESTEFANIA ALBERTINI DE QUEIROZ

AGRAVADO: L.A. FALCAO BAUER CENTRO TECNOLÓGICO DE CONTROLE DA QUALIDADE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO BARONE - SP51683

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que deferiu liminar, em mandado de segurança destinado a afastar a exigência de prévia transmissão da Escrituração Contábil Fiscal (ECF), nos termos da IN-SRF nº. 1.717/2017, na redação dada pela IN-SRF nº. 1.765/2017.

A União, ora agravante, suscita preliminar de inadequação da via eleita. A questão seria complexa e dependeria de dilação probatória.

Aduz a regularidade da exigência, nos termos dos artigos 170 e 170-A, do Código Tributário Nacional. A prévia escrituração contábil seria método necessário e eficiente de verificação da existência dos créditos do contribuinte.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (ID 50124773).

Resposta (ID 63008917).

A Procuradoria Regional da República apresentou parecer (ID 70666840).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008292-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR PARA ACÓRDÃO: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: ESTEFANIA ALBERTINI DE QUEIROZ

AGRAVADO: L.A. FALCAO BAUER CENTRO TECNOLÓGICO DE CONTROLE DA QUALIDADE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO BARONE - SP51683

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO DIVERGENTE

Peço licença para divergir do e. Relator.

A impugnação, na singularidade, diz respeito à previsão inserta no art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017 que condiciona a apresentação de pedido de restituição ou declaração de compensação à transmissão prévia da Escrituração Contábil Fiscal (ECF).

Estabelece o art. 161-A do referido ato normativo:

*“Art. 161-A. No caso de saldo negativo de IRPJ ou de CSLL, o pedido de restituição e a declaração de compensação serão recepcionados pela RFB somente depois da confirmação da transmissão da ECF, na qual se encontre demonstrado o direito creditório, de acordo com o período de apuração. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1.765, de 30 de novembro de 2017).*

Tal regulamentação encontra fundamento de validade no artigo 66, §4º da Lei nº 8.383/1991, que atribui às Secretarias da Receita Federal a competência para expedição de instruções necessárias ao cumprimento dos procedimentos relativos à compensação.

Logo, a exigência de comprovação ao direito creditório não extrapola os limites do poder regulamentar.

De outra parte, há outras normas que igualmente dão guarida ao disposto no artigo 161-A da IN RFB nº 1.717/2017, incluído pela IN RFB nº 1.765/2017.

Temos a previsão inserta no §14 do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, bem como o artigo 170 do CTN. Transcrevo as disposições legais:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

(...)

*§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.*

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.*

E ainda, o art. 144, § 1º, do CTN dispõe: “*Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliados os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros*”.

Por derradeiro, é possível verificar que o ato normativo impugnado, em verdade, cria obrigação acessória por meio de instrução normativa e tem amparo no art. 113, § 2º, do CTN, segundo o qual “a obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização de tributos”. Ou seja, ao Fisco é permitido impor ao sujeito passivo certas obrigações acessórias por meio da legislação tributária - expressão que compreende não só as leis, mas, também, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares, como no presente caso em que se valeu de instrução normativa.

No mesmo sentido, há entendimento jurisprudencial desta Corte Regional:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 74, DA LEI Nº 9.430/96. ARTIGO 170, DO CTN. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 1.717/2017, COM A REDAÇÃO DADA PELA IN Nº 1.765/2017. ECF. LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. Não vislumbro qualquer óbice ou violação ao preceituado no artigo 74, da Lei nº 9.430/96, na prévia exigência da confirmação da transmissão da Escrituração Contábil Fiscal, no qual se encontre demonstrado o direito creditório para utilização de créditos de saldo negativo de IRPJ ou de CSLL. Verifica-se que no §14 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 estabelece que a Secretaria da Receita Federal poderá disciplinar critérios de fixação para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação. Desse modo, o fato da Receita Federal exigir que o contribuinte transmita digitalmente dados que possui e que comprova o seu crédito não pode ser visto como óbice para compensação, mas como mero procedimento, no intuito de agilizar a análise do pedido e em clara harmonia com os princípios administrativos da eficiência e celeridade. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014425-92.2018.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal MARLI MARQUES FERREIRA, julgado em 07/12/2018, Intimação via sistema DATA: 31/01/2019)*

Portanto, como devido respeito, discordo do r. voto do e. relator, e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008292-97.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

AGRAVANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL  
PROCURADOR: ESTEFANIA ALBERTINI DE QUEIROZ

AGRAVADO: L.A. FALCAO BAUER CENTRO TECNOLOGICO DE CONTROLE DA QUALIDADE LTDA

Advogado do(a) AGRAVADO: ROBERTO BARONE - SP51683

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

O Desembargador Federal Fábio Prieto:

A preliminar não tem pertinência.

A análise da regularidade do procedimento de compensação é jurídica.

No mais, a norma federal autoriza a compensação de saldo negativo – o crédito tributário apurado ao final do ano calendário.

É o que consta nas seguintes leis:

**Lei Federal nº 9.430/1996:**

Art. 6º O imposto devido, apurado na forma do art. 2º, deverá ser pago até o último dia útil do mês subsequente àquele a que se referir:

§ 1º O saldo do imposto apurado em 31 de dezembro receberá o seguinte tratamento:

I – se positivo, será pago em quota única, até o último dia útil do mês de março do ano subsequente, observado o disposto no § 2º;

II - se negativo, poderá ser objeto de restituição ou de compensação nos termos do art. 74.

**Lei Federal nº 8.981/1995:**

Art. 37. Sem prejuízo dos pagamentos mensais do imposto, as pessoas jurídicas obrigadas ao regime de tributação com base no lucro real (art. 36) e as pessoas jurídicas que não optarem pelo regime de tributação com base no lucro presumido (art. 44) deverão, para efeito de determinação do saldo de imposto a pagar ou a ser compensado, apurar o lucro real em 31 de dezembro de cada ano calendário ou na data da extinção”.

Trata-se de possibilidade prevista no artigo 165, inciso I, do Código Tributário Nacional: “O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido”.

O artigo 74, da Lei Federal nº 9.430/1996, disciplina o regime de compensação:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º. A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

§ 2º. A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

§ 3º. Além das hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição, não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:

I - o saldo a restituir apurado na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da Pessoa Física;

II - os débitos relativos a tributos e contribuições devidos no registro da Declaração de Importação.

III - os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal que já tenham sido encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União;

IV - o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal - SRF;

V - o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI - o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal - SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa.

(...)

§ 5º. O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º. A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º. Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

(...)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

I - previstas no § 3º deste artigo;

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros;

b) refira-se a “crédito-prêmio” instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969;

c) refira-se a título público;

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei:

1 – tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade;

2 – tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal;

3 – tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou

4 – seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal.

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

A controvérsia está situada na possibilidade, ou não, da União, por ato infralegal, impor obrigação acessória ao contribuinte credor, cujo direito à compensação seria postergado, em prol de exame mais detalhado da escrita fiscal.

É o que consta na redação atual da discutida Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017, cujo teor é o seguinte:

“O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 327 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 430, de 9 de outubro de 2017, e tendo em vista o disposto no § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, resolve:

Art. 1º A Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017, passa a vigorar acrescida dos arts. 161-A, 161-B, 161-C e 161-D:

“Art. 161-A. No caso de saldo negativo de IRPJ ou de CSLL, o pedido de restituição e a declaração de compensação serão recepcionados pela RFB somente depois da confirmação da transmissão da ECF, na qual se encontre demonstrado o direito creditório, de acordo com o período de apuração”.

A ECF mencionada na citada Instrução Normativa é a Escrituração Contábil Fiscal, procedimento declaratório de contabilidade, registrado no sistema eletrônico.

O exame do caso indica que a postergação pretendida pelo ato infralegal não encontra amparo na legislação.

Com a Instrução Normativa, a União quer proteção cautelar contra fraudes. O exame da escrita fiscal permitiria mais segurança no exame dos pedidos de compensação.

Ocorre que o mecanismo de proteção, além de generalizar a suspeita sobre toda a base de contribuintes - impondo, a todos, sensíveis prejuízos -, não tem amparo nas leis federais.

Não há dúvida que este expediente – e muitos outros – aumentaria a segurança dos ajustes tributários.

Mas a conferência da compensação também pode ser feita, com a segurança desejável, no modelo das leis federais.

Para impor qualquer restrição aos contribuintes – com os custos correlatos – a União precisa contar com a legitimação da lei, não de ato infralegal.

Por tais fundamentos, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. SALDOS NEGATIVOS DE IRPJ E CSLL. IN RFB Nº. 1.717/2017. TRANSMISSÃO PRÉVIA DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL FISCAL – ECF. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR. RECURSO PROVIDO.

1. A impugnação, na singularidade, diz respeito à previsão inserida no art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017, que condiciona a apresentação de pedido de restituição ou declaração de compensação à transmissão prévia da Escrituração Contábil Fiscal (ECF).

2. Ao Fisco é permitido impor ao sujeito passivo certas obrigações acessórias por meio da legislação tributária - expressão que compreende não só as leis, mas, também, os tratados e as convenções internacionais, os decretos e as normas complementares, como no presente caso em que se valeu de instrução normativa.

3. A regulamentação prevista no art. 161-A da Instrução Normativa RFB nº 1.717/2017 encontra fundamento de validade no artigo 66, §4º, da Lei nº 8.383/1991, que atribui às Secretarias da Receita Federal a competência para expedição de instruções necessárias ao cumprimento dos procedimentos relativos à compensação.

4. O art. 74, §14, da Lei nº 9.430/96, estabelece que a Secretaria da Receita Federal disciplinará a compensação dos débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pelo órgão, quando o sujeito passivo apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento.

5. Também embasama norma o disposto nos arts. 144, § 1º; 113, § 2º; e 170, todos do CTN.

6. Logo, a exigência de comprovação ao direito creditório não extrapola os limites do poder regulamentar.

7. Agravo de instrumento provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Desembargador Federal Johanson Di Salvo, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Convocada Giselle França, vencido o Desembargador Federal Fábio Prieto, que lhe negava provimento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Johanson Di Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005882-18.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: IRWIN DO BRASIL LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005882-18.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: IRWIN DO BRASIL LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Desembargador Federal Fábio Prieto:

Trata-se de execução fiscal.

A r. sentença (ID 39442078) indeferiu o pedido de redirecionamento e julgou o processo extinto, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

O IBAMA, ora apelante (ID 39442079), argumenta com a impossibilidade da extinção da execução fiscal, porque a sociedade empresária não teria sido extinta regularmente.

Alega que o registro do distrato social na Junta Comercial não afastaria a responsabilidade do sócio pelos débitos.

Sem contrarrazões.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005882-18.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR P/ACÓRDÃO: Gab. 21 – DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVAVEIS

APELADO: IRWIN DO BRASIL LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO DIVERGENTE DO DES. FEDERAL JOHNSOM DI SALVO:

A matéria 'sub examine' não é constitucional, pois a situação subordina-se a normas infraconstitucionais.

O exequente argumenta que o encerramento irregular das atividades empresárias permite a responsabilização patrimonial pessoal dos sócios e administradores; o relator entende que o registro na JUCESP do distrato é o suficiente para a regularização da dissolução, a impedir o redirecionamento do processo executivo contra terceiros dirigentes da firma.

Não merece prosperar a alegação de regularidade no encerramento, porquanto o registro do **distrato** social deu-se sem a quitação de débitos tributários.

Dispõe o artigo 51, §3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

O pedido de baixa da inscrição no CNPJ será indeferido nos casos em que a empresa apresentar pendências junto ao fisco, como débitos tributários exigíveis, inclusive contribuição previdenciária, ou com exigibilidade suspensa. Assim, o registro do instrumento de distrato na verdade é apenas uma das fases do procedimento dissolutório, que se desenvolve em várias etapas: dissolução, liquidação e partilha. Portanto, se esse procedimento não se completa, porque a pessoa jurídica deixa "em aberto" débitos tributários não quitados, o que se verifica é encerramento irregular das atividades empresárias, a configurar causa de infração à lei que autoriza a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes nos termos do art. 135, caput e inciso III, do CTN, já que os sócios respondem perante os credores da sociedade caso não realizem o procedimento dissolutório regular, porquanto encontra-se plena a desobediência aos preceitos legais do direito societário.

A solução das pendências obrigacionais da sociedade empresária (dívidas) é elemento essencial para se configurar a dissolução final regular; fora daí - mesmo que debaixo de um distrato - a cessação da vida societária não passa de um "golpe" dado contra seus credores pelos sócios que se dispersam, legando a terceiros o fracasso do empreendimento.

Assim, embora conste o registro de **distrato** na JUCESP, a existência de débitos revela indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios. Nesse sentido segue a jurisprudência majoritária desta Turma: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0066010-02.2011.4.03.6182, Rel. para acórdão Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgado em 08/06/2020, Intimação via sistema DATA: 10/06/2020 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022974-57.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2020 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019226-17.2019.4.03.0000, Rel. para acórdão Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 14/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2020 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032356-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

Aliás, o STJ já manifestou o entendimento de que "O **distrato** social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da **dissolução** irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do **redirecionamento** da execução fiscal aos sócios gerentes." (REsp 1.777.861/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/2/2019), sendo necessária a realização do ativo e do pagamento do passivo, para a regular extinção da pessoa jurídica. No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1511227/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 18/05/2020.

Assentada a questão, tem-se que o STJ no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.371.128/RS fixou a seguinte tese jurídica (**Tema 630**): "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso nos termos em que foi formulado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005882-18.2017.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENO VAVEIS

APELADO: IRWIN DO BRASIL LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

**\*\*\* Preliminar: a suspensão do processo \*\*\***

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva **dos sócios** com poderes de administração, na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é **diversa**: no caso concreto, analisa-se, apenas, a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é regular.

**\*\*\* Dissolução irregular \*\*\***

**"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa"**, diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer **norma ou interpretação de norma** deve preservar o **postulado constitucional da livre iniciativa**, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que *"a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal."*

Sua Excelência explicou o **caráter constitucional da questão**:

*"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material."*

*Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social."*

*Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável."*

Lembro que o Min. José Delgado, em 2005, por ocasião do julgamento do Resp 717.717/SP, assim se pronunciou:

"Deve-se... buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário".

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bandos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imaneente que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positiva ou negativamente, mas a 'função' só pode ser-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentisse de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "a gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alvares (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podem cumprir as formalidades draconianas e custosas dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "custo-Brasil".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário não registrar o distrito social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal** -, não é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

Não há lei a dizer que, na ausência de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

Isto já seria o suficiente para concluir que, quando o distrato social é objeto de registro na Junta Comercial, o sócio e o administrador, pela prática de **ato lícito**, não podem ser submetidos a consequência de **ato ilícito**.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Muito menos podem responder, pelas dívidas dela, os seus sócios e administradores, **porque praticado o ato lícito de registro do distrato social, na Junta Comercial.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, houve dissolução da empresa, com registro do distrato social na Junta Comercial (ID 39442068). Trata-se de **fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

O IBAMA, credor, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

O IBAMA tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. ENCERRAMENTO IRREGULAR DA EMPRESA. REGISTRO DE DISTRATO SOCIAL SEM A QUITAÇÃO DE DÉBITOS. RECURSO PROVIDO.

1. Dispõe o artigo 51, §3º, do Código Civil que o cancelamento da inscrição da pessoa jurídica será efetuado somente depois de encerrada a fase de liquidação.

2. O pedido de baixa da inscrição no CNPJ será indeferido nos casos em que a empresa apresentar pendências junto ao fisco, como débitos tributários exigíveis, inclusive contribuição previdenciária, ou com exigibilidade suspensa. Assim, o registro do instrumento de distrato na verdade é apenas uma das fases do procedimento dissolutório, que se desenvolve em várias etapas: dissolução, liquidação e partilha. Portanto, se esse procedimento não se completa, porque a pessoa jurídica deixa "em aberto" débitos tributários não quitados, o que se verifica é encerramento irregular das atividades empresárias, a configurar causa de infração à lei que autoriza a responsabilização pessoal dos sócios-gerentes nos termos do art. 135, caput e inciso III, do CTN, já que os sócios respondem perante os credores da sociedade caso não realizem o procedimento dissolutório regular, porquanto encontra-se plena a desobediência aos preceitos legais do direito societário.

3. A solução das pendências obrigacionais da sociedade empresária (dívidas) é elemento essencial para se configurar a dissolução final regular; fora daí - mesmo que de baixo de um distrato - a cessação da vida societária não passa de um "golpe" dado contra seus credores pelos sócios que se dispersam, legando a terceiros o fracasso do empreendimento.

4. Assim, embora conste o registro de distrato na JUCESP, a existência de débitos revela indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

5. Aliás, o STJ já manifestou o entendimento de que "O distrato social, ainda que registrado na junta comercial, não garante, por si só, o afastamento da dissolução irregular da sociedade empresarial e a consequente viabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes." (REsp 1.777.861/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/2/2019), sendo necessária a realização do ativo e do pagamento do passivo, para a regular extinção da pessoa jurídica. No mesmo sentido: AgInt no AREsp 1511227/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2020, DJe 18/05/2020.

6. Assentada a questão, tem-se que o STJ no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.371.128/RS fixou a seguinte tese jurídica (Tema 630): "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente"

7. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, em julgamento realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johanson de Salvo, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Diva Malerbi e Carlos Muta, e da Juíza Federal Convocada Giselle Franca, vencido o Desembargador Federal Fabio Prieto, que lhe negava provimento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Johanson de Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003193-30.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: TRINI MALHAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003193-30.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: TRINI MALHAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### **O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

Trata-se de execução fiscal de crédito não tributário.

A r. sentença (ID 131903832) indeferiu o pedido de redirecionamento e julgou o processo extinto, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 485, inciso IV, do Código de Processo Civil.

O Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia - INMETRO, ora apelante (ID 131903833), requer a reforma da sentença.

Argumenta que o encerramento irregular das atividades empresárias permite a responsabilização patrimonial pessoal dos sócios e administradores.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003193-30.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

RELATOR P/ACÓRDÃO: Gab. 21 – DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: TRINI MALHAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO DIVERGENTE DO DES. FEDERAL JOHNSOM DI SALVO:**

Vênia do e. Relator, dirirjo do voto de Sua Excelência, firme na posição assumida perante esta Sexta Turma, porquanto o simples registro do distrato social na junta comercial não provoca a dissolução regular da empresa com a consequente inviabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes; tratando-se de apenas uma das etapas da dissolução legítima, a ela deve se agregar a realização do ativo e do pagamento do passivo, para a regular extinção da pessoa jurídica. Nesse sentido: REsp 1.777.861/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/2/2019. Deveras, será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos (EdeI no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017). Havendo carga fiscal em aberto, impossível falar em dissolução regular eximemente de responsabilidade dos sócios.

Assim, embora conste o registro de distrato na JUCESP, a existência de débitos revela indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios. Nesse sentido segue a jurisprudência majoritária desta Turma: 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0066010-02.2011.4.03.6182, Rel. para acórdão Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgado em 08/06/2020, Intimação via sistema DATA: 10/06/2020 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5022974-57.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 21/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 02/03/2020 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019226-17.2019.4.03.0000, Rel. para acórdão Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, julgado em 14/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/02/2020 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5032356-11.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 03/02/2020.

Assentada a questão, tem-se que o STJ no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.371.128/RS fixou a seguinte tese jurídica (Tema 630): "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

Pelo exposto, dou provimento à apelação.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003193-30.2019.4.03.6182

RELATOR: Gab. 19 - DES. FED. FÁBIO PRIETO

APELANTE: INMETRO INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL

APELADO: TRINI MALHAS LTDA - ME

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Desembargador Federal Fábio Prieto:**

**\*\*\* Execução de dívida não tributária: legislação aplicável \*\*\***

Trata-se de execução de multa aplicada pelo Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia - INMETRO.

Na execução fiscal de dívida não tributária, eventual pedido de desconsideração da personalidade jurídica deve ser analisado à luz do artigo 135, do Código Tributário Nacional, norma especial que prevalece sobre a regra geral do Código Civil.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no regime de que tratava o artigo 543-C, do Código de Processo Civil de 1973: REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014.

**\*\*\* Preliminar: a suspensão do processo \*\*\***

O Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão do andamento dos processos nos quais se discute a legitimidade passiva dos sócios com poderes de administração, na data do fato gerador ou da verificação de dissolução irregular (STJ, REsp 1377019, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 25/09/2018).

A hipótese é diversa: no caso concreto, analisa-se, apenas, a ocorrência de hipótese legal de dissolução irregular.

O processamento é regular.

**\*\*\* Dissolução irregular \*\*\***

"A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", diz o artigo 1º, da Constituição.

Qualquer norma ou interpretação de norma deve preservar o postulado constitucional da livre iniciativa, cuja conceituação irredutível depende da separação patrimonial entre as pessoas físicas e jurídicas.

Sob o regime da repercussão geral, no RE 562276, no Supremo Tribunal Federal, a Relatora, a Ministra Ellen Gracie, lembrou que "a censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, do Código Tributário, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal."

Sua Excelência explicou o caráter constitucional da questão:

"Não há como deixar de reconhecer, ademais, que a solidariedade estabelecida pelo art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de evidente inconstitucionalidade material.

Isso porque não é dado ao legislador estabelecer simples confusão entre os patrimônios de pessoa, física e jurídica, ainda que para fins de garantia dos débitos da sociedade perante a Seguridade Social.

Aliás, após o surgimento de precedente no sentido de que tal decorreria do próprio art. 135, III, do CTN, ou seja, de que bastaria o inadimplemento para caracterizar a responsabilidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça aprofundou a discussão da matéria; acabando por assentar, com propriedade, que interpretação desse jaez violaria a Constituição, sendo, por isso, inaceitável.

Lembro que o Min. José Delgado, em 2005, por ocasião do julgamento do Resp 717.717/SP, assim se pronunciou:

"Deve-se... buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário".

A censurada confusão patrimonial não apenas não poderia decorrer de interpretação do art. 135, III, c, da CF, como também não poderia ser estabelecida por nenhum outro dispositivo legal.

É que impor confusão entre os patrimônios da pessoa jurídica e da pessoa física no bojo de sociedade em que, por definição, a responsabilidade dos sócios é limitada compromete um dos fundamentos do Direito de Empresa, consubstanciado na garantia constitucional da livre iniciativa, entre cujos conteúdos está a possibilidade de constituir sociedade para o exercício de atividade econômica e partilha dos resultados, em conformidade com os tipos societários disciplinados por lei, o que envolve um regime de comprometimento patrimonial previamente disciplinado e que delimita o risco da atividade econômica.

A garantia dos credores, frente ao risco da atividade empresarial, está no capital e no patrimônio sociais. Daí a referência, pela doutrina, inclusive, ao princípio da "intangibilidade do capital social" a impor que este não pode ser reduzido ou distribuído em detrimento dos credores.

Tão relevante é a delimitação da responsabilidade no regramento dos diversos tipos de sociedades empresárias que o Código Civil de 2002 a disciplina, invariavelmente, no primeiro artigo do capítulo destinado a cada qual. Assim é que, abrindo o capítulo "Da Sociedade Limitada", o art. 1.052, dispõe: "Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social".

Trata-se de dispositivo de lei ordinária, mas que regula a limitação do risco da atividade empresarial, inerente à garantia de livre iniciativa.

Marco Aurélio Greco, no artigo Responsabilidade de terceiros e crédito tributário: três temas atuais, publicado na Revista Fórum de Direito Tributário n.º 28/235, aborda O art. 13 da Lei 8.620/93, tendo em consideração justamente a garantia da liberdade de iniciativa:

"...quando o artigo 13 da Lei n.º 8.620/93 pretende transformar o exercício da livre iniciativa em algo arriscado para todos (sócio, empregados, fornecedores, bancos, etc), mas isento de risco para a seguridade social (apesar do valor imane que ela incorpora), está sobrepondo o interesse arrecadatório à própria liberdade de iniciativa. Ademais, está criando um preceito irreal, pois vivemos numa sociedade de risco, assim entendida nos termos da lição de Ulrich Beck. Além disso, ele inviabiliza (no sentido de dificultar sobremaneira) o exercício de um direito individual, ao impor uma onerosidade excessiva incompatível com os artigos 5.º, XIII e 170 da Constituição. Além disso, fere o artigo 174 da CF/88, porque a tributação não pode ser instrumento de desestímulo; só pode ser instrumento de incentivo. Vale dizer, o 'poder' pode, em tese, ser exercido positivamente ou negativamente, mas a 'função' só pode ser-lo na direção imposta pelos valores e objetivos constitucionais. Em última análise, para proteger uns, ocorreu um uso excessivo do poder de legislar. Neste ponto, a meu ver, o artigo 13 é inconstitucional, caso seja feita uma leitura absoluta, categórica, do tipo 'tudo ou nada'.

...

Óbvio - não é preciso repetir - que onde houver abuso, fraude de caráter penal, sonegação, uso de testas-de-ferro, condutas dolosas, etc., existe responsabilidade do sócio da limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima, mas isto independe de legislação específica; basta o fisco atender ao respectivo ônus da prova com a amplitude necessária a cada caso concreto...

Porém, generalizar - a responsabilidade pelo simples fato de ser sócio de sociedade de responsabilidade limitada (caput do art. 13), bem como estendê-la à hipótese de mera culpa (como consta do parágrafo único do art. 13), implica inconstitucionalidade pelas razões expostas".

Submeter o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada à satisfação dos débitos da sociedade para com a Seguridade Social, independentemente de exercer ou não a gerência e de cometer ou não qualquer infração, inibiria demasiadamente a iniciativa privada, descaracterizando tal espécie societária e afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição, de modo que o art. 13 da Lei 8.620/93 também se ressentiria de vício material."

No caso concreto, a observância das normas constitucionais e de sua interpretação, pelo Supremo Tribunal Federal, não permitem que o patrimônio da pessoa física possa responder pelo débito da sociedade empresária.

**Dissolução, liquidação e extinção da empresa** são conceitos legais distintos, com repercussões jurídicas distintas.

A **dissolução** é causa de modificação da exploração da atividade empresarial.

Até a ocorrência da dissolução, a empresa tem, como função, o lucro.

Depois da dissolução, nos termos do novo Código Civil, "a **gestão própria aos negócios inadiáveis, vedadas novas operações**" (artigo 1.036, "caput").

A **liquidação** é o encontro de contas entre o ativo e o passivo e a atribuição, a cada qual - inclusive aos sócios, se positivo o saldo -, segundo o título jurídico, da parte cabível.

A **extinção** é a fase derradeira da empresa, com a anotação de seu fim no registro comercial.

No quadro normativo, a liquidação **não** é consequência necessária da dissolução.

Samantha Lopes Alves (Ação de Dissolução de Sociedades - São Paulo: Quartier Latin, 2008; página 187) lembra os exemplos clássicos de Carvalho de Mendonça:

"A liquidação não será sempre necessária - há casos em que ela é dispensada, como exemplifica J. X. Carvalho de Mendonça: a) A sociedade não tem passivo e o ativo se acha representado em dinheiro ou, consistindo este ativo em bens, os sócios ajustam dividi-los in natura entre si; b) Se no contrato social se estipula que os sócios entrarão imediatamente com a quantia precisa para o pagamento dos credores, ficando a cargo de um deles o estabelecimento ou empresa, com a obrigação de embolsar a quota dos outros sócios, conforme o último balanço ou fixada por outra forma; c) Se se ajusta entre os mesmos sócios ou com outros nova sociedade sucessora, assumindo esta a responsabilidade do ativo e passivo da que se extingue; d) Se um sócio toma a si receber os créditos e pagar as dívidas passivas, dando aos outros sócios ressalva contra a responsabilidade futura nos termos do art. 343 do Cód. Com.; e) Se o estabelecimento industrial ou comercial, explorado pela sociedade, é vendido em bloco e o comprador paga diretamente aos sócios em particular o preço da venda; f) Se a sociedade não fez operações e teve existência fugaz e nominal.

Em todos os casos figurados, os direitos dos credores estão sempre ressaltados, não podendo ser ofendidos nem prejudicados."

A bem da verdade, a própria dissolução pode não ser formalmente realizada, apesar da ocorrência de causa prevista em lei.

É exemplo comum e repetido o caso de milhares de empresas brasileiras asfixiadas pelo ambiente hostil do País à livre iniciativa.

Sem recursos, fechamos portas, porque não podem cumprir as **formalidades draconianas e custosas** dos procedimentos de dissolução, liquidação e extinção, conhecidos como "**custo-Brasil**".

A propósito da dissolução da empresa, parece relevante consignar que o fato do empresário **não** registrar o distrato social, na repartição competente - **porque não tem recursos econômicos, assistência contábil ou por saber que a livre iniciativa não pode ser condicionada pela responsabilidade solidária sem causa, segundo o Supremo Tribunal Federal** -, **não** é causa de imposição de responsabilidade solidária, pelo débito da pessoa jurídica.

**Não** há lei a dizer que, na **ausência** de formalização do distrato social, o sócio e o administrador respondem **pessoalmente** pela dívida da empresa.

Isto já seria o suficiente para concluir que, quando o distrato social é objeto de registro na Junta Comercial, o sócio e o administrador, pela prática de **ato lícito**, não podem ser submetidos a consequência de **ato ilícito**.

O novo Código Civil - artigo 1.034, inciso II - preceitua que a inexecutabilidade do fim social da empresa é causa de dissolução **judicial**.

Mas não obriga o sócio - único com interesse legítimo - a propor a ação, ocorrida a causa de dissolução.

No caso de inexecutabilidade do fim social, por dificuldades econômicas, o que interessa ao País é manter a empresa em condições de operação no futuro.

A Constituição e a lei não impõem o fechamento da empresa, em caso de dificuldade financeira.

**A empresa que mantém os registros burocráticos, mas não explora a atividade comercial, não pode sofrer qualquer sanção.**

Muito menos podem responder, pelas dívidas dela, os seus sócios e administradores, **porque praticado o ato lícito de registro do distrato social, na Junta Comercial.**

Seja como for, dissolução e liquidação são institutos distintos.

No caso concreto, houve dissolução da empresa, com registro do distrato social na Junta Comercial (ID 131903726). Trata-se de **fato neutro**, para a fase de liquidação, se instaurada.

É certo que, por ora, a empresa executada cessou a busca pelo lucro.

O INMETRO, credor, não tem interesse legítimo, em relação a este fato. O que lhe cabe é diligenciar, em relação aos supostos ativos da sociedade empresária.

O INMETRO tem privilégio, na execução judicial forçada.

Foro privativo.

Mas não pode afrontar a Constituição, segundo a interpretação do Supremo Tribunal Federal.

Por tais fundamentos, **nego provimento** à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS. POSSIBILIDADE. ENCERRAMENTO IRREGULAR DA EMPRESA. REGISTRO DE DISTRATO SOCIAL SEM A QUITAÇÃO DE DÉBITOS. RECURSO PROVIDO.

1. O simples registro do distrato social na junta comercial não provoca a dissolução regular da empresa com a consequente inviabilidade do redirecionamento da execução fiscal aos sócios gerentes; tratando-se de apenas uma das etapas da dissolução legítima, a ela deve-se agregar a realização do ativo e do pagamento do passivo, para a regular extinção da pessoa jurídica. Nesse sentido: REsp 1.777.861/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 14/2/2019. Deveras, será dada baixa da empresa somente após a comprovação de quitação de todos os seus débitos (EDcl no REsp 1.694.691/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/12/2017). Havendo carga fiscal em aberto, impossível falar em dissolução regular eximente de responsabilidade dos sócios.

2. Assim, embora conste o registro de distrato na JUCESP, a existência de débitos revela indícios de encerramento irregular das atividades, que autorizam o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.

3. Assentada a questão, tem-se que o STJ no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.371.128/RS fixou a seguinte tese jurídica (Tema 630): "Em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não-tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente".

4. Apelação provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo no julgamento, realizado de acordo com o artigo 942 do Código de Processo Civil, a Sexta Turma, por maioria, deu provimento à apelação, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Johnson de Salvo, acompanhado pelos votos dos Desembargadores Federais Souza Ribeiro, Diva Malerbi e Nery Junior, vencido o Relator, que lhe negava provimento. Lavrará o acórdão o Desembargador Federal Johnson de Salvo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5027763-06.2017.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: QATAR AIRWAYS**

**Advogado do(a) APELADO: RICARDO BERNARDI - SP119576-A, LUCAS SIQUEIRA DOS SANTOS - SP269140-A**

## ATO ORDINATÓRIO

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001263-02.2019.4.03.6109**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: LET LINHAS ELETRICAS DE TRANSMISSAO - EIRELI**

**Advogado do(a) APELADO: LEONARDO MASSAMI PAVAO MIYAHARA - SP228672-A**

## ATO ORDINATÓRIO

**APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5018441-88.2019.4.03.6100**

**RELATOR: Gab. 20 - DES. FED. DIVA MALERBI**

**APELANTE: UNIAO FEDERAL- FAZENDA NACIONAL**

**APELADO: CINEMAARTEPLEX LTDA.**

**Advogados do(a) APELADO: OTAVIO HENNEBERG NETO - SP97984, CRISTINA FANTINI PADILHA - SP330687-A, ADELMO NUNES PEREIRA - SP170121-A**

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Vista à parte contrária para manifestação acerca dos **Embargos de Declaração** opostos, nos termos do artigo 1.023, § 2º do Código de Processo Civil.

**AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018007-66.2019.4.03.0000**

**RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO**

**AGRAVANTE: MAURO GILBERTO FANTINI**

**Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO FLAVIO VARNIER - SP80051**

**AGRAVADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP**

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIO GILBERTO FANTINI contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo de origem, que indeferiu seu pedido de substituição de imóvel objeto de indisponibilidade cautelar de bens em ação de improbidade administrativa por depósito em dinheiro.

Aduz, para tanto, que não haveria qualquer prejuízo à garantia do processo ora em referência, bem como que o bem ora objeto de indisponibilidade seria impenhorável (bem de família).

Contrainstima ofertada. Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovemento do recurso em tela.

É o relatório.

**DECIDO.**

Em juízo de cognição sumária, nos moldes do art. 932, IV, do CPC, observo que o recurso **não merece provimento**.

Pois bem.

Contrariamente ao que tenta fazer acreditar a parte agravante, **não consta dos autos, in casu, qualquer prova ou indício - por mínimo que seja - do fumus boni iuris, nem do periculum in mora**. Ou seja, como muito bem apontado pela Procuradoria Regional da República, em parecer, a uma, o valor em dinheiro - mínimo em comparação à responsabilidade civil ora debatida - de R\$ 15.250,00 (quinze mil, duzentos e cinquenta reais) depositado pelo agravante, não garante o presente feito, mas sim, apenas e tão-somente, a ação civil pública 1000362-62.2017.8.26.0204, em curso na Justiça Estadual.

Demais disso, nos autos do presente agravo de instrumento foram juntadas apenas cópias de laudos particulares elaborados a pedido do próprio agravante, não havendo outros elementos que possam corroborar o acerto das avaliações. Destaca-se que nem ao menos fora apresentada cópia da matrícula do imóvel de que se cuida. Dessa maneira, o levantamento pretendido da indisponibilidade cautelar poderia ser acolhido apenas se cabalmente demonstrada a inexistência de esvaziamento da garantia do feito originário.

Por derradeiro, ainda, de se reafirmar que não há qualquer prova nos autos a demonstrar ser o bem constrito de família, de modo que tampouco merece prosperar, por tal motivo, a substituição da garantia já em curso por depósito em dinheiro, este, repise-se, em valor muito inferior ao montante ora debatido, a título de responsabilidade civil por dano ao Erário.

Nestes exatos termos é o r. *decisum* ora guerreado, *verbis*:

*"...Por tal razão, INDEFIRO o pedido de MAURO GILBERTO FANTINI (fls. 4389/4391), considerando, ainda, o fato de que a constrição não alcançou o valor máximo da quantia referente à soma da pretensão de ressarcimento ao Erário e multa civil no valor de R\$ 6.058.424,68, fazendo-se necessária a manutenção da indisponibilidade a fim de se garantir o resultado útil da demanda."*

Irreprochável, pois, a r. decisão agravada, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024572-12.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: INTERVALOR COBRANCA GESTAO DE CREDITO E CALL CENTER LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAROLINA PASCHOALINI - SP329321-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Verifico inicialmente que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 138 de 06/07/2017, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

No caso, a parte agravante não efetuou o recolhimento da guia de custas na Caixa Econômica Federal (140976780).

Assim, promova a parte agravante a **regularização do preparo** mediante a juntada da guia original que comprove o recolhimento das custas (GRU, código receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: 05 (cinco) dias úteis, improrrogáveis, **sob pena de não conhecimento do recurso.**

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025291-91.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: PROFIL INDUSTRIA E COMERCIO DE FIOS LTDA.

Advogados do(a) AGRAVANTE: IVAN NASCIBEM JUNIOR - SP232216-A, SUZANA COMELATO GUZMAN - SP155367-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por PROFIL INDUSTRIA E COMERCIO DE FIOS LTDA contra a r. decisão que **indeferiu** a medida liminar em mandado de segurança no qual a impetrante objetiva assegurar o invocado direito de recolher as contribuições destinadas a terceiros - SENAI, SESI e SEBRAE, e para o INCRA e FNDE (Salário-Educação) - considerando como limite máximo de base de cálculo mensal o valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País, conforme previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81.

Nas razões recursais a agravante defende que o parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 continua vigente até a presente data, uma vez que não houve alteração legislativa posterior, de modo que a base de cálculo das contribuições para fiscais arrecadadas por conta de terceiros não pode exceder o valor de 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Quanto ao risco de dano, argumenta que este decorre da exigência de tributo indevido.

Pede a reforma da decisão, com efeito antecipação dos efeitos da tutela recursal.

DECIDO.

A matéria é daquelas que, no entender desta Sexta Turma, permite decisão unipessoal que prestigia a celeridade e a eficiência.

O pedido versa sobre o suposto direito da empresa em recolher as contribuições especiais devidas a terceiros observado o valor-limite de 20 (vinte) salários mínimos para a base de cálculo total de cada uma das referidas Contribuições, argumentando que, em síntese, que a redação do artigo 4º da Lei nº 6.950/81 que limita a base de cálculo das contribuições devidas a terceiros ao valor limite de 20 salários mínimos *encontra-se em vigência*.

Pretende a contribuinte a aplicação da limitação prevista no artigo 4º, § único, da Lei nº 6.950/81, para fins de cálculo das contribuições sociais destinadas a terceiros, *in verbis*: "Art 4º - O limite máximo do salário-de-contribuição, previsto no art. 5º da Lei nº 6.332, de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País. Parágrafo único - O limite a que se refere o presente artigo aplica-se às contribuições para fiscais arrecadadas por conta de terceiros."

Posteriormente, foi editado o Decreto-lei nº 2.318/86, que dispôs: "Art 3º Para efeito do cálculo da contribuição da empresa para a previdência social, o salário de contribuição não está sujeito ao limite de vinte vezes o salário mínimo, imposto pelo art. 4º da Lei nº 6.950, de 4 de novembro de 1981."

Nesse cenário legislativo, considerando que o artigo 3º do Decreto-lei nº 2.318/86 afastou o limite de 20 (vinte) salários mínimos apenas para efeito de cálculos *da contribuição da empresa* (artigo 69, V, da Lei nº 3.807/60), não há de se falar em revogação do artigo 4º e § único da Lei nº 6.950/81, já que permaneceu incólume em relação as demais contribuições ao INPS previstas na então Lei Orgânica da Previdência Social (as contribuições dos segurados empregados, avulsos, temporários, domésticos e autônomos).

Contudo, a edição da Lei nº 8.212/91 (PCPS), que trouxe nova normatização sobre a Seguridade Social e seu Plano de Custeio, inclusive em relação ao salário-de-contribuição e seus limites mínimo e máximo, restaram **revogadas** todas as disposições em contrário (artigo 105 deste diploma legal), dentre as quais, obviamente, o artigo 4º, caput e § único, da Lei nº 6.950/81, que fundamenta o pleito da parte agravante.

Sendo assim, conclui-se que a sujeição do salário-de-contribuição ao limite de 20 (vinte) salários mínimos para o cálculo das contribuições destinadas a terceiros teve vigência somente até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, considerada a anterioridade nonagesimal.

Nesse sentido é **consolidada a jurisprudência** desta Corte Regional: TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5029819-08.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada DENISE APARECIDA AVELAR, julgado em 03/04/2020, Intimação via sistema DATA: 09/04/2020 - 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025773-73.2019.4.03.0000, Rel. Juíza Federal Convocada NOEMI MARTINS DE OLIVEIRA, julgado em 17/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 20/02/2020 - 3ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2159394 - 0012994-76.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 07/07/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2016 - APELAÇÃO CÍVEL - 1917527/SP, 0009810-15.2011.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, Data do Julgamento 13/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/01/2019.

De nossa lavra, destaco o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS. TETO LIMITE DE 20 (VINTE) SALÁRIOS MÍNIMOS PARA O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO (DECRETO LEI Nº 2.318/86). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPessoAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM. 1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores. 2. A Lei 6.950/81 estabeleceu que as contribuições paraíscais arrecadadas por conta de terceiros teriam como limite o mesmo patamar estabelecido para as contribuições destinadas ao INPS. 3. A disposição do Decreto-Lei nº 2.318/86 removeu o limite somente para o cálculo da contribuição da empresa. Isto foi necessário, pois a contribuição da empresa era equivalente à do trabalhador, em conformidade com a disposição contida no inc. V do art. 69 da Lei nº 3.807/60, com redação dada pela Lei nº 6.886/80. Note-se que o teto de salário-de-contribuição para a contribuição do trabalhador continuou em vigor mesmo após a edição do mencionado dispositivo. 4. Houve remoção do limite apenas para as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas, como consequência lógica o limite para as contribuições a terceiros permaneceu, visto que nem o caput do artigo, nem o parágrafo único foram revogados. 5. Em síntese, a eficácia do parágrafo único do art. 4º da Lei nº 6.950/81 foi preservada, tendo em vista que o caput do dispositivo permaneceu produzindo efeitos jurídicos; apenas deixou de ser aplicado para o cálculo do montante devido pelas empresas. 6. Dessa forma, conclui-se que a disposição contida no Decreto-Lei nº 2.318/86 não alcançou as contribuições relativas a terceiros, do que decorre que o limite de 20 vezes o maior salário mínimo vigente no País permaneceu até 25/10/1991, noventa dias após a edição da Lei nº 8.212/91, que no § 5º de seu art. 28 passou a disciplinar integralmente a limitação do salário-de-contribuição, revogando por completo o art. 4º da Lei nº 6.950/81.”

(TRF3, ApelRemNec 0019143-96.1994.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, DJe 17/12/2015)

Não há decisão vinculante de Corte Superior em demérito do entendimento desta Corte Regional.

Esses argumentos representam o bastante para decisão do caso, recordando-se que “o órgão julgador não é obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Precedentes: AgInt nos EDel no AREsp 1.290.119/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 30.8.2019; AgInt no REsp 1.675.749/RJ, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 23.8.2019; REsp 1.817.010/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 20.8.2019; AgInt no AREsp 1.227.864/RJ, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 20.11.2018” (AREsp 1535259/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2019, DJe 22/11/2019). Aliás, “No julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Rel. Min. GILMAR MENDES, Tema 339), o Supremo Tribunal Federal assentou que o inciso IX do art. 93 da CF/1988 exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas” (RE 883.399 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 17/09/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-205 DIVULG 26-09-2018 PUBLIC 27-09-2018).

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025456-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CONSINCO S/A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI - SP169017-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDANACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Mandado de Segurança, pedido liminar, visando o reconhecimento do seu direito líquido e certo de não se submeter à exigência realizada pela Agravada de proceder à inclusão do ISS (que compõe o preço dos serviços prestados e transita pelo caixa da empresa) indevidamente acrescido à base de cálculo do PIS e da COFINS, reconhecendo-se, consequentemente, o direito de reaver os valores indevidamente recolhidos nos cinco anos anteriores à impetração, corrigidos pela Taxa SELIC. O Juízo indeferiu a liminar considerando a ausência dos “pressupostos autorizadores da concessão da liminar, notadamente o risco de perigo da demora, tendo em vista o fato do presente feito possuir andamento célere, bem como pelo fato de a exação já ser exigida de longa data”.

Decido.

O Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS (faturado) na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins”.

Esse entendimento é aplicável de pronto, não havendo que se falar em espera de embargos de declaração (sem efeito suspensivo) ou de modulação de efeitos da decisão plenária da Suprema Corte, já que esses dois eventos não estão consagrados em lei como impedientes da aplicação imediata do decurso. Esse é o entendimento que vem sendo seguido nesta Corte Regional (3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021518-72.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 08/11/2019, Intimação via sistema DATA: 13/11/2019), e de modo unânime nesta 6ª Turma (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000706-20.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, julgado em 03/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 10/12/2019).

Embora a declaração de inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS não se aplique automaticamente a todos os tributos da cadeia produtiva (TRF 3ª Região, 6ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5020321-52.2018.4.03.6100, Rel. Juiz Federal Convocado LEILA PAIVA MORRISON, julgado em 24/01/2020, Intimação via sistema DATA: 31/01/2020), na singularidade o Tema 69 pode tranquilamente ser estendido ao ISSQN, conforme é a jurisprudência pacífica desta Corte Regional, porquanto a situação jurídica é a mesma; a diferença é que o ISS é repassado ao Fisco municipal, e não ao estadual. Esse tributo municipal transita pela contabilidade da empresa, como forma de arrecadação, e segue para os cofres da Município e do DF. Assim como o ICMS, o ISS-QN não representa faturamento e nem receita próprias da empresa.

A conferir: TRF 3ª Região, 4ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5024709-28.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARCELO MESQUITA SARAIVA, julgado em 03/02/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2020 -- 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5021644-92.2018.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 05/02/2020 -- 6ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000374-53.2017.4.03.6130, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHNSON DI SALVO, julgado em 25/01/2020, Intimação via sistema DATA: 05/02/2020 -- 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000392-40.2017.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal MAIRAN GONCALVES MAIA JUNIOR, julgado em 28/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020 -- 3ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000667-10.2019.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal NELTON AGNALDO MORAES DOS SANTOS, julgado em 30/01/2020, Intimação via sistema DATA: 04/02/2020 -- 4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000641-20.2019.4.03.6109, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 31/01/2020, Intimação via sistema DATA: 04/02/2020 -- 3ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000980-39.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 28/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020, etc.

O valor do ISS a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos da jurisprudência deste Colendo Tribunal, com base na orientação firmada pela Suprema Corte, é o destacado na nota fiscal de saída, eis que é o que se anota no conceito de faturamento (4ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5022078-18.2017.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 31/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020).



Considero descabida outra forma de resolver o caso a não ser pelo PROVIMENTO do agravo de instrumento, no sentido de autorizar a empresa a excluir, de forma imediata, o valor relativo ao ISS da base de cálculo das suas contribuições para o PIS e a COFINS.

O ponto destacado no agravo não comporta discussão, sendo típico caso de decisão unipessoal.

Pelo exposto, sem mais delongas, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

INT.

À baixa no tempo oportuno.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025360-26.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: TIAGO DE CAMARGO FERRAZ

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP, contra decisão que indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros do executado via BACENJUD em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (anuidades), no valor original de R\$ 1.245,88 (março de 2018).

No caso, a parte executada (pessoa física), regularmente citada, deixou escoar o prazo sem o pagamento do débito executado, pelo que a exequente postulou a penhora *on line*.

Da decisão agravada consta a seguinte fundamentação:

“O MM. Juízo “a quo” indeferiu o pedido por considerar que “o contexto em que se inserem as ordens tendentes à penhora dos créditos inferiores a 40 salários mínimos, é passível de uma clara predição: a ineficiência do instrumento e os impactos negativos para a máquina judiciária federal”, concluindo que tais fundamentos, “associados à ausência de indicação específica de bens ou direitos úteis à satisfação do crédito exequendo, demonstram que, no atual estágio processual, não se mostra factível o regular prosseguimento da presente execução, que deverá aguardar em arquivo sobrestado, nos termos do artigo 40 da lei 6.830/80, até que o Exequente comprove a capacidade financeira da parte, ou a existência de bens ou direitos devidamente especificados sobre os quais possam recair medidas constritivas.”

Nas razões recursais o agravante sustenta, em síntese, que a penhora em dinheiro é medida preferencial e que a lei processual não estabeleceu valor mínimo para sua realização.

Decido.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o “dinheiro” figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida “preferencial”, como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que “outros bens” devem ser perscrutados para fins de constrição “antes” do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, na singularidade, o valor do débito não é condição legal para a implementação da medida (BACENJUD), não cabendo, ainda, ao magistrado, de antemão, vedar o uso do meio eletrônico com base em predição da ineficácia da medida e que haveria a possibilidade de bloqueio de valores que seriam impenhoráveis.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional (grifei):

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. PENHORA DE VALORES. INDEFERIMENTO LIMINAR EM RAZÃO DA POSSÍVEL IMPENHORABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACEN-JUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).

2. A medida de penhora *on line* de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte executada e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que a medida se mostraria ineficaz, uma vez que o atual entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça vigora no sentido de se dar interpretação extensiva à proteção de quantia até o limite de 40 salários mínimos, abrangendo, além da conta poupança, valores depositados em conta corrente, aplicações financeiras e até mesmo sobre dinheiro em espécie.

3. Apesar da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça estar em conformidade com o exposto pelo d. magistrado, não se pode tirar do exequente o direito de se ver implementada a medida, uma vez mais por se tratar o dinheiro o bem preferencial na ordem legal de penhora.

4. Não há como antever se existente ou não quantia superior ao impenhorável no patrimônio do executado sem que deferida e efetivada a medida via sistema BacenJud.

5. Agravo de instrumento provido.

(AI 5001202-72.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 04/07/18, v.u., trânsito em julgado em 24/08/18).

Acrescento que a lei não exige um valor mínimo ou demonstração da utilidade da medida porque o discurso do artigo 835 do CPC não as menciona como condições da providência.

Transcrevo elucidativo acórdão a respeito do tema:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD. ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, AO PRETEXTO DE QUE IRRISÓRIOS. IMPERTINÊNCIA.**

1. O STJ tem externado que não se pode obstar a penhora *on line* de numerário, ao pretexto de que os valores são irrisórios. Nesse sentido: REsp 1242852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/05/2011; REsp 1241768/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/04/2011; REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/08/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1383159/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 13/09/2013)

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Como trânsito, dê-se a baixa.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025362-93.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SAO PAULO

AGRAVADO: DOROTEIA ROZENDO FURTADO LIMA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO – COREN/SP, contra decisão que **indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros** do executado via **BACENJUD** em autos de execução fiscal de dívida ativa não-tributária (anuidades), no valor original de R\$ 3.120,10 (março de 2019).

No caso, a parte executada (pessoa física), regularmente citada, deixou escoar o prazo sem o pagamento do débito executado, pelo que a exequente postulou a penhora *on line*.

Da **decisão agravada** consta a seguinte fundamentação:

“O MM. Juízo “a quo” indeferiu o pedido por considerar que “o contexto em que se inserem as ordens tendentes à penhora dos créditos inferiores a 40 salários mínimos, é passível de uma clara predição: a ineficiência do instrumento e os impactos negativos para a máquina judiciária federal”, concluindo que tais fundamentos, “associados à ausência de indicação específica de bens ou direitos úteis à satisfação do crédito executando, demonstram que, no atual estágio processual, não se mostra factível o regular prosseguimento da presente execução, que deverá aguardar em arquivo sobrestado, nos termos do artigo 40 da lei 6.830/80, até que o Exequente comprove a capacidade financeira da parte, ou a existência de bens ou direitos devidamente especificados sobre os quais possam recair medidas constritivas.”

Nas **razões recursais** o agravante sustenta, em síntese, que a penhora em dinheiro é medida preferencial e que a lei processual não estabeleceu valor mínimo para sua realização.

Decido.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de construção "antes" do dinheiro.

Esta matéria já foi igualmente decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia** (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Ademais, na singularidade, o valor do débito não é condição legal para a implementação da medida (BACENJUD), não cabendo, ainda, ao magistrado, de antemão, vedar o uso do meio eletrônico com base em predição da ineficácia da medida e que haveria a possibilidade de bloqueio de valores que seriam impenhoráveis.

Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional (grifei):

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. PENHORA DE VALORES. INDEFERIMENTO LIMINAR EM RAZÃO DA POSSÍVEL IMPENHORABILIDADE – IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. O bloqueio de valores mantidos em instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico (BACEN-JUD), propicia eficiência à execução e permite a prestação jurisdicional mais célere e eficaz, em consonância com o princípio constitucional da celeridade (artigo 5º, LXXVIII, CF).

2. A medida de penhora *on line* de numerários em conta corrente e ativos financeiros do executado foi indeferida pelo d. magistrado, após citada a parte executada e não encontrado bens passíveis de penhora, sob o fundamento de que a medida se mostraria ineficaz, uma vez que o atual entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça vigora no sentido de se dar interpretação extensiva à proteção de quantia até o limite de 40 salários mínimos, acobertando, além da conta poupança, valores depositados em conta corrente, aplicações financeiras e até mesmo sobre dinheiro em espécie.

3. Apesar da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça estar em conformidade com o exposto pelo d. magistrado, não se pode tirar do exequente o direito de se ver implementada a medida, uma vez mais por se tratar o dinheiro o bem preferencial na ordem legal de penhora.

4. **Não há como antever se existente ou não quantia superior ao impenhorável no patrimônio do executado sem que deferida e efetivada a medida via sistema BacenJud.**

5. Agravo de instrumento provido.

(AI 5001202-72.2018.4.03.0000, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 04/07/18, v.u., trânsito em julgado em 24/08/18).

Acrescento que a lei não exige um valor mínimo ou demonstração da utilidade da medida porque o discurso do artigo 835 do CPC não as menciona como condições da providência.

Transcrevo elucidativo acórdão a respeito do tema:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD. ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, AO PRETEXTOS DE QUE IRRISÓRIOS. IMPERTINÊNCIA.**

1. O STJ tem externado que não se pode obstar a penhora on line de numerário, ao pretexto de que os valores são irrisórios. Nesse sentido: REsp 1242852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/05/2011; REsp 1241768/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/04/2011; REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/08/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgrRg no REsp 1383159/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 13/09/2013)

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se.

Intimem-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5022475-39.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: USINA MARINGÁ INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: UBIRATAN BAGAS DOS REIS - SP277722-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por USINA MARINGÁ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, contra decisão que **deferiu a penhora sobre o direito creditório** que a executada possui junto à Cooperativa de Produtores de Cana de Açúcar - COPERSUCAR, decorrente do precatório expedido nos autos do processo nº 1998.34.00.014441-0, em trâmite na 7ª Vara Federal do Distrito Federal, no valor do débito atualizado de R\$ 118.080,39.

Nas razões recursais a agravante sustenta que não foi intimada para se manifestar acerca da penhora de créditos deferida, o que inviabiliza o exercício do contraditório.

Afirma que a penhora do valor correspondente aos direitos creditórios importa em excesso de penhora, tendo em vista que já se encontra penhorado na execução um imóvel de alto valor.

Alega ainda que a execução deve ser feita de modo menos gravoso à executada, não podendo ser promovida apenas no interesse do credor, em detrimento à executada, sendo que a constrição determinada irá destruir por completo a capacidade financeira da agravante.

Pede a reforma da decisão, com antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Inicialmente, ressalto que a suspensividade da decisão "a qua" continua a depender do velho binômio "periculum in mora" e "fumus boni iuris".

Sucedo que no cenário do agravo de instrumento a regra geral é a simples devolutividade do recurso (a evitar a preclusão), mas a lei (art. 1.019, I) possibilita ao relator atribuir efeito suspensivo a esse recurso, ou antecipar - total ou parcialmente - a tutela recursal vindicada pelo agravante; porém, essa decisão não pode ser proferida "in vacuo", ou seja, ainda aqui devem concorrer os requisitos do parágrafo único do art. 995 que é a norma geral no assunto.

Na singularidade do caso entendo que a concorrência das condições contidas no parágrafo único do art. 995 **não foi** suficientemente demonstrada.

Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 da LEF.

Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

Na gradação do artigo 835 do CPC de 2015 (artigo 655 do CPC/73) o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 837 do CPC/2015 (artigo 655-A do CPC/73) inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Destaco que a matéria já foi decidida pelo E. Superior Tribunal de Justiça em sede de **recurso representativo de controvérsia (REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).**

Já o CPC/15 em no artigo 854 prevê que "para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, **sem dar ciência prévia do ato ao executado, determinará às instituições financeiras, por meio de sistema eletrônico gerido pela autoridade supervisora do sistema financeiro nacional, que torne indisponíveis ativos financeiros existentes em nome do executado, limitando-se a indisponibilidade ao valor indicado na execução**".

Essa sistemática aplica-se ao presente caso, não havendo que se condicionar o deferimento da penhora de direitos creditório à prévia intimação dirigida à executada.

Por fim, é certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer – ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 805 do CPC/2015 (artigo 620 do CPC/73) – que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

Na singularidade não há vestígio de direito da executada em sobrepor os seus objetivos ao interesse público na garantia de créditos federais.

Ante o exposto, **indeferiu a antecipação da tutela recursal.**

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018644-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NEW POWER COMERCIO DE SISTEMAS DE ENERGIA E DE DEFESA ESTRATEGICA - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD - SP342778-A, CARINE CRISTINA FUNKE MURAD - SP249928-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

**ID 138934892:** a parte agravada UNIÃO FEDERAL interpõe **agravo interno com pedido de reconsideração** da decisão ID 136782333 na qual concedi efeito ao agravo de instrumento interposto por NEW POWER COMERCIO DE SISTEMAS DE ENERGIA E DE DEFESA ESTRATEGICA – EIRELI para suspender a interlocutória agravada que havia determinado a remessa dos autos à Seção Judiciária do Rio de Janeiro com fundamento no parágrafo 3º do artigo 55 do Código de Processo Civil.

Sustenta a União, em síntese, que as duas ações possuem identidade de objeto, apenas com pedidos contrapostos.

Esclarece que na primeira ação, ajuizada pela União contra a empresa NEW POWER às 17:22:48 do dia 06/04/2020, busca-se o cumprimento do contrato (que a Contratada ameaçava parar de executar), inclusive requerendo que consignação dos valores que entende devidos a título de reajuste contratual pelos índices considerados lícitos pelo TCU. Já na segunda, foi distribuída pela empresa NEW POWER, contra a União, em 10/06/2020, às 18:07:57, e, remetida à 26ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo (o Juízo “a quo”), por sorteio, ali foi despachada em 11/06/2020, às 18:39:03, no qual a autora exige o cumprimento do contrato (advertindo que “não pode mais executar”), e requerendo a suspensão da avença, até que o Juízo “declare” ser-lhe devido determinado valor a título de reajuste com base na mesma cláusula contratual de reajuste, conforme fórmula própria.

Entende que “a insistência da empresa em manter a ação em São Paulo, a qualquer preço, é a percepção equivocada que teve, diante da inicial concessão de tutela antecipada recursal para sustar os efeitos do contrato, de que conseguiu convencer os julgadores paulistas de que os dois institutos jurídicos do reajuste e do reequilíbrio econômico-financeiro são a mesma coisa, única forma pela qual lhe é possível fazer avançar sua tese de que é merecedora de “reajuste para recompor a variação de preços de insumos importados”, e assim extrair uma majoração do valor original do contrato em 53%, colocando-o a preços muito superiores aos que quaisquer outros fornecedores mundiais dos mesmo equipamentos conseguiriam praticar.”

Aduz que a formulação contida na r. Decisão agravada, acerca de ser “mais vantajoso” o prosseguimento da segunda ação, proposta em São Paulo, porque nesta se deu em primeiro lugar a citação, não encontra amparo no vigente ordenamento jurídico processual, na medida em que a o art. 59, do CPC, é claro ao definir, como critério de prevenção, o registro ou a distribuição da petição inicial.

Aponta a necessidade de reunião das ações em um mesmo juízo, afastando-se o risco de decisões conflitantes, pois se as duas ações forem julgadas procedentes, ambas as partes poderão, reciprocamente, se escusar de dar cumprimento às respectivas condenações, porque dirão respeito exatamente aos mesmos fatos e pontos de Direito, inclusive sobre os mesmos pedidos (em contraposição).

Argumenta que, caso mantido o entendimento de que os dispositivos do Código de Processo Civil que cuidam da modificação de competência por conexão (arts. 54 e 55), são parcialmente inconstitucionais, quando for parte em algum dos polos a União Federal, referido pronunciamento precisará ser afetado ao órgão especial do C. TRF-3ª Região, por aplicação do art. 97, CF, bem como da Súmula Vinculante nº 10, do STF.

Por fim, versando a ação sobre contrato administrativo celebrado sob o regime jurídico da Lei nº 8.666/93, há que se observar o quanto dispõe o § 2º do art. 55 (norma especial) segundo o qual eventuais litígios sejam dirimidos no foro da Administração contratante, e não no foro do domicílio do Autor, o que seria a regra geral do CPC, independentemente de estar no polo ativo a União

Requer seja exercido juízo de retratação, ou então o provimento do agravo interno pelo Colegiado.

**Impugnação do adverso (ID 141062793).** Defende que a ação deve permanecer em trâmite no Juízo “a quo”, tanto por força do que dispõe a Constituição Federal em seu artigo 109, como pelo discurso do Código de Processo Civil em seus artigos 239 e 240, os quais estabelecem, de forma clara e precisa, que é a citação que torna o juízo preventivo. Concorde a empresa que ambas as ações devem ser reunidas num único juízo, mas tal reunião deverá se dar nesta Seção Judiciária de São Paulo, inclusive por princípio da economia processual, (local da sede da autora e da execução do projeto).

#### **Decido.**

A decisão fica mantida por seus próprios fundamentos.

Aguarde-se a oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016973-22.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE: NEW POWER COMERCIO DE SISTEMAS DE ENERGIA E DE DEFESA ESTRATEGICA - EIRELI

Advogados do(a) AGRAVANTE: ROBERTO LUIZ RIBEIRO HADDAD - SP342778-A, CARINE CRISTINA FUNKE MURAD - SP249928-A

AGRAVADO: UNIÃO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

#### **ID 138237600:**

A parte agravada UNIÃO FEDERAL interpõe **agravo interno com pedido de reconsideração** da decisão ID 135363072 na qual deferi em parte a antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento interposto por NEW POWER COMERCIO DE SISTEMAS DE ENERGIA E DE DEFESA ESTRATEGICA – EIRELI para (1) suspender a exigibilidade das multas aplicadas em face da agravante em virtude dos fatos noticiados na minuta (facultando à empresa, se o quiser, depositar em juízo o valor da multa já imposta) e (2) suspender entre as partes os efeitos do contrato administrativo, até a prolação de sentença na ação de origem.

Em seu arrazoado a União, inicialmente, aponta a “má-fé processual” da empresa que, mediante comportamento ilegítimo, “continua a exigir, inclusive em tom de ameaça, obrigações sinalagnáticas do mesmo contrato suspenso”. Requer assim seja a autora instada a se abster de fazer qualquer exigência à Marinha, em relação ao contrato objeto da ação, sob pena de reconhecimento da situação prevista no art. 77, IV e VI, do CPC.

Quanto ao tema de fundo, sustenta que não há mora nem tampouco procedimento ilegal ou legítimo por parte da Administração Militar, mas sim recusa da empresa em aceitar o reajustamento segundo a fórmula prevista contratualmente.

Aduz que a recalitrância da contratada, somada a ordem judicial de suspensão dos efeitos do contrato, coloca em risco os investimentos e planejamento orçamentário, deixando o submarino indisponível para operação, disso decorrendo o *periculum in mora in reverso*.

Requer seja exercido juízo de retratação, ou então o provimento do agravo interno pelo Colegiado para:

"a) PRELIMINARMENTE, determinar à Agravante que **se abstenha de praticar inovações indevidas no estado dos fatos, exigindo providências contratuais do Comando da Marinha, enquanto vigorar, para ambas as partes, a decisão que suspendeu a execução dos efeitos do contrato** administrativo nº 45000/2016-002/00;

b) NO MÉRITO, que **reforme a Decisão monocrática concessiva da suspensão da multa** por infração contratual determinada pela Portaria nº 03/DEN (processo nº 63007.000050/2020-07); **assim como suspendeu entre as partes os efeitos do contrato administrativo**, até a prolação de sentença na ação de origem;

c) AINDA NO MÉRITO, **alternativamente**, que **pelo menos reforme a Decisão na parte em que suspendeu entre as partes os efeitos do contrato administrativo**, até a prolação de sentença na ação de origem, em virtude dos graves prejuízos ao interesse público que vem causando, sendo certo que, pela complexidade do caso, inclusive com requerimento de perícia contábil pela Autora, deverá dilatar-se no tempo."

**ID 139429030:**

Nova manifestação da União, complementada no ID 139837529, na qual comunica "a ocorrência de fato relevante apto a gerar prejuízo irreparável em caso de manutenção da ordem de suspensão completa da execução contratual". Informa que concluída a inspeção dos elementos integrantes dos conjuntos que formam as baterias de propulsão contratados, verificou-se situações defeituosas graves que exigem imediato reparo, inclusive para prevenir a degradação de todo o conjunto.

**ID 140695933:**

Impugnação da empresa à manifestação incidental da União, onde esclarece que sua interpretação "sempre foi a mais correta e justa possível de que a liminar de SUSPENSÃO DO CONTRATO é apenas no tocante a continuidade de retomada da produção dos 189 "elementos" faltantes do segundo lote de peças para conclusão da 2ª bateria, e JAMAIS a autora fez tal interpretação para não atender as assistências técnicas do primeiro lote de peças, que compõem a 1ª bateria já entregue contratualmente".

**ID 140878994:**

Sucessiva manifestação da União que questiona a conduta da empresa em estabelecer "comunicação direta com a parte adversa" em meio a processo *sub judice* por intermédio de advogado que não patrocina a causa. Reitera o pedido de revogação da ordem de suspensão contratual ou, alternativamente, o afastamento de sua incidência naquilo que implicar risco de perecimento das etapas já concluídas ou em vias de conclusão.

**ID 141547278:**

Resposta da empresa que informa que, apesar da suspensão contratual, há necessidade de tratativas diretas entre as partes a respeito do conjunto de baterias já entregue.

**Decido.**

Assertivas a respeito de fatos diversos do cenário em que viceja o presente agravo de instrumento são impertinentes; a decisão aqui proferida foi unívoca e produz efeitos nos exatos termos em que foi exarada, nem mais, nem menos.

A decisão versa apenas sobre o que foi proposto na minuta do agravo; não se insere em quaisquer outras discussões.

Repilo o comportamento das partes em procurar resolver, aqui, quaisquer outras pendências

Por fim, a decisão fica mantida por seus próprios fundamentos.

Intime-se a o agravado para manifestar-se sobre o recurso (art. 1.021, § 2º, CPC).

Aguarde-se a oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000170-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: IGUATEMI PRODUTOS QUIMICOS LTDA, ELIANA EDUARDO ASSI, PAULO BEN HUR ESCOBAR PESSOA

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Cuida-se de apelação, em sede de execução fiscal, interposta pela Fazenda Pública, pleiteando a reforma da sentença *a quo*.

A r. sentença, julgou extinta a execução fiscal, e seus apensos (0008950-45.1996.8.26.0161, 0008993-09.1996.8.26.0161 e 0013648-55.2000.8.26.0161), com fundamento no art. 487, II do CPC.

Apelou a exequente, pugando pela reforma da sentença, como o prosseguimento da demanda, uma vez que não houve inércia injustificada que demandasse a possível extinção do feito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

**Decido.**

De início, cumpre explicitar que o art. 932, IV e V do CPC de 2015 confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar e dar provimento a recursos.

Ademais, é importante clarificar que, apesar de as alíneas dos referidos dispositivos elencarem hipóteses em que o Relator pode exercer esse poder, o entendimento da melhor doutrina é no sentido de que o mencionado rol é meramente exemplificativo.

Manifestando esse entendimento, asseveram Marinoni, Arenhart e Mitidiero:

*"Assim como em outras passagens, o art. 932 do Código revela um equívoco de orientação em que incidiu o legislador a respeito do tema dos precedentes. O que autoriza o julgamento monocrático do relator não é o fato de a tese do autor encontrar-se fundamentada em "súmulas" e "julgamento de casos repetitivos" (leia-se, incidente de resolução de demandas repetitivas, arts. 976 e ss., e recursos repetitivos, arts. 1.036 e ss.) ou em incidente de "assunção de competência". É o fato de se encontrar fundamentado em precedente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça ou em jurisprudência formada nos Tribunais de Justiça e nos Tribunais Regionais Federais em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência capaz de revelar razões adequadas e suficientes para solução do caso concreto. O que os preceitos mencionados autorizam, portanto, é o julgamento monocrático no caso de haver precedente do STF ou do STJ ou jurisprudência firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas ou em incidente de assunção de competência nos Tribunais de Justiça ou nos Tribunais Regionais Federais. Esses precedentes podem ou não ser oriundos de casos repetitivos e podem ou não ter adequadamente suas razões retratadas em súmulas.*

*("Curso de Processo Civil", 3ª e., v. 2, São Paulo, RT, 2017)"*

Os mesmos autores, em outra obra, explicam ainda que "a alusão do legislador a súmulas ou a casos repetitivos constitui apenas um indicio - não necessário e não suficiente - a respeito da existência ou não de precedentes sobre a questão que deve ser decidida. O que interessa para incidência do art. 932, IV, a e b, CPC, é que exista precedente sobre a matéria - que pode ou não estar subjacente a súmulas e pode ou não decorrer do julgamento de recursos repetitivos" ("Novo Código de Processo Civil comentado", 3ª e., São Paulo, RT, 2017, p. 1014, grifos nossos).

Também Hermes Zaneti Jr. posiciona-se pela não taxatividade do elenco do art. 932, incisos IV e V (Poderes do Relator e Precedentes no CPC/2015: perfil analítico do art. 932, IV e V, in "A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015: estudos em homenagem à professora Teresa Arruda Alvim", Dierle José Coelho Nunes, São Paulo, RT, 2017, pp. 525-544).

Nessa linha, o STJ, antes mesmo da entrada em vigor do CPC/2015, aprovou a Súmula 568 com o seguinte teor: "O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema". Veja-se que a expressão entendimento dominante aponta para a não taxatividade do rol em comento.

Além disso, uma vez que a decisão singular do relator é recorrível por meio de agravo interno (art. 1.021, caput, CPC/15), não fica prejudicado o princípio da colegialidade, pois a Turma pode ser provocada a se manifestar por meio do referido recurso. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO (ART. 1.021, DO CPC). APOSENTADORIA ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 932 DO CPC PERMITIDA. TERMO INICIAL FIXADO NA DATA DA CITAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA COM LAUDO JUDICIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CABIMENTO. - O denominado agravo interno (artigo Art. 1.021 do CPC/15) tem o propósito de impugnar especificadamente os fundamentos da decisão agravada e, em caso de não retratação, possa ter assegurado o direito de ampla defesa, com submissão das suas impugnações ao órgão colegiado, o qual, cumprindo o princípio da colegialidade, fará o controle da extensão dos poderes do relator e, bem assim, a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando, afora essas circunstâncias, à rediscussão, em si, de matéria já decidida, mediante reiterações de manifestações anteriores ou à mingua de impugnação específica e fundamentada da totalidade ou da parte da decisão agravada, objeto de impugnação. - O termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, tendo em vista que a especialidade da atividade foi comprovada através do laudo técnico judicial, não havendo razão para a insurgência da Autarquia Federal. - Na hipótese, a decisão agravada não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal. - Agravo improvido.*

*(ApReeNec 00248207820164039999, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2017)"*

Assim, passo a proferir decisão monocrática, com fulcro no artigo 932, IV e V do Código de Processo Civil de 2015.

**Inicialmente, declaro que a ocorrência de cerceamento de defesa, por se tratar de afronta à princípio constitucional (art. 5º, LV), constitui-se em "matéria de ordem pública", podendo ser declarada de ofício, em qualquer tempo ou grau de jurisdição.**

#### Passo a análise.

O Código Processual Civil dispõe da seguinte forma sobre a temática:

"Art. 9º - Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida."

e

"Art. 10 - O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício"

Infere-se que o legislador almejou, com as redações retro mencionadas, a absoluta consagração do Princípio previsto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal (CF): "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Ademais, a medida previne a existência das denominadas "decisões-surpresa" que a doutrina define nestes termos: "(...) fundada em premissas que não foram objeto de prévio debate ou a respeito das quais não se tomou prévio conhecimento no processo em que é proferida." SOUZA, André Pagani de. Vedação das decisões-surpresa no processo civil. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 136.

*In casu*, depreende-se dos autos que o Juízo *a quo* não oportunizou à exequente manifestação quanto aos termos que fundamentaram a extinção do feito (**art. 487, II do CPC - ocorrência da prescrição**), **temática esta que não fora objeto de discussão.**

Destarte, far-se-ia necessária a intimação da exequente para que se manifestasse previamente, acarretando a nulidade da decisão.

Por fim, não há que se invocar a prerrogativa do art. 282, §1º do CPC (princípio do *pas de nullité sans grief*), vez que, para o caso *sub judice*, houve real prejuízo para a parte interessada.

A fim de ratificar a fundamentação retro expendida, seguem julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO SECUNDUM EVENTUM PROBATIONIS. APLICAÇÃO DO ART. 10 DO CPC /2015. PROIBIÇÃO DE DECISÃO SURPRESA. VIOLAÇÃO. NULIDADE.

1. Acórdão do TRF da 4ª Região extinguiu o processo sem julgamento do mérito por insuficiência de provas sem que o fundamento adotado tenha sido previamente debatido pelas partes ou objeto de contraditório preventivo.

**2. O art. 10 do CPC/2015 estabelece que o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.**

3. Trata-se de proibição da chamada decisão surpresa, também conhecida como decisão de terceira via, contra julgado que rompe com o modelo de processo cooperativo instituído pelo Código de 2015 para trazer questão aventada pelo juízo e não ventilada nem pelo autor nem pelo réu.

4. A partir do CPC/2015 mostra-se vedada decisão que inova o litígio e adota fundamento de fato ou de direito sem anterior oportunidade de contraditório prévio, mesmo nas matérias de ordem pública que dispensam provocação das partes. Somente argumentos e fundamentos submetidos à manifestação precedente das partes podem ser aplicados pelo julgador, devendo este intimar os interessados para que se pronunciem previamente sobre questão não debatida que pode eventualmente ser objeto de deliberação judicial.

5. O novo sistema processual impôs aos julgadores e partes um procedimento permanentemente interacional, dialético e dialógico, em que a colaboração dos sujeitos processuais na formação da decisão jurisdicional é a pedra de toque do novo CPC.

6. A proibição de decisão surpresa, com obediência ao princípio do contraditório, assegura às partes o direito de serem ouvidas de maneira antecipada sobre todas as questões relevantes do processo, ainda que passíveis de conhecimento de ofício pelo magistrado. O contraditório se manifesta pela bilateralidade do binômio ciência/influência. Um sem o outro esvazia o princípio. A inovação do art. 10 do CPC/2015 está em tornar objetivamente obrigatória e intimação das partes para que se manifestem previamente à decisão judicial. E a consequência da inobservância do dispositivo é a nulidade da decisão surpresa, ou decisão de terceira via, uma vez que fere a característica fundamental do novo modelo de processualística pautado na colaboração entre as partes e no diálogo com o julgador.

7. O processo judicial contemporâneo não se faz com protagonismos e antagonistas, mas com equilíbrio na atuação das partes e do juiz de forma a que o feito seja conduzido cooperativamente pelos sujeitos processuais principais. A cooperação processual, cujo dever de consulta é uma das suas manifestações, é traço característico do CPC/2015. Encontra-se refletida no art. 10, bem como em diversos outros dispositivos espalhados pelo Código.

8. Em atenção à moderna concepção de cooperação processual, as partes têm o direito à legítima confiança de que o resultado do processo será alcançado mediante fundamento previamente conhecido e debatido por elas. Haverá afronta à colaboração e ao indispensável diálogo no processo, com violação ao dever judicial de consulta e contraditório, se omitida às partes a possibilidade de se pronunciarem anteriormente "sobre tudo que pode servir de ponto de apoio para a decisão da causa, inclusive quanto àquelas questões que o juiz pode apreciar de ofício" (MARIONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITTIERO, Daniel. Novo código de processo civil comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 209).

9. Não se ignora que a aplicação desse novo paradigma decisório enfrenta resistências e causa desconforto nos operadores acostumados à sistemática anterior. Nenhuma dívida, todavia, quanto à responsabilidade dos tribunais em assegurar-lhe efetividade não só como mecanismo de aperfeiçoamento da jurisdição, como também de democratização do processo e de legitimação decisória.

10. Cabe ao magistrado ser sensível às circunstâncias do caso concreto e, prevendo a possibilidade de utilização de fundamento não debatido, permitir a manifestação das partes antes da decisão judicial, sob pena de violação ao art. 10 do CPC/2015 e a todo o plexo estruturante do sistema processual cooperativo. Tal necessidade de inquirir as partes previamente à prolação da decisão judicial, mesmo quando passível de atuação de ofício, não é nova no direito processual brasileiro. Colhem-se exemplos no art. 40, § 4º, da LEF e nos Embargos de Declaração com efeitos infringentes.

11. Nada há de heterodoxo ou atípico no contraditório dinâmico e preventivo exigido pelo CPC/2015. Na eventual hipótese de adoção de fundamento ignorado e imprevisível, a decisão judicial não pode se dar com preterição da ciência prévia das partes. A negativa de efetividade ao art. 10 c/c art. 933 do CPC/2015 implica error in procedendo e nulidade do julgado, devendo a intimação antecedente ser procedida na instância de origem para permitir a participação dos titulares do direito discutido em juízo na formação do convencimento do julgador e, principalmente, assegurar a necessária correlação ou congruência entre o âmbito do diálogo desenvolvido pelos sujeitos processuais e o conteúdo da decisão prolatada.

12. In casu, o Acórdão recorrido decidiu o recurso de Apelação da autora mediante fundamento original não cogitado, explícita ou implicitamente, pelas partes. Resolveu o Tribunal de origem contrariar a sentença monocrática e julgar extinto o processo sem resolução de mérito por insuficiência de prova, sem que as partes tenham tido a oportunidade de exercer sua influência na formação da convicção do julgador. Por tratar-se de resultado que não está previsto objetivamente no ordenamento jurídico nacional e que refoge ao desdobramento natural da controvérsia, considera-se insuscetível de pronunciamento com desatenção à regra da proibição da decisão surpresa, visto não terem as partes obrigação de prevê-lo ou advinhá-lo. Deve o julgado ser anulado, com retorno dos autos à instância anterior para intimação das partes a se manifestarem sobre a possibilidade aventada pelo juízo no prazo de 5 (cinco) dias.

13. Corrobora a pertinência da solução ora dada ao caso o fato de a resistência de mérito posta no Recurso Especial ser relevante e guardar potencial capacidade de alterar o julgamento prolatado. A despeito da analogia realizada no julgado recorrido com precedente da Corte Especial do STJ proferido sob o rito de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.352.721/SP, Corte Especial, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe de 28/4/2016), a extensão e o alcance da decisão utilizada como paradigma para além das circunstâncias ali analisadas e para "todas as hipóteses em que se rejeita a pretensão a benefício previdenciário em decorrência de ausência ou insuficiência de lastro probatório" recomenda cautela. A identidade e aplicabilidade automática do referido julgado a situações outras que não aquelas diretamente enfrentadas no caso apreciado, como ocorre com a controvérsia em liça, merece debate oportuno e circunstanciado como exigência da cooperação processual e da confiança legítima em um julgamento sem surpresas.

14. A ampliação demasiada das hipóteses de retirada da autoridade da coisa julgada fora dos casos expressamente previstos pelo legislador pode acarretar insegurança jurídica e risco de decisões contraditórias. O sistema processual pátrio prevê a chamada coisa julgada secundum eventum probationis apenas para situações bastante específicas e em processos de natureza coletiva. Cuida-se de técnica adotada com parcimônia pelo legislador em Ação Popular (art. 18 da Lei 4.717/1965) e em Ação Civil Pública (art. 16 da Lei 7.347/1985 e art. 103, I, CDC). Mesmo nesses casos com expressa previsão normativa, não se está a tratar de extinção do processo sem julgamento do mérito, mas de pedido julgado "improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova" (art. 16, ACP).

15. A diferença é significativa, pois, quando a Ação Coletiva tiver sido julgada improcedente por deficiência de prova, a própria lei que relativiza a eficácia da coisa julgada torna imutável e indiscutível a sentença no limite das provas produzidas nos autos. Não impede que outros legitimados intentem nova ação com idêntico fundamento, mas exige prova nova para admissibilidade iníto litis da demanda coletiva.

16. Não é o que se passa nas demandas individuais que são decididas sem resolução da lide e, por isso, não estão acobertadas, em nenhuma extensão, pela eficácia imutável da autoridade da coisa julgada material. Extinguir o processo opera coisa julgada meramente formal e torna inalterável o decurso sob a ótica estritamente endoprocessual. Não obsta que o autor intente nova ação com as mesmas partes, o mesmo pedido e igual causa de pedir, inclusive com o mesmo conjunto probatório, e ainda assim receba decisão dispar da prolatada no processo anterior. A jurisdição passa a ser loteria em favor de uma das partes em detrimento da outra, sem mecanismos legais de controle eficiente. Por isso, a solução objeto do julgamento proferido pela Corte Especial do STJ no REsp 1.352.721/SP recomenda interpretação comedida, de forma a não ampliar em demasia as causas sujeitas à instabilidade extraprocessual da preclusão máxima.

17. Por derradeiro, o retorno dos autos à origem para adequação do procedimento à legislação federal tida por violada, sem ingresso no mérito pelo STJ com supressão ou sobreposição de instância, é medida que se impõe não apenas por tecnicismo procedimental, mas também pelo efeito pedagógico da observância fiel do devido processo legal, de modo a conformar o direito do recorrente e o dever do julgador às novas e boas práticas estabelecidas no Digesto Processual 2015.

18. Recurso Especial provido.

(REsp 1.676.027/PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, j. 26/09/2017, DJe 18/12/2017p. v.u.) g.n.

"PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MANIFESTAÇÃO DO EXEQUENTE. ADOÇÃO DE OUTRO FUNDAMENTO NA DECISÃO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO E À GARANTIA DO CONTRADITÓRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

I. Apesar de ter intimado o INMETRO para se manifestar sobre a prescrição intercorrente prevista no artigo 40 da Lei nº 6.830/1980, o Juízo de Origem acabou por decretar outra modalidade, compreensiva da responsabilidade de sócio.

II. A preocupação com o contraditório exibida inicialmente cessou no momento da prolação da decisão, que adotou fundamento novo, inacessível até então ao exequente.

III. A prescrição intercorrente possui uma metodologia específica - intimação da Fazenda, arquivamento dos autos e decurso do prazo de cinco anos. A abordagem a ser feita pelo credor difere totalmente da que recai sobre a pretensão de redirecionamento, tanto que a decisão agravada menciona termo inicial próprio e outros fatores de segurança jurídica.

IV. Devido ao princípio da cooperação e à garantia do contraditório, interpretada sob a perspectiva moderna da proibição de surpresa - debate prévio sobre fatos e fundamentos novos, ainda que de ordem pública -, o INMETRO deveria ter sido intimado especificamente sobre a prescrição aplicável à responsabilização de sócio (artigos 6º, 9º e 10 do CPC).

V. A medida garantiria participação e influência da Fazenda Pública na resolução do ponto incidental, direcionando o julgamento para versão justa e efetiva.

VI. Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 591402/SP 0020919-29.2016.4.03.0000, TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL RE Nº 704.292, REL. MIN. DIAS TOFFOLI. INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 6.994/82. MULTA ELEITORAL INDEVIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Afasto a alegação de nulidade da r. sentença. É certo que o art. 10 do CPC veda as decisões surpresa ao estabelecer que "o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício". Contudo, o art. 282, § 1º, do referido diploma processual determina que "o ato não será repetido nem sua falta será suprida quando não prejudicar a parte".

(...)

- Apelação improvida.

(TRF - 3ª Região, 4ª Turma, AC 0013707-11.2011.4.03.6182/SP, Rel. Des. Fed. MÔNICA NOBRE, j. 04/07/2018, DJF3 20/07/2018)"

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 9º E 10º DO CPC. CONTRADITÓRIO PRÉVIO NÃO OBSERVADO. ERROR IN PROCEDENDO. NULIDADE DA SENTENÇA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de o juiz decretar de ofício a prescrição, sem abertura de contraditório prévio. Discute-se ainda a não ocorrência da prescrição.

2. **Com efeito, os artigos 9º e 10º do Código de Processo Civil de 2015 conferiram maior abrangência ao princípio do contraditório, estabelecendo que nenhuma decisão judicial pode ser proferida com base em fundamento sobre o qual não tenha sido dada às partes a oportunidade de se manifestado, a fim de evitar "decisão surpresa", mesmo se tratando de matéria que o juiz possa conhecer de ofício.**

3. Compulsando os autos, verifica-se que houve violação ao direito de contraditório prévio da apelante, caput, do CPC.

4. No caso em tela, deve ser reconhecido o erro in procedendo e, conseqüentemente, a nulidade da r. sentença.

5. Apelação provida.

(AC - 00036504520194039999, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI)" g.n.

Diante do exposto, **de ofício**, anulo a sentença a quo, nos termos retro mencionados, determinando o retorno dos autos à primeira instância, para que se prossiga a execução fiscal em seus ulteriores termos. Nos termos do art. 932, III do CPC de 2015, **não conheço da apelação**, vez que prejudicada.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025665-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE: DINATEC ESPUMAS INDUSTRIAIS LTDA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDA GABRIELA CIOLA - SP392910-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DINATEC ESPUMAS INDUSTRIAIS LTDA, em face da decisão que indeferiu parcialmente o pleito liminar de suspensão da exigibilidade do ICMS destacado em nota incluso, indevidamente na base impositiva do PIS e da COFINS, e, em consequência a suspensão da exigibilidade, para incidências vincendas.

A parte agravante requer a concessão da medida liminar para afastar as exigências trazidas pelas Leis n.ºs 9.718/98, 10.637/2002, 10.833/2003 e 12.973/14 e, como consequência imediata, autorizar a Impetrante apurar o PIS/COFINS sem a inclusão do ICMS incidente sobre o preço das mercadorias que comercializa e destacados em suas notas fiscais, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso IV, do CTN, a fim de obstar a prática de quaisquer atos pela D. Autoridade Coatora Impetrada, tendentes a lhe impor penalidades por conta dos procedimentos que lhe sejam autorizados, especialmente a inscrição em Dívida Ativa, ajuizamento de execução fiscal, inscrição dos dados da Impetrante no CADIN e em outros órgãos de restrição ao crédito e proibição de expedição de Certidão Negativa de Débitos (ou positiva com efeitos negativos).

É o relatório. **Decido.**

Preliminarmente, afigura-se, na espécie, desnecessário aguardar-se a publicação do acórdão resultante dos embargos de declaração, ou a finalização do julgamento, do RE nº 574.706-PR para a aplicação do entendimento sedimentado em sede de repercussão geral, como alegado pela União. A publicação da respectiva ata de julgamento, ocorrida em 20/03/2017 (DJe nº 53) supre tal providência, conforme previsão expressa do art. 1035, § 11, do CPC/2015, bem como os embargos de declaração opostos no RE nº 574.706-PR não foi dotado de efeito suspensivo.

Deste modo, ainda que venha a ser dada modulação dos efeitos da decisão proferida no RE nº 574.706-PR, neste momento não se pode admitir decisão de tribunal que contradiga a pronúncia emanada em sede de repercussão geral.

Ademais, no tocante a ADC nº 18, que discute o tema, encontra-se ainda pendente de julgamento, não é demais renovar aqui que a última prorrogação da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das ações concernentes à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS expirou em outubro/2010.

A questão dos presentes autos não carece de maiores debates, visto que o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 574.706-PR, publicado em 02.10.2017, por maioria e nos termos do voto da Relatora, Ministra Cármen Lúcia (Presidente), apreciando o tema 69 da repercussão geral, firmou entendimento no sentido de que **"O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins"**. O v. acórdão encontra-se assim ementado, *in verbis*:

**EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.**

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.

2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.

3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS. 3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, *in fine*, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.

4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

(RE 574706, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 15/03/2017, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-223 DIVULG 29-09-2017 PUBLIC 02-10-2017)

Ainda, com base no apontado julgamento do C. Supremo Tribunal Federal, a não incidência do PIS e do COFINS sobre o valor destacado da nota fiscal não pode ser condicionado ao seu efetivo recolhimento, mas com base no valor destacado.

Nesse sentido, decisão dessa 6ª Turma:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVOS INTERNOS. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. TESE FIRMADA PELO STF. DESNECESSIDADE DE AGUARDAR JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RE 574.706. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não há necessidade de aguardar o julgamento dos Embargos de Declaração opostos no RE 574706, uma vez que o art. 1.040, II, do CPC determina o sobrestamento do feito somente até a publicação do acórdão paradigmático. Eventual modulação do julgado não impede o imediato julgamento dos recursos pendentes, pois o precedente firmado pelo STF não exige o trânsito em julgado para surtir efeitos. O sobrestamento exige expressa determinação em vigor da Suprema Corte. Interpretação ao art. 1035, § 5º, do CPC/2015 e ao art. 328 do RISTF c/c art. 543-B do CPC/73. 2. O STF firmou a tese no sentido de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS (RE 574706, tema 69, submetido à sistemática do art. 543-B do CPC/73, art. 1036 do CPC/15). 3. A condição de credora tributária exsurgente do objeto social da apelante-impetrante. 4. A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo Fisco, sendo certo que o reconhecimento do direito de compensação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária (art. 150, § 4º, do CTN). 5. O prazo prescricional a ser observado é o quinquenal, conforme reconhecido pela jurisprudência. 6. Efeetivação da compensação somente após o trânsito em julgado do feito (art. 170-A do CTN). 7. A análise e exigência da documentação necessária para apuração do valor do ICMS efetivamente incluído na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, e a sua correta exclusão, bem como os critérios para a efetivação da compensação cabem ao Fisco, nos termos da legislação de regência, observando-se a revogação do parágrafo único do art. 26 da Lei 11.457/2007, pelo art. 8º da Lei 13.670 de 30/05/2018, que também incluiu o art. 26-A da Lei 11.457/2007, elucidando a aplicabilidade do disposto no art. 74 da Lei 9.430/96, vedando a compensação com as contribuições previdenciárias nele mencionadas. 8. Quanto à INT nº 1810/2018, é certo que as instruções normativas não possuem o condão de alterar lei ordinária, não havendo que se falar em modificação do entendimento sobre a limitação das compensações ou superação da tese adotada pelo STJ quanto à interpretação da Lei nº 11.457/2007. 9. Nos termos do que foi decidido no RE 574.706, o ICMS destacado nas notas fiscais deve ser excluído do conceito de receita, na condição de mero ingresso de caixa. 10. Agravo interno da Fazenda Nacional não provido. 11. Agravo interno da impetrante parcialmente provido.**

(ApReeNec 5008160-04.2018.4.03.6102, Desembargador Federal CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA, TRF3 - 6ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/01/2020.)

Isto posto, **defiro parcialmente a antecipação de tutela** para assegurar à agravante a exclusão do valor do ICMS "destacado" nas notas fiscais de saída de mercadorias e de serviços da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Comunique-se ao juízo de origem.

Intime-se para contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

INTERESSADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA INCRA, MAURICIO DE BARROS BUMLAI, FERNANDO DE BARROS BUMLAI, CRISTIANE DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI PAGONCELLI, GUILHERME DE BARROS COSTA MARQUES BUMLAI, LUIZ CARLOS BONELLI, ISMAEL SANDOVAL ABRAHAO, CELSO BENEDITO TORRES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA - INCRA

Advogado do(a) INTERESSADO: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA - MS2921-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAQUIM BASSO - MS13115-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAQUIM BASSO - MS13115-A  
Advogado do(a) INTERESSADO: JOAQUIM BASSO - MS13115-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Diante do requerimento da Procuradoria Regional da República, determino a inclusão do processo na sessão de julgamento com videoconferência designada para 1º de outubro de 2.020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5004346-75.2018.4.03.6104

RELATOR: Gab. 18 - DES. FED. SOUZA RIBEIRO

SUCESSOR: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SUCESSOR: SINDICATO DAS EMP TRANSP COML DE CARGA DO LIT PAULISTA

Advogados do(a) SUCESSOR: MARCO AURELIO GUIMARAES PEREIRA - SP106430-A, EDERSON OLIVEIRA COSTA - SP413823-E, MARCIO FREIRE DE CARVALHO - SP355030-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Acerca do Agravo Interno, interposto pela União Federal, manifeste-se a parte agravada, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

#### SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000506-48.2015.4.03.6137

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRANI ROSA PIVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMERSON FLORA PROCOPIO - SP272900-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRANI ROSA PIVA

Advogado do(a) APELADO: EMERSON FLORA PROCOPIO - SP272900-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000506-48.2015.4.03.6137

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRANI ROSA PIVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas pela autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de reconhecimento de tempo rural e concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, **verbis**:

**"Ante o exposto, c m fulcro no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCECENTE o pedido formulado pela parte autora apenas para DECLARAR o reconhecimento do exercício atividade rural, no qualidade de segurado especial, pelo Período de 27/06/1986 a 31/01/2008 CONDENANDO o INSS a proceder a averbação respectiva. Sem custas para a autarquia, em face do isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita Considerando que o autor sucumbiu em parte mínima do pedido, CONDENO o INSS ao pagamento das custas e dos honorários de advogado, estes no aparte de 10% (dez por cento) sobre o valor do causa (art. 85, §20, CPC/2015), nos termos do art. 86, parágrafo único do CPC. A sentença não se submete à remessa necessária (art. 496, §30, I, CPC/2015). Na ausência de recurso(s) voluntário(s), certifique-se o trânsito em julgado. Interposto recurso, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões; e, na hipótese de ser suscitada questão prevista pelo § 10 do artigo 1009. do CPC, intime-se o recorrente para manifestação em 15 dias (§21). Sobre vindo recurso adesivo, intime-se a parte contrária para contrarrazões em 15 dias (art. 1.010, §20, CPC). Após, intime-se o apelante para, no prazo de 30 dias, providenciar a digitalização dos autos e a inserção no sistema PJe (art. 30, Res. PRES/TRF3 NO 14212017), ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 60 da mesma Resolução, devendo o recorrente informar ao Juízo a efetivação da providência e o novo número atribuído à demanda, arquivando-se os autos físicos após o cumprimento das disposições do art. 40 da referida Resolução. Em caso de inércia os autos permanecerão acautelados e sobrestados em Secretária, aguardando providência sem prejuízo de novas intimações para cumprimento, em periodicidade mínima anual (art. 60, Res. Res. PRESITRF3 N- 14212017). Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se."**

A autora pede a reforma parcial da sentença com a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS, ora segundo recorrente, pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação do labor rural no período de **27/06/1986 a 31/01/2008**.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000506-48.2015.4.03.6137

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: IRANI ROSA PIVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a)APELANTE:EMERSON FLORA PROCOPIO - SP272900-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, IRANI ROSA PIVA

Advogado do(a)APELADO:EMERSON FLORA PROCOPIO - SP272900-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por questão de método, ingresso na análise conjunta dos recursos.

O artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991, dispõem que:

**"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:**

(...)

**§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.**

**§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.**

**§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."**

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idonea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

Segundo a inicial, ao longo de sua vida, a autora sempre trabalhou na lavoura, exceção feita ao período de 01 de junho de 2010 a 03 de março de 2011, 11 de agosto de 2011 a 22 de janeiro de 2013; e 01 de outubro de 2013 até a presente data, períodos esses em que laborou na atividade urbana. Conforme escritura lavrada no 20 Cartório de Notas de Junqueirópolis, em 27 de junho de 1986 o esposo da autora adquiriu uma propriedade rural de 10,07 alqueires, situada neste Município. Ali a autora passou a exercer a atividade rural, juntamente com o marido e filhos. Posteriormente, em 2003 e 2007, o marido da requerente adquiriu outras duas pequenas propriedades, nas quais todos os membros da família, incluindo a autora, também trabalhavam. Esse labor rural da autora durou até 31 de maio de 2010, quando iniciou seu labor na atividade urbana. Trata-se, sem dúvida, de trabalho em regime de economia familiar, enquadrando-se, portanto, na categoria de segurado especial da Previdência Social.

O decisumentendeu que a autora não fazia jus à aposentadoria por idade rural porque, segundo a inicial, assim como se colhe de sua CTPS, a Autora iniciou os trabalhos de natureza urbana 01/06/2010, tendo permanecido na condição de empregada ainda quando do ajuizamento da presente ação, em 05/03/2014, o que descaracterizou sua condição de trabalhadora rural, ponto que não foi objeto de insurgência pelas partes.

Controverte-se sobre o labor rural por ela exercido no período de **27/06/1986 a 31/01/2008**.

Para comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, a autora apresentou os seguintes documentos: Sua CTPS (ID 136898844 - Pág. 14/22); escrituras de venda e compra (ID 136898844 - Pág. 23/32); cadastro nacional do trabalhador (ID 136898844 - Pág. 33); registro junto ao Sindicato Rural de Junqueirópolis da relação de dependentes do marido que realizam atividade em regime de economia familiar (ID 136898844 - Pág. 34); ficha de inscrição cadastral – produtor, em nome de seu marido (ID 136898844 - Pág. 35); DECAP (ID 136898844 - Pág. 36/45); pedidos de talonário (ID 136898844 - Pág. 46/53); notas fiscais de produtor (ID 136898844 - Pág. 54/71); certidões de nascimento de seus filhos – 1975, 1977, 1979, 1983, ; onde o pai está qualificado como lavrador (ID 136898844 - Pág. 72, 76, 77/78); declaração onde se vê que a autora residia no Sítio Jardim Paraíso - 2006 (ID 136898844 - Pág. 80).

Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015).

Consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, apenas quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, sendo esta a hipótese dos autos.

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas no período vindicado.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora naquele período.

Em audiência realizada em 05/05/2015, José Nivaldo de Souza asseverou que: ID 136898844 - Pág. 125

“conhece a autora há mais de vinte anos. Nessa época a autora trabalhava com leitearia, no Bairro Paraizinho, em propriedade rural da família, de aproximadamente dez alqueires. Somente a família trabalhava. Permaneceu nestas condições por vários anos. Pelo que sabe, a autora nunca trabalhou na cidade. Conheceu o marido da autora e aduz que ele ajudava nos trabalhos rurais da propriedade. Dada a palavra ao(a) patrono(a) do(a) requerente, por ele(a) nada foi perguntado. Dada a palavra ao(a) patrono(a) do(a) requerido(a), às perguntas respondeu: pelo que tem conhecimento, o marido da autora nunca exerceu atividade urbana. manteve contato com a família da autora até oito anos atrás, quando se mudaram do local. Nada mais.”

Em audiência realizada em 18/11/2015, Adilson Rodrigues Ferreira disse que: ID 136898844 - Pág. 151

“conhece a autora há cerca de vinte anos. Nessa época a autora trabalhava na lavoura, em propriedade rural vizinha do depoente, na lida com gado. A propriedade tinha dez alqueires. Somente a família trabalhava. Permaneceu nestas condições por cerca de quatro/cinco anos. Após a autora mudou-se para a cidade de Andradina, não sabendo qual atividade passou a desenvolver. Dada a palavra ao(a) patrono(a) do(a) requerente, às perguntas respondeu: a autora possuía outra propriedade no Bairro Duas Barras, onde a autora também trabalhava com gado, tirando leite, cortando cana, etc”

Wilson Ferreira dos Santos afirmou que: ID 136898844 - Pág. 150

“conhece a autora há vários anos. Nessa época a autora trabalhava na lavoura, em propriedade rural vizinha do depoente, Sítio Paraíso, na lida com gado. Permaneceu nessas condições por mais de dez anos. Acredita que o marido da autora tinha outra propriedade rural. O Sítio Paraíso tinha dez alqueires. Somente a família trabalhava. Após a autora mudou-se para a cidade de Andradina, não sabendo qual atividade passou a desenvolver. Dada a palavra ao(a) patrono(a) do(a) requerente, às perguntas respondeu: a propriedade da autora se localizava no Bairro Jardim Paraíso. Dada a palavra ao(a) patrono do(a) requerido(a), às perguntas; respondeu: pelo que tem conhecimento, atualmente autora trabalha como cozinheira. Nada mais. “

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período alegado..

## CONCLUSÃO

Comprovado o labor rural, correta a averbação do tempo laborado na roça no período de **27/06/1986 a 31/01/2008, que não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.**

Ao INSS incumbe o pagamento de honorários advocatícios, majorados para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque irrisório o percentual fixado na decisão apelada (sobre o valor da causa).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso da autora para majorar os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ)

## É COMO VOTO.

/gabiv/.soliveir.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. LABOR RURAL COMPROVADO NO PERÍODO DECLINADO. ARTIGO 55, §2º DA LEI 8.213/91. TEMPO NÃO COMPUTADO PARA FINS DE CARÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
2. Diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
3. Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
4. Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.
5. Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.
6. Para comprovar o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, a autora apresentou os seguintes documentos: Sua CTPS (ID 136898844 - Pág. 14/22); escrituras de venda e compra (ID 136898844 - Pág. 23/32); cadastro nacional do trabalhador (ID 136898844 - Pág. 33); registro junto ao Sindicato Rural de Junqueirópolis da relação de dependentes do marido que realizam atividade em regime de economia familiar (ID 136898844 - Pág. 34); ficha de inscrição cadastral – produtor, em nome de seu marido (ID 136898844 - Pág. 35); DECAP (ID 136898844 - Pág. 36/45); pedidos de talonário (ID 136898844 - Pág. 46/53); notas fiscais de produtor (ID 136898844 - Pág. 54/71); certidões de nascimento de seus filhos – 1975, 1977, 1979, 1983, ; onde o pai está qualificado como lavrador (ID 136898844 - Pág. 72, 76, 77/78); declaração onde se vê que a autora residia no Sítio Jardim Paraíso - 2006 (ID 136898844 - Pág. 80).
7. Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015).
8. Consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, apenas quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, sendo esta a hipótese dos autos.
9. Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas no período vindicado..
10. Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora naquele período.
11. Ao INSS incumbe o pagamento de honorários advocatícios, majorados para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque irrisório o percentual fixado na decisão apelada (sobre o valor da causa).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS e dar provimento ao recurso da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007368-50.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUIDO GARCIA DE DEUS

Advogado do(a) APELANTE: WALTER VALERIO - MG85370-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007368-50.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUIDO GARCIA DE DEUS

Advogado do(a) APELANTE: WALTER VALERIO - MG85370-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do autor*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *erro material*, visto que o do amparo social foi concedido a partir da cessação em 01/11/2014 e não 01/11/2015 como constou na concessão da tutela antecipada.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007368-50.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUIDO GARCIA DE DEUS

Advogado do(a) APELANTE: WALTER VALERIO - MG85370-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

De início, verifico o erro material apontado na decisão embargada que estabeleceu na concessão da tutela:

*"Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado GUIDO GARCIA DE DEUS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do AMPARO SOCIAL AO IDOSO, com data de início - DIB 01/11/2015 (data da cessação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente."*

Assim, acolho os embargos de declaração para corrigir o erro material, para que o parágrafo citados acima tenha seguinte redação:

*"Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do Código de Processo Civil, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado GUIDO GARCIA DE DEUS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do AMPARO SOCIAL AO IDOSO, com data de início - DIB 01/11/2014 (data da cessação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente."*

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração** para corrigir o erro material apontado mantendo, no mais, os termos do v. acórdão, consoante fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Assim, acolho os embargos de declaração para corrigir o erro material.
2. Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.
3. Embargos de declaração acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275978-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LEONICE DE LIRA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CAVALCANTE ARAUJO - SP389907-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275978-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LEONICE DE LIRA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CAVALCANTE ARAUJO - SP389907-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação onde se vindicou a concessão de aposentadoria por idade.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inaugural, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, esses fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observando que a exigibilidade de tais verbas ficará suspensa, nos termos do artigo 98, § 3.º, do CPC, considerando ser a postulante beneficiária da gratuidade judiciária.

Sustenta a parte autora, em suas razões recursais e em apertada síntese, possuir direito à benesse vindicada, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275978-64.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LEONICE DE LIRA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CAVALCANTE ARAUJO - SP389907-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compatível legítimos, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rústica reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rústico dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestre não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício*", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 1953, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013. Assim, considerando que a autora postula nos autos o reconhecimento de trabalho rural em regime de economia familiar, a comprovação de atividade campestre se dá por meio de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, consistente e idônea.

Cumprido salientar, por derradeiro, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

Destaco, ainda, que o elemento essencial identificador da qualidade de segurado especial, para o fim da proteção extraordinária de segurado pelo Regime Geral de Previdência Social, é o exercício das atividades especificadas na lei em regime de economia familiar, indispensavelmente voltado à subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, em área não superior a quatro módulos fiscais, situação essa que não restou configurada no caso em análise.

Ao contrário do alegado em sede recursal, o fato de a autora possuir uma pequena propriedade rural e emitir algumas notas fiscais de venda de vegetais, inclusive para o próprio esposo, que possuía uma quitanda na zona urbana do município, não é suficiente para comprovar o exercício de atividade rural em regime de subsistência. Aliás, em princípio, descaracteriza tal tese.

Segundo afirmado pela própria autora em entrevista junto ao INSS, o trabalho dela seria realizado tanto na referida quitanda, como na horta localizada em sua propriedade. Desse modo, imperioso constatar que a renda principal do núcleo familiar seria, decerto, oriunda da atividade comercial, e não da pequena produção localizada em sua propriedade.

A prova testemunhal, por sua vez, não foi produzida no feito, até porque nunca foi requerida. A peça recursal, do mesmo modo, entendeu por sua desnecessidade. No entanto, como já ressaltado nos termos deste arrazoado, não é possível reconhecer a atividade rural em regime de economia familiar, exclusivamente, pela comprovação de propriedade de um imóvel de pequena monta e pela apresentação de algumas notas fiscais de venda de mercadorias, até porque, pelo que parece, o produzido naquele local seria fonte de renda supletiva para o casal, e não a principal forma de sustento da família.

Os documentos apresentados nos autos, isoladamente, não conseguem comprovar que é ela quem trabalhe no local, até porque o labor também poderia ser feito também por outros familiares, terceiros contratados ou até por empregados regulares, e nem sequer que haja uma efetiva cultura de subsistência no local. Como a autora não fez prova inequívoca do alegado na peça inaugural por meio do acervo documental colacionado aos autos e também não quis produzir prova testemunhal para robustecer (ou contrariar) a hipótese trazida pela exordial, imperioso constatar não ter sido exercido adequadamente o ônus probatório que lhe cabia, de modo que a manutenção da improcedência é medida que se impõe.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observada a gratuidade processual concedida.

Por esses fundamentos, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos ora consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. Permite-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.
3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido.
4. O Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miserio", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
5. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.
6. Cumpre salientar, por derradeiro, que o trabalho rural exercido em regime de economia familiar pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.
7. Destaco, ainda, que o elemento essencial identificador da qualidade de segurado especial, para o fim da proteção extraordinária de segurado pelo Regime Geral de Previdência Social, é o exercício das atividades especificadas na lei em regime de economia familiar, indispensavelmente voltado à subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes, em área não superior a quatro módulos fiscais, situação essa que não restou configurada no caso em análise.
8. Ao contrário do alegado em sede recursal, o fato de a autora possuir uma pequena propriedade rural e emitir algumas notas fiscais de venda de vegetais, inclusive para o próprio esposo, que possuía uma quitanda na zona urbana do município, não é suficiente para comprovar o exercício de atividade rural em regime de subsistência. Aliás, em princípio, descaracteriza tal tese. Segundo afirmado pela própria autora em entrevista junto ao INSS, o trabalho dela seria realizado tanto na referida quitanda, como na horta localizada em sua propriedade. Desse modo, pressupõe-se que a renda principal do núcleo familiar seria, decerto, oriunda da atividade comercial, e não da pequena produção localizada em sua propriedade.
9. A prova testemunhal, por sua vez, não foi produzida no feito, até porque nunca foi requerida. A peça recursal, do mesmo modo, entendeu por sua desnecessidade. No entanto, como já ressaltado nos termos deste arrazoado, não é possível reconhecer a atividade rural em regime de economia familiar, exclusivamente, pela comprovação de propriedade de um imóvel de pequena monta e pela apresentação de algumas notas fiscais de venda de mercadorias, até porque, pelo que parece, o produzido naquele local seria fonte de renda supletiva para o casal, e não a principal forma de sustento da família.
10. Os documentos apresentados nos autos, isoladamente, não conseguem comprovar que é ela quem trabalhe no local, até porque o labor também poderia ser feito também por outros familiares, terceiros contratados ou até por empregados regulares, e nem sequer que haja uma efetiva cultura de subsistência no local. Como a autora não fez prova inequívoca do alegado na peça inaugural por meio do acervo documental colacionado aos autos, e também não quis produzir prova testemunhal para robustecer (ou contrariar) a hipótese trazida pela exordial, imperioso constatar não ter sido exercido adequadamente o ônus probatório que lhe cabia, de modo que a manutenção da improcedência é medida que se impõe.
11. Apelação da parte autora improvida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005284-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: DONIZETE SEVERINO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1092/2426



OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005284-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: DONIZETE SEVERINO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por DONIZETE SEVERINO SOUZA, contra decisão proferida pelo Juízo da 1ª vara da comarca de Monte Alto (SP), nos autos do processo de nº 10000064-58.2020.8.26.0368, que reconheceu sua incompetência absoluta para apreciação do feito.

Sustenta o agravante que a competência territorial para a Justiça Estadual, no exercício da competência delegada, é concorrente, quanto inexistente sede da Justiça Federal no domicílio do segurado, consoante Jurisprudência Consolidada na Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal e Súmula 24 do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Requer a reforma da decisão, para determinar que o feito de origem continue a tramitar normalmente na Justiça Estadual em que já fora registrada/distribuída.

Efeito suspensivo indeferido.

Contra a decisão que indeferiu o efeito suspensivo, o agravante opôs embargos de declaração, alegando contradição com a decisão liminar que suspendeu a redistribuição dos feitos com o mesmo fundamento, até a final decisão no Incidente de Assunção de Competência no Conflito de Competência (CC 170051/STJ).

A parte agravada não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005284-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: DONIZETE SEVERINO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ESTEVAN TOZI FERRAZ - SP230862-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Melhor analisando os autos, entendo que o agravante tem razão.

Explico.

A decisão agravada restou fundamentada pelo Juízo "a quo" da seguinte maneira:

"Vistos. Por primeiro, ante à natureza da ação concedo à parte requerente os benefícios da assistência judiciária gratuita. Trata-se de ação previdenciária, de natureza não acidentária, proposta na justiça comum. Passo a analisar a competência deste juízo para processar e julgar o pedido. A Lei nº 13.876/19, quanto ao seu art. 3º, passou a vigorar no último dia 1º de janeiro de 2020, dando nova redação ao art. 15, da Lei nº 5.010/66, qual seja: Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual: (...) III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal. Portanto, a partir deste ano de 2020, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a até 70 km de uma sede de Vara Federal, não poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual as causas em que forem parte instituição de previdência social e se referirem a benefícios de natureza pecuniária. A par disso, o Provimento CJF3R nº 35 - de 27 de fevereiro de 2020, do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região -, modificou a jurisdição de suas Varas Federais e firmou competência à Vara Federal da 36ª Subseção Judiciária de Catanduva para processar as ações previdenciárias referentes ao Município de Monte Alto/SP, de forma a corrigir equívoco contido na Resolução PRES nº 322/2019, esta que dispõe sobre exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, em decorrência da Lei 13.876/2019. Nesse passo, a Resolução PRES nº 334 - de 27 de fevereiro de 2020, do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região -, alterou os Anexos I e II, da Resolução PRES nº 322/2020, e suprimiu a Comarca de Monte Alto do rol das Comarcas da Justiça Estadual com competência delegada, porquanto, como visto, a competência passou, por força da lei supra, à Vara Federal de Catanduva, eis que dista menos de 70 Km deste Município/Comarca. Assim, desde janeiro de 2020 este Juízo não mais detém competência para o processamento das ações deste jaez. Todavia, antes de se determinar a remessa dos autos ao Juízo competente -trâmite este que pode ser moroso -, em homenagem aos princípios da celeridade e economia processual, intime-se a parte autora para que se manifeste, no prazo de 2 (dois) dias, quanto a eventual interesse na desistência de prosseguir no presente processo e ajizar a ação diretamente na Justiça Federal. Fica advertida a parte de que na hipótese de eventual silêncio este será compreendido que optou pela desistência e o presente feito será extinto sem julgamento de mérito. Int..."

Pois bem

Com efeito, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado ou beneficiário do INSS, a possibilidade de propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, asseverando que quando este não for sede de Vara da Justiça Federal, as demandas serão julgadas e processadas na Justiça Estadual de seu domicílio. Vejamos:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º. Serão processadas e julgadas na Justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

Verifica-se, assim, que a competência delegada da Justiça Estadual somente pode ser afastada no foro onde estiver instalada Vara Federal, por ocasião do ajuizamento da demanda previdenciária.

Em outras palavras, o ajuizamento de demanda previdenciária contra o INSS perante a Justiça Estadual do foro do domicílio do segurado constitui uma faculdade processual da parte autora, desde que este não seja sede de Vara Federal, tratando-se de hipótese de competência de natureza relativa, a qual não pode ser declinada de ofício, a teor da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça: "A incompetência relativa não pode se declarada de ofício".

Por outro lado, o art. 15 da Lei 5.010/1966, na redação da Lei 13.876/2019, que passou a vigorar em 01/01/2020, dispõe que:

"Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual:

III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal;

§ 1º Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no parágrafo único do art. 237 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), poderão os Juizes e os auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer Município abrangido pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal.

§ 2º Caberá ao respectivo Tribunal Regional Federal indicar as Comarcas que se enquadram no critério de distância previsto no inciso III do caput deste artigo."

Por fim, vale ressaltar que o art. 43 do CPC/2015 estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Dentro desse cenário, conclui-se que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo hígida, "em princípio", a delegação para os processos em trâmite na Justiça comunitária ajuizados até o ano de 2019.

Dito tudo isso, observo que em obediência ao disposto no §2º do artigo 15 da Lei 13.876/2019, esta Corte Regional especificou as regras para aferição das distâncias entre as comarcas e definiu as comarcas dotadas de competência delegada federal, por meio da Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019, alterada pela Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020.

Observo, também, que o município de Monte Alto/SP possuía competência federal delegada, nos termos da Resolução 322, de 12/12/2019, sendo, no entanto, sua competência excluída na Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020.

Com esse panorama, considerando que a ação subjacente foi distribuída em 13/01/2020, na vigência da Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019 do Tribunal Regional da 3ª Região, deve ser mantida a competência federal delegada do Juízo da 2ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP.

Em outras palavras, não obstante a posterior alteração promovida pela Resolução PRES 334/2020, não fica elidida a competência delegada já firmada, conferida pela Resolução PRES 322/2019.

Nesse sentido:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. LEI Nº 13.876/19. PERPETUATIO JURISDICTIONIS.**

1. A competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em preliminar de contestação, ou pelo Ministério Público nas causas em que atuar, segundo a regra do Art. 65 do CPC. Por isso mesmo, ao juízo é defeso declinar de ofício de sua competência, conforme enunciado da Súmula 33 do e. Superior Tribunal de Justiça.

2. A Lei nº 13.876/19 atribuiu ao Tribunal Regional Federal a indicação das comarcas que preservarão a competência federal delegada conforme o critério da distância entre a comarca de domicílio do segurado e o município sede de Vara Federal, o que foi objeto de regulamentação na RESOLUÇÃO PRES Nº 322, DE 12 DE DEZEMBRO DE 2019 cujo anexo inclui a comarca de Bebedouro entre aquelas que mantêm competência federal delegada.

3. A Resolução PRES nº 334, em 27/02/2020, excluiu o município de Bebedouro do rol daquelas em que é preservada a competência federal delegada é inaplicável à hipótese dos autos, pois superveniente ao ajuizamento da ação, conforme o princípio da perpetuatio jurisdictionis.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004774-65.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 20/05/2020, Intimação via sistema DATA: 22/05/2020)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. NÃO OCORRÊNCIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CF/88. EC 103/2019. LEI 13.876/19. RESOLUÇÕES PRES 322/2019 E 334/2020. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

1. Recurso conhecido, com interpretação extensiva ao artigo 1.015, III, do CPC.

2. O artigo 109, § 3º, da CF/88, com a redação dada pela Emenda Constitucional 103/2019, prevê que lei poderá autorizar que as causas de competência da Justiça Federal em que forem parte instituição de previdência social e segurado possam ser processadas e julgadas na justiça estadual quando a comarca do domicílio do segurado não for sede de vara federal.

3. A Lei nº 13.876, de 20/09/2019, em seu artigo 3º, com vigência a partir de 01/01/2020, ao dar nova redação ao artigo 15, inciso III, da Lei nº 5.010/66, disciplina que as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal.

4. A Resolução PRES nº 322/2019 dispôs sobre o exercício da competência delegada no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, nos termos do disposto no art. 3º da Lei nº 13.876/2019, elencando o Município de Monte Alto, como Município com competência federal delegada, porém, em 27/02/2020, a Resolução 334, alterou os Anexos I e II da Resolução PRES nº 322/2019, suprimindo o referido município. É dizer, o Município de Monte Alto/SP não integra mais o rol de Municípios com competência federal delegada, motivo pelo qual, agiu com acerto o R. Juízo a quo ao declinar a competência com a remessa dos autos à Vara Federal de Catanduva.

5. Incide na hipótese, o art. 43 do CPC, 2ª parte, vez que, com a alteração da competência absoluta da Justiça Estadual, excepciona-se a perpetuatio jurisdictionis.

6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007831-91.2020.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARIA LUCIA LENCASRE URSUAIA, julgado em 27/05/2020, Intimação via sistema DATA: 29/05/2020)

Vale frisar, que o caso dos autos não se amolda ao entendimento exarado no REsp 170051/STJ, eis que a ação subjacente foi ajuizada no ano de 2020, restando, de toda forma, prejudicados os fundamentos consignados nos Embargos de Declaração opostos pelo agravante.

Em resumo, na singularidade do caso, deve ser firmada a competência da 1ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a retomada da marcha processual dos autos de nº 10000064-58.2020.8.26.0368, perante a 1ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP, e julgo prejudicados os embargos de declaração.

É como voto.

---

Coma devida vênia, dirijo da E. Relatora para não conhecer do agravo de instrumento interposto pela parte autora.

O recurso não supera o juízo de admissibilidade, posto que a decisão agravada não se enquadra dentre aquelas elencadas no artigo 1015 e seu parágrafo único, do Código de Processo Civil/2015, que dispõe:

"Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:

- I - tutelas provisórias;
- II - mérito processo;
- III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;
- IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;
- V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;
- VI - exibição ou posse de documento ou coisa;
- VII - exclusão de litisconsorte;
- VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;
- IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;
- X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;
- XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;
- XII - (VETADO);
- XIII - outros casos expressamente referidos em lei.

Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário."

Trata-se de rol de natureza taxativa, não havendo que se falar em extensão interpretativa das situações ali previstas.

Não desconheço o julgado da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.679.909/RS, que decidiu pela aplicação de interpretação extensiva da norma disposta no inciso III do artigo 1.015 do CPC/2015 para fins de utilização do agravo de instrumento contra decisões que versam sobre competência, contudo dele não comungo.

Esclareço que essa decisão não foi proferida em sede de recurso representativo de controvérsia, tampouco possui efeito vinculante, não estando este Relator adstrito aos seus termos.

Nesse passo, pedindo vênia aos que adotam posicionamento contrário, entendo que objetivou o legislador restringir o manuseio do agravo de instrumento apenas às decisões que versem matérias que devam ser dirimidas no momento processual em que proferidas, sob pena de acarretarem eventuais nulidades decorrentes do não preenchimento das condições da ação ou dos pressupostos de desenvolvimento válido, ou real prejuízo à parte ou ao resultado útil do processo em razão da demora.

Assim, inclusive, já definiu o C. STJ, no REsp nº 1.696.396-MT, representativo da controvérsia, no sentido de que o art. 1015 do CPC tem rol de taxatividade mitigada, admitindo a interposição de agravo de instrumento quando verificada a urgência decorrente da inutilidade do julgamento da questão no recurso de apelação, o que não se verifica neste caso.

Por esses fundamentos, coma devida vênia, dirijo da E. Relatora para não conhecer do agravo de instrumento e a acompanho em relação à prejudicialidade dos embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DELEGADA. COMARCA DE MONTE ALTO/SP. LEI 13.876/2019. RESOLUÇÃO PRES Nº 322 DE 12/12/2019.

- O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado ou beneficiário do INSS, a possibilidade de propor as demandas previdenciárias no local de seu domicílio, asseverando que quando este não for sede de Vara da Justiça Federal, as demandas serão julgadas e processadas na Justiça Estadual de seu domicílio.

- Por outro lado, o art. 15 da Lei 5.010/1966, na redação da Lei 13.876/2019, que passou a vigor em 01/01/2020, dispõe que: "Art. 15. Quando a Comarca não for sede de Vara Federal, poderão ser processadas e julgadas na Justiça Estadual: (...) III - as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado e que se referirem a benefícios de natureza pecuniária, quando a Comarca de domicílio do segurado estiver localizada a mais de 70 km (setenta quilômetros) de Município sede de Vara Federal; (...).

- Resolvendo definitivamente a questão, o Conselho da Justiça Federal – CJF editou a Resolução nº 603, de 12 de novembro de 2019, cujo art. 4º prevê, verbis: "As ações, em fase de conhecimento ou de execução, ajuizadas anteriormente a 1º de janeiro de 2020, continuarão a ser processadas e julgadas no juízo estadual, nos termos em que previsto pelo § 3º do art. 109 da Constituição Federal, pelo inciso III do art. 15 da Lei n. 5.010, de 30 de maio de 1965, em sua redação original, e pelo art. 43 do Código de Processo Civil".

- Por fim, o art. 43 do CPC/2015 estabelece que a competência é determinada no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

- Dentro desse cenário, conclui-se que a restrição ao exercício da competência federal delegada prevista na Lei 13.876/2019 somente pode atingir as ações propostas a partir de 01/01/2020, permanecendo hígida a delegação para os processos em trâmite na Justiça comum estadual ajuizados até o ano de 2019.

- Dito tudo isso, observo que em obediência ao disposto no §2º do artigo 15 da Lei 13.876/2019, esta Corte Regional especificou as regras para aferição das distâncias entre as comarcas e definiu as comarcas dotadas de competência delegada federal, por meio da Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019, alterada pela Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020.

- O município de Monte Alto/SP possuía competência federal delegada, nos termos da Resolução 322, de 12/12/2019, sendo, no entanto, sua competência excluída na Resolução PRES nº 334, de 27/02/2020.

- Com esse panorama, considerando que a ação subjacente foi distribuída em 13/01/2020, na vigência da Resolução PRES nº 322, de 12/12/2019 do Tribunal Regional da 3ª Região, deve ser mantida a competência federal delegada do Juízo da 1ª Vara da Comarca de Monte Alto/SP.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, PARA DETERMINAR A RETOMADA DA MARCHA PROCESSUAL DOS AUTOS DE Nº 10000064-58.2020.8.26.0368, PERANTE A 1ª VARA DA COMARCA DE MONTE ALTO/SP, NOS TERMOS DO VOTO DA RELATORA, COM QUEM VOTOU O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, VENCIDO O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES QUE NÃO CONHECIA DO AGRAVO DE INSTRUMENTO E, POR UNANIMIDADE, JULGOU PREJUDICADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LAVRARÁ O ACÓRDÃO A RELATORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6102348-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: APARECIDO EVANGELISTA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6102348-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: APARECIDO EVANGELISTA DE ALMEIDA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra r. sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço trabalhado sem registro em carteira de trabalho pelo autor de 26/09/1969 (data em que a autora completou 12 anos de idade) a 1991 (data da entrada em vigor da lei 8.213/91), bem como os períodos de 25/07/1991 até 1997, condenando o requerido a pagar ao autor o benefício previdenciário aposentadoria por idade rural, a ser calculado nos termos do artigo 143, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo (que independe de pedido), da Lei n. 8.213/91, a partir de 11/05/2018 e, para fins de atualização do débito determinou que fossem aplicados os índices de correção do INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91) e juros de mora de 0,5% ao mês (art. 1º-F da Lei 9.494/97), até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). Sucumbente, determinou ao INSS o pagamento dos honorários advocatícios do advogado do autor, fixado em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença não sujeita a reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que o autor não apresentou início razoável de prova material que indicasse o exercício efetivo de atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, como segurado especial, no período imediatamente anterior à data de implemento do requisito etário ou à data de entrada do requerimento administrativo e requer o acolhimento do recurso para determinar a reforma da sentença e o improvidamento do pedido de aposentadoria por idade rural ao autor. Subsidiariamente, requer a prescrição de parcelas eventualmente vencidas antes do quinquênio que antecede o ajuizamento da presente demanda ou a eventual prescrição da pretensão contra indeferimento administrativo anterior ao aludido prazo quinquenal; que seja a DIB fixada de modo a não permitir cumulação indevida de benefícios e a aplicação da isenção de custas e emolumentos (art. 46 da Lei n.º 5.010/66 c/c art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620/93 c/c art. 4º, inciso I, da Lei n.º 9.289/96 c/c art. 24-A da Lei 9.028/95).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6102348-81.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO****O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestre não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, o autor, nascido em 26/09/1957, comprovou o cumprimento do requisito etário para a aposentadoria por idade rural no ano de 2017. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

*In casu*, a parte autora alega ter trabalhado sempre como rurícola, inicialmente na companhia de seus genitores e posteriormente com registro em carteira, atividade que exerce até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos os seguintes documentos:

- Histórico escolar referente ao ano letivo de 2005;
- Certidão de casamento contraído no ano de 1980, qualificando-o como lavrador;
- Certidão de casamento dos pais no ano de 1948;
- Certidão de nascimento do filho com data de nascimento no ano de 1985;
- Carteira de filiação junto ao sindicato rural de Andradina, datada do ano de 1981;
- Cópias de sua CTPS constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos compreendidos entre os anos de 1998 a 2000 e de 2002 a 2009 e de natureza urbana nos períodos de 2000 a 2001 e de 2010 a 2017, sendo este último período laborado como motorista em estabelecimento rural;
- Certidão de registro de imóvel em nome de terceiros.

Os documentos apresentados foram corroborados pela prova oral colhida nos autos a qual afirmou conhecer o autor desde criança, quando possuíam cerca de 8 anos, atestando que o autor começou a trabalhar na roça nesta idade, no cultivo de café e bicho de seda com o pai, tendo morado no sítio por trinta anos e que depois mudou para a cidade e passou a trabalhar na usina, não sabendo informar as condições laborais atuais do autor.

A sentença guerreada reconheceu todo período intercalado pelo autor entre os registros de trabalho como sendo rural, bem como reconheceu a atividade rural exercida pelo autor desde seus 12 anos de idade, sendo contestada pela autarquia a concessão da aposentadoria por idade rural sob a legação de que o autor não demonstrou seu labor rural no período de carência e imediatamente anterior ao implemento etário como trabalhador rural, visto que seus contratos de trabalho se deram majoritariamente em atividade urbana no referido período.

Nesse sentido, entendo que o apelo da autarquia insurge apenas em relação ao período de carência do labor rural do autor para a concessão da aposentadoria por idade rural, portanto, passo a análise apenas no que diz respeito à concessão da aposentadoria por idade rural ao autor, deixando de analisar o labor rural reconhecido na sentença desde seus doze anos, visto que o período de carência inclui apenas os últimos 180 meses que antecederam a data do seu implemento etário, compreendido entre 26/09/2002 a 26/09/2017.

Consigno inicialmente que a partir do ano de 1998 o autor passou a exercer apenas atividades laborativas com registro em carteira de trabalho, tendo exercido inicialmente atividade rural, entre os anos de 1998 a início de 2000 e de 2002 a 2009 e no período de 2000 a 2001 exerceu atividade urbana como servente na construção civil e a partir de 2010 até data imediatamente anterior ao seu implemento etário, apenas atividade de motorista em estabelecimento agrícola.

Esclareço inicialmente que o labor exercido na atividade de motorista pelo autor em fazenda não constitui atividade rural para fins previdenciários, como é reconhecida a atividade de tratorista, pois não restou demonstrado nos autos qual atividade era exercida pelo autor na condição de motorista, se apenas no meio rural ou se de transporte rodoviário, razão pela qual, deixo de reconhecer a atividade desempenhada pelo autor como motorista em atividade rural.

Nesse sentido, tendo o autor laborado majoritariamente em atividade urbana e, principalmente, após 2010 até data imediatamente anterior ao seu implemento etário na condição de trabalhador urbano, não restou configurada sua condição de trabalhador rural em regime especial e a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91 é medida que se impõe, diante da atividade híbrida exercida pelo autor no período de carência e no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário.

Nesse sentido, esclareço que para a percepção de Aposentadoria por Idade híbrida, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Por conseguinte, estando ausente a prova do labor rural do autor em todo período de carência mínima e, imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural na forma determinada, devendo ser reformada a sentença, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor, nos termos ora consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. NÃO COMPROVADO O TRABALHO RURAL DO AUTOR NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.
2. A parte autora alega ter trabalhado sempre como rurícola, inicialmente na companhia de seus genitores e posteriormente com registro em carteira, atividade que exerce até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos histórico escolar referente ao ano letivo de 2005; certidão de casamento contraído no ano de 1980, qualificando-o como lavrador; certidão de casamento dos pais no ano de 1948; certidão de nascimento do filho com data de nascimento no ano de 1985; carteira de filiação junto ao sindicato rural de Andradina, datada do ano de 1981; cópias de sua CTPS constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos compreendidos entre os anos de 1998 a 2000 e de 2002 a 2009 e de natureza urbana nos períodos de 2000 a 2001 e de 2010 a 2017, sendo este último período laborado como motorista em estabelecimento rural e certidão de registro de imóvel em nome de terceiros.
3. Os documentos apresentados foram corroborados pela prova oral colhida nos autos a qual afirmou conhecer o autor desde criança, quando possuíam cerca de 8 anos, atestando que o autor começou a trabalhar na roça nesta idade, no cultivo de café e bicho de seda com o pai, tendo morado no sítio por trinta anos e que depois mudou para a cidade e passou a trabalhar na usina, não sabendo informar as condições laborais atuais do autor.
4. A sentença guerreada reconheceu todo período intercalado pelo autor entre os registros de trabalho como sendo rural, bem como reconheceu a atividade rural exercida pelo autor desde seus 12 anos de idade, sendo contestada pela autarquia a concessão da aposentadoria por idade rural sob a legação de que o autor não demonstrou seu labor rural no período de carência e imediatamente anterior ao implemento etário como trabalhador rural, visto que seus contratos de trabalho se deram majoritariamente em atividade urbana no referido período.
5. Nesse sentido, entendo que o apelo da autarquia insurge apenas em relação ao período de carência do labor rural do autor para a concessão da aposentadoria por idade rural, portanto, passo a análise apenas no que diz respeito à concessão da aposentadoria por idade rural ao autor, deixando de analisar o labor rural reconhecido na sentença desde seus doze anos, visto que o período de carência inclui apenas os últimos 180 meses que antecederam a data do seu implemento etário, compreendido entre 26/09/2002 a 26/09/2017.
6. Consigno inicialmente que a partir do ano de 1998 o autor passou a exercer apenas atividades laborativas com registro em carteira de trabalho, tendo exercido inicialmente atividade rural, entre os anos de 1998 a início de 2000 e de 2002 a 2009 e no período de 2000 a 2001 exerceu atividade urbana como servente na construção civil e a partir de 2010 até data imediatamente anterior ao seu implemento etário, apenas atividade de motorista em estabelecimento agrícola.
7. Esclareço inicialmente que o labor exercido na atividade de motorista pelo autor em fazenda não constitui atividade rural para fins previdenciários, como é reconhecida a atividade de tratorista, pois não restou demonstrado nos autos qual atividade era exercida pelo autor na condição de motorista, se apenas no meio rural ou se de transporte rodoviário, razão pela qual, deixo de reconhecer a atividade desempenhada pelo autor como motorista em atividade rural.
8. Nesse sentido, tendo o autor laborado majoritariamente em atividade urbana e, principalmente, após 2010 até data imediatamente anterior ao seu implemento etário na condição de trabalhador urbano, não restou configurada sua condição de trabalhador rural em regime especial e a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural nos termos do § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91 é medida que se impõe, diante da atividade híbrida exercida pelo autor no período de carência e no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário.
9. Nesse sentido, esclareço que para a percepção de Aposentadoria por Idade híbrida, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.
10. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.
11. Nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.
12. Por conseguinte, estando ausente a prova do labor rural do autor em todo período de carência mínima e, imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural na forma determinada, devendo ser reformada a sentença, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural ao autor.
13. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
14. Apelação do INSS provida.
15. Sentença reformada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002808-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIMILSON ALVES COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002808-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIMILSON ALVES COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 02.03.2018 (data da cessação do benefício) e aposentadoria por invalidez a partir da realização da perícia judicial (22.06.2018) até a data da sentença. Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando que a parte autora não preencheu os requisitos legais, de modo que são indevidos os benefícios pleiteados. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a fixação da correção monetária, nos termos do art. 1-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, a isenção de custas e a fixação dos honorários periciais em R\$ 234,80, nos termos da Resolução 558/2007 do CJF.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002808-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDIMILSON ALVES COSTA

Advogado do(a) APELADO: MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA - MS18162-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 131294268 - fs. 68/79), elaborado em 22.06.2018, atestou que a parte autora, com 56 anos, é portadora de hérnia discal lombar e miocardiopatia dilatada, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início de incapacidade em outubro de 2017.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculo empregatício desde 1987, sendo que os últimos se referem aos períodos de 02.09.2010 a 23.10.2013 e partir de 04.11.2013 a janeiro de 2018 (última remuneração, sem registro de saída), bem como recebeu auxílio doença, nos intervalos de 08.02.2017 a 28.02.2017 e 19.10.2017 a 02.03.2018.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em outubro de 2017, fixo o termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio doença (02.03.2018).

Considerando que o laudo pericial concluiu pela incapacidade total e temporária, faz jus o autor apenas ao auxílio doença.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença desde 02.03.2018 (data cessação do benefício), tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Consigno que, de acordo com a Súmula 178, do C. STJ, a Autarquia Previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na justiça estadual. Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há previsão de isenção de custas para o INSS na norma estadual, vigendo a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.

Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 248,53 (duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta e três centavos), consoante resolução nº 305/2014 do Conselho da Justiça Federal.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, para conceder o benefício de auxílio doença desde 02.03.2018, esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e reduzir os honorários periciais**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

4. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6200078-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



APELADO: JOSE CLAUDIO BORTOLOTTTO

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6200078-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO BORTOLOTTTO

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS à implementação e ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural ao autor José Cláudio Bortolotto, devido desde a data do requerimento administrativo (14/05/2018 N.B. 188.380.556-0), corrigidos monetariamente pelos índices e taxas de juros com a observância dos critérios da Lei nº 11.960/2009. Em razão da sucumbência, condenou o réu ao pagamento de eventuais despesas processuais devidamente comprovadas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça. Sem custas, tendo em vista a isenção prevista no art. 6º da Lei Estadual n. 11.608/2003 e dispensado o reexame necessário, nos termos do art. 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando que o autor não demonstrou os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, vez que não demonstrou no período imediatamente anterior ao seu implemento etário e após 2011 o efetivo exercício de atividade rural por meio de contribuições ou que tenha demonstrado sua qualidade de segurado especial e requer seja conhecido e provido o presente recurso de apelação, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6200078-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CLAUDIO BORTOLOTTTO

Advogados do(a) APELADO: JOAO JOSE CAVALHEIRO BUENO JUNIOR - SP235318-N, JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensivos os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestre não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpra ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 07/01/1958, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2018. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.

*In casu*, o autor alega seu labor nas lides campestres desde tenra idade até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1985, constando sua qualificação como sendo lavrador e CTPS, constando contratos de trabalho nos períodos de 1988 a 2010; de outubro de 2011 a 2013 e de setembro de 2016 até os dias atuais e contratos de trabalho de natureza urbana nos períodos de 01/06/2011 a 10/08/2011 e de 18/03/2014 a 14/10/2014.

Com efeito, as testemunhas, ouvidas em Juízo, informaram em seus depoimentos que o autor trabalha como rural desde o ano de 1985 até os dias atuais, corroborando a prova material acostada aos autos, tendo em vista que os contratos de trabalho se deram majoritariamente em atividade rural, tendo o autor exercido por curto período atividade de natureza urbana, não superior a um ano de efetivo exercício na atividade na construção civil, tendo retornado às lides campestres, onde exerce atividade rural até os dias atuais.

O conjunto probatório é satisfatório em demonstrar o labor rural do autor por longo período, tendo sido exercido por meio de contratos de trabalho majoritariamente rural por período superior ao exigido para carência e no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, mantendo sua qualidade de rurícola na data do requerimento administrativo do pedido, assim como, tendo preenchido os requisitos exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, com tempo de contribuição previdenciária suficiente ao determinado pela referida legislação.

Consigno que o período laborado pelo autor em atividade urbana não é útil a desqualificar sua condição de rurícola e sua qualidade de segurado especial, tendo em visto que o período laborado como rural é quase que totalitário ao tempo de carência exigido, sendo comum, em determinados períodos o homem do campo procurar trabalho na cidade para suprir o período de entressafra, visto que necessita de trabalho para sua sobrevivência, não podendo ser punido por possuir pequenos períodos de atividade urbana intercalada com o trabalho majoritariamente rural, visto que o mesmo retornou às lides campestres, a qual exerce até os dias atuais.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.

O conjunto probatório apresentado demonstrou de forma clara e precisa o exercício da atividade rural desempenhada pelo autor por longa data, através dos contratos de trabalho rural existente em sua CTPS, corroborado pela oitiva de testemunhas, restando presentes sua qualidade de segurado especial e recolhimentos obrigatórios no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, conforme entendimento da Súmula 54 do CJF, *in verbis*: "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Portanto, ao trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Por conseguinte, verifico que o autor demonstrou sua qualidade de segurado especial como trabalhador rural, em todo período alegado até os dias atuais, visto que seu último contrato de trabalho iniciou no ano de 2016 e ainda continua ativo, mesmo após a data do seu implemento etário, restando demonstrado, dentro do período de carência mínima de 180 meses, sua atividade rural e qualidade de segurado especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos determinados na sentença de procedência do pedido, devendo ser mantida a sentença prolatada.

Aplicem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS e esclareço de ofício a aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo a sentença de procedência do pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. RECOLHIMENTOS OBRIGATORIOS DEMONSTRADOS. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL NO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ESCLARECIDA DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. O autor alega seu labor nas lides campestres desde tenra idade até os dias atuais e, para comprovar o alegado, acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1985, constando sua qualificação como sendo lavrador e CTPS, constando contratos de trabalho nos períodos de 1988 a 2010; de outubro de 2011 a 2013 e de setembro de 2016 até os dias atuais e contratos de trabalho de natureza urbana nos períodos de 01/06/2011 a 10/08/2011 e de 18/03/2014 a 14/10/2014.

3. Com efeito, as testemunhas, ouvidas em Juízo, informaram em seus depoimentos que o autor trabalha como rural desde o ano de 1985 até os dias atuais, corroborando a prova material acostada aos autos, tendo em vista que os contratos de trabalho se deram majoritariamente em atividade rural, tendo o autor exercido por curto período atividade de natureza urbana, não superior a um ano de efetivo exercício na atividade na construção civil, tendo retornado às lides campestres, onde exerce atividade rural até os dias atuais.
4. O conjunto probatório é satisfatório em demonstrar o labor rural do autor por longo período, tendo sido exercido por meio de contratos de trabalho majoritariamente rural por período superior ao exigido para carência e no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, mantendo sua qualidade de rurícola na data do requerimento administrativo do pedido, assim como, tendo preenchido os requisitos exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, com tempo de contribuição previdenciária suficiente ao determinado pela referida legislação.
5. Consigno que o período laborado pelo autor em atividade urbana não é útil a desqualificar sua condição de rurícola e sua qualidade de segurado especial, tendo em visto que o período laborado como rural é quase que totalitário ao tempo de carência exigido, sendo comum, em determinados períodos o homem do campo procurar trabalho na cidade para suprir o período de entressafra, visto que necessita de trabalho para sua sobrevivência, não podendo ser punido por possuir pequenos períodos de atividade urbana intercalada como trabalho majoritariamente rural, visto que o mesmo retornou às lides campestres, a qual exerce até os dias atuais.
6. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses.
7. O conjunto probatório apresentado demonstrou de forma clara e precisa o exercício da atividade rural desempenhada pelo autor por longa data, através dos contratos de trabalho rural existente em sua CTPS, corroborado pela oitiva de testemunhas, restando presentes sua qualidade de segurado especial e recolhimentos obrigatórios no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário.
8. Conforme entendimento da Súmula 54 do CJF, *in verbis*: "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Portanto, ao trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.
9. Por conseguinte, verifico que o autor demonstrou sua qualidade de segurado especial como trabalhador rural, em todo período alegado até os dias atuais, visto que seu último contrato de trabalho iniciou no ano de 2016 e ainda continua ativo, mesmo após a data do seu implemento etário, restando demonstrado, dentro do período de carência mínima de 180 meses, sua atividade rural e qualidade de segurado especial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos determinados na sentença de procedência do pedido, devendo ser mantida a sentença prolatada.
10. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
11. Apelação do INSS improvida.
12. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negor provimento a apelação do INSS e esclarecer, de ofício, a aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo a sentença de procedência do pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003878-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANA NEIDE MEDEIROS LIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003878-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANA NEIDE MEDEIROS LIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando cerceamento de defesa e que se encontra incapacitada para o trabalho, fazendo jus ao benefício pleiteado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003878-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANA NEIDE MEDEIROS LIMA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ALYNE ALVES DE QUEIROZ - MS10358-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela autora, uma vez que não há necessidade de realização de nova perícia.

No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, verificando as patologias alegadas na inicial.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 06/04/2018, fls. 02 (id. 132061285), atestando que a parte autora, com 48 anos, é portadora de "osteoartrite da coluna vertebral lombar, com alterações degenerativas de longa data, com protusão discal L4- L5, sem agravamentos nos últimos exames realizados, e sem indicação de radiculopatia atual", sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Desta forma, ausente o requisito de incapacidade o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do § 11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

---

---

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. Rejeito a matéria preliminar arguida pela autora, uma vez que não há necessidade de realização de nova perícia. No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido. Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial. Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, verificando as patologias alegadas na inicial.

2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

4. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084404-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA BREJAO MACEDO

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084404-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA BREJAO MACEDO

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA a contar de 14/03/2016, data do indeferimento administrativo, devido até que ela esteja totalmente reabilitada ou, caso isso não ocorra, até a conversão em aposentadoria por invalidez, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a necessidade de atribuição do efeito suspensivo com afastamento da tutela antecipada;
- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- cerceamento de defesa por nulidade do laudo médico-pericial, tendo em conta a divergência entre este e os documentos carreados aos autos sobre a verdadeira atividade laborativa ou ocupação habitual exercida pela parte recorrida;

- perda da qualidade de segurado;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da incapacidade;
- a necessidade de fixação da data de cessação do benefício;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado;
- que os honorários recursais devem ser fixados no grau mínimo.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6084404-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARGARIDA BREJAO MACEDO

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

O fato de constar a profissão da parte autora como faxineira em nada afasta a conclusão da perícia. Isso porque tanto as atividades domésticas exercidas por quem se declara "do lar" (caso das contribuintes facultativas), como é o caso da autora, que muito diligentemente corrigiu a profissão declarada por ocasião da perícia (ID 98447539), quanto aquelas desenvolvidas por quem se declara faxineira, exigem o mínimo de movimento corporal, e, portanto, passível de afastamento nos momentos em que não conseguem desenvolver as atividades correlatas. Nesse ponto, uma vez acometidas de incapacidade temporária suficiente a reclamar o pagamento do benefício, não se pode negar sob a justificativa de que a atividade declarada de faxineira não é a mesma de quem é "do lar".

Resta afastada, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa alega pelo INSS.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confira-se o seguintes julgado desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.**

**2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.**

**3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**4. Apelação do INSS parcialmente provida.**

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos juntados (ID 98447497 - PG 1/3).

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como facultativo nas competências de 01/08/2011 a 30/04/2016.

O requerimento administrativo foi apresentado em 14/03/2016 (ID 98447489).

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 14/03/2016, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laboral, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS cessar o benefício conforme explicitado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - TERMOS INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59). No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
3. O fato de constar profissão da parte autora como faxineira em nada afasta a conclusão da perícia. Isso porque tanto as atividades domésticas exercidas por quem se declara "do lar" (caso das contribuintes facultativas), como é o caso da autora, que muito diligentemente corrigiu a profissão declarada por ocasião da perícia, quanto aquelas desenvolvidas por quem se declara faxineira, exigem o mínimo de movimento corporal, e, portanto, passível de afastamento nos momentos em que não conseguem desenvolver as atividades correlatas. Nesse ponto, uma vez acometidas de incapacidade temporária suficiente a reclamar o pagamento do benefício, não se pode negar sob a justificativa de que a atividade declarada de faxineira não é a mesma de quem é "do lar".
4. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 14/03/2016, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Recurso desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272714-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ALICE BIZELI OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272714-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIAALICE BIZELI OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta (s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **24/09/2018**, data do indeferimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença**.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272714-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIAALICE BIZELI OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **22/07/2019**, constatou que a parte autora, **costureira**, idade atual de **71** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **134902519** :

*“Conclusão Incapacidade parcial permanente desde pelo menos Maio de 2018 quando fez radiografia de coluna, devendo evitar atividades que exijam posição ergonomicamente incorreta com a cabeça, tal qual de costureira e bordadeira, que alega ter sido sua última profissão.”*



Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **exijam posição ergonomicamente incorreta com a cabeça**, como é o caso da sua atividade habitual, como **costureira**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **costureira**, e conta, atualmente, com idade de **71 anos**, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

*(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCP).*

*2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.*

*3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.*

*5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.*

*6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.*

*7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.*

*8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.*

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

*II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.*

*III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.*

*IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.*

*V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.*

*VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.*

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da **do indeferimento administrativo**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **03/09/2018**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de **03/09/2018**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

**É COMO VOTO.**

---

---

## EMENTA

### OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **22/07/2019**, constatou que a parte autora, **costureira**, idade atual de **71** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **exijam posição ergonomicamente incorreta com a cabeça**, como é o caso da sua atividade habitual, como **costureira**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **costureira**, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da **do indeferimento administrativo**.
12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **03/09/2018**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Provido o apelo da **parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
17. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228628-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENI APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR ALVES DE ALMEIDA - SP297790-N, PERSIO AUGUSTO DA SILVA - SP185135-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228628-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENI APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR ALVES DE ALMEIDA - SP297790-N, PERSIO AUGUSTO DA SILVA - SP185135-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial em 13/06/2017, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito e, no mérito, a improcedência da demanda, alegando que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração da DIB para a data da juntada do laudo pericial, dos índices de correção monetária e juros de mora, o não pagamento do benefício no período em que houve recolhimento previdenciário em nome da parte autora a isenção de custas judiciais e a redução dos honorários periciais.

Sem contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5228628-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ENI APARECIDA PEREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR ALVES DE ALMEIDA - SP297790-N, PERSIO AUGUSTO DA SILVA - SP185135-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Deixo de suspender o presente feito, tendo em vista o julgamento proferido em sede de repetitivo (Tema 1.013) aos 24/06/2020.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC/73, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tomar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este teorido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedeno, DJU 14/07/2005, p. 242)*

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Ainda, não conheço do pedido de isenção de custas judiciais, uma vez que a r. sentença já decidiu nesse sentido.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando não ser o caso de reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 52 (id. 130091009), realizado em 31/01/2017, complemento às fls. 81 (id. 130091038), atestou ser a autora, com 43 anos, portadora de seqüela de cirurgia de artrose em coluna cervical, discopatias degenerativas em coluna lombo sacra, sem evidências de hérnia e estado de ansiedade, caracterizadora de incapacidade total e permanente desde 2014.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez a partir de 13/06/2017, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

A questão relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício já foi decidida pelo STJ, em sede de repetitivo (Tema 1013), razão pela qual deixo de determinar o desconto dos valores recebidos no período de 2014/2018.

No que tange à verba do perito, a Resolução N. CJF-RES-575/2019, de 22 de agosto de 2019, disciplinava, à época, a nomeação e pagamento de honorários advocatícios e periciais, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da Justiça Federal e da jurisdição federal delegada.

De acordo com o que dispõe o artigo 2º, do mencionado diploma legal, a fixação dos honorários médico-periciais, em processos submetidos ao rito ordinário, deve observar os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II. A Tabela II anexada à citada Resolução determina os valores dos honorários periciais para a jurisdição federal delegada ou não, estabelecendo como remuneração o piso de R\$ 62,13 e o teto de R\$ 248,53, o que pode ser majorado em até três vezes em casos excepcionais e sopesadas as especificidades do caso concreto, consoante dicação do referido §1º.

No caso em apreço, mostra-se correta a fixação no valor de R\$200,00, não havendo reparos a serem feitos.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação interposta pelo INSS para, na parte conhecida, rejeitar a matéria preliminar e lhe dar parcial provimento**, para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS LEGAIS. ALTERADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESTA PARTE, PROVIDA EM PARTE.**

1. Inicialmente, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

2. Ainda, não conheço do pedido de isenção de custas judiciais, uma vez que a r. sentença já decidiu nesse sentido.

3. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

5. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 52 (id. 130091009), realizado em 31/01/2017, complemento às fls. 81 (id. 130091038), atestou ser a autora, com 43 anos, portadora de seqüela de cirurgia de artrose em coluna cervical, discopatias degenerativas em coluna lombo sacra, sem evidências de hérnia e estado de ansiedade, caracterizadora de incapacidade total e permanente desde 2014.

6. Assim positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez a partir de 13/06/2017, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

7. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

8. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente conhecida e, nessa parte, provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da apelação do INSS para lhe rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274154-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELCIA ARTIJAS TIBURCIO

Advogado do(a) APELANTE: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274154-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELCIA ARTIJAS TIBURCIO

Advogado do(a) APELANTE: OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **06/12/2019**, data da **juntada do laudo**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ **1.000,00**, **antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274154-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE:ELCIAARTIJAS TIBURCIO

Advogado do(a)APELANTE:OSWALDO TIVERON FILHO - SP187718-N

APELADO:INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **01/10/2019**, constatou que a parte autora, **faxineira**, idade atual de **67** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **135109840**:

*“A análise das atividades profissionais desempenhadas pela autora, de seu quadro clínico, e dos documentos juntados aos autos indica existência de incapacidade total e temporária pelo prazo de 60 (sessenta) dias da realização deste laudo pericial, bem como incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividades que demandem esforço físico severo e moderado (estando compreendida sua última função de faxineira em virtude dos esforços moderados).”*

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforço físico severo e moderado**, como é o caso da sua atividade habitual, como **faxineira**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **faxineira**, e conta, atualmente, com idade de **67** anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

*(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).*

2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.

5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.

7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.

8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.

IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.

V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.

VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.



O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **26/02/2020**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de **26/02/2020**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **01/10/2019**, constatou que a parte autora, **faxineira**, idade atual de **67** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforço físico severo e moderado**, como é o caso da sua atividade habitual, como **faxineira**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **faxineira**, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.
12. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **26/02/2020**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
17. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237708-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS CABRAL

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237708-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS CABRAL

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 14.06.2018 (data da cessação do benefício), devendo ser reabilitada, nos termos do art. 62 da Lei 8.213/91. Sobre as prestações vencidas incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10%, incidentes sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando a exclusão do autor do programa de reabilitação profissional antes de cessar o benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5237708-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS CABRAL

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à reabilitação, passa-se a analisar essa questão.

A reabilitação profissional deve observar a previsão do art. 62 da Lei 8.213/91.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Considerando que o INSS apelou apenas no tocante à reabilitação, passa-se a analisar essa questão.

4. A reabilitação profissional deve observar a previsão do art. 62 da Lei 8.213/91.

5. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5158594-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSA FERREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5158594-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSA FERREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA a contar da data do requerimento administrativo (13/11/2018), devido até que ela esteja totalmente reabilitada ou, caso isso não ocorra, até a conversão em aposentadoria por invalidez, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- ausência de qualidade de segurado especial;
- a necessidade de afastamento da determinação para reabilitação profissional;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5158594-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CREUSA FERREIRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: VAGNER EDUARDO XIMENES - SP280843-N, JOSE RICARDO XIMENES - SP236837-N

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa como o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial, não sendo objeto de recurso nesse ponto.

Quanto aos demais requisitos, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campestre, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por ídnea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No caso, a parte autora comprovou a qualidade de segurada na condição de trabalhadora rural, conforme os documentos juntados, corroborados pelo depoimento das testemunhas arroladas.

Os documentos juntados são suficientes para servirem de início de prova material do trabalho rural em REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR, quais sejam: cópia da CTPS de seu esposo, registrado como "colhedor" e rurícula (ID 123973288 - PG 1/7). Por sua vez, as testemunhas ouvidas confirmaram o quanto alegado pela parte autora em sua inicial.

Assim, resta incontroversa a qualidade de segurada especial da parte autora, bem como a carência exigida.

O requerimento administrativo se deu em 13/11/2018 (ID 123973288).

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa como o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprido ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

D outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**At. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária, não é de submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, como determinado na sentença.

De acordo com o laudo pericial, a incapacidade da autora é temporária, de sorte que seu retorno ao trabalho não depende de prévia reabilitação para outra atividade, mas, sim, da plena recuperação de sua capacidade laboral.

Com efeito, a exigência de reabilitação, no caso de beneficiário de auxílio-doença, ocorre quando não há possibilidade de retorno às atividades habituais, consoante o expressamente previsto no art. 62 da Lei de Benefícios, o que não ocorre no caso.

Implantado o benefício, poderá o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, convocar a parte autora para se submeter à perícia administrativa e, constatada a cessação da sua incapacidade, com alteração da situação fática, ou ainda na hipótese de ausência injustificada à perícia, cessar o benefício.

Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária, portanto, pode o INSS cessar o auxílio-doença, cumprido ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Não obstante, é de ser mantido o prazo fixado pelo laudo pericial para retorno da capacidade da parte autora, de doze meses.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para afastar a inclusão da parte autora em programa de reabilitação profissional, mas manter o prazo fixado pela perícia para recuperação do segurado, de um ano; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - TERMO FINAL DO BENEFÍCIO - PROGRAMA DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ. No caso, a parte autora comprovou a qualidade de segurada na condição de trabalhadora rural, conforme os documentos juntados, corroborados pelo depoimento das testemunhas arroladas.
3. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa como o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária, não é de se submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, como determinado na sentença.
4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
5. Recurso parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para afastar a inclusão da parte autora em programa de reabilitação profissional, mas manter o prazo fixado pela perícia para recuperação do segurado, de um ano; e de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008197-45.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARILENE GOMES PALMEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008197-45.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARILENE GOMES PALMEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação de MARILENE GOMES PALMEIRA em face da r. sentença (id 136998959), extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC/15. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios de sucumbência, fixados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015), incidente sobre o valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita.

Sustenta a autora que a r. sentença deve ser anulada, eis que nos termos do RE 631.240-MG do E. STF não é exigido o prévio indeferimento na esfera administrativa para revisão de benefício, que pode ser proposta diretamente em via judicial, restando, portanto, caracterizado seu interesse em agir (id 136998962).

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008197-45.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: MARILENE GOMES PALMEIRA  
Advogado do(a) APELANTE: MARCELO BASSI - SP204334-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.

E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.

Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.

Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte ("Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa") e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária").

A exigência de prévia postulação na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.

Sobre o tema, já há entendimento consolidado tanto no Egrégio Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, como no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

#### RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.
3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.
9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir.

(RE nº 631.240/MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR AO QUE DECIDIDO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RE 631.240/MG, JULGADO SOB A SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL.

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG, sob rito do artigo 543-B do CPC, decidiu que a concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento administrativo, evidenciando situações de ressalva e fórmula de transição a ser aplicada nas ações já ajuizadas até a conclusão do aludido julgamento (03/9/2014).
2. Recurso especial do INSS parcialmente provido a fim de que o Juízo de origem aplique as regras de modulação estipuladas no RE 631.240/MG. Julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC.

(REsp nº 1.369.834/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/12/2014)

A partir de 04/09/2014, dia seguinte à conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, não mais se admite, salvo algumas exceções, o ajuizamento da ação de benefício previdenciário sem o prévio requerimento administrativo.

Ocorre que, o caso em concreto se enquadra nas exceções determinadas no RE nº 631.240/MG, uma vez que a autora requer a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/160.435.878-2, quando já requereu todos os períodos laborados como especiais, ou seja, trata-se de "pretensão de revisão" de benefício anteriormente concedido, ao que competia ao INSS o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, hipótese que pode ser formulada diretamente em juízo, uma vez que, nesse caso, a conduta do INSS já configura o não acolhimento, ao menos, tácito da pretensão (id 136998953).

Por fim, a autora requereu em sede administrativa o pedido de revisão do seu benefício em 30.09.2018 e não foi analisado até o momento (id 136998956).

Desta feita, mais que configurado o conflito de interesses e interesse postulatório da autora.

Assim, o caso dos autos mereceria, pois, reforma da r. Sentença, em face do efeito translativo do recurso, nos termos dos artigos do artigo 1.013, § 3º, do CPC de 2015, no intuito de evitar danos à parte autora, do tempo decorrido para solução da lide, contudo a causa não se encontra madura, por ausência de citação do réu.

Assim, impõe-se declarar a nulidade da r. sentença e devolver os autos a origem, para regular processamento.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO à apelação da autora, para anular a r. sentença e determinar que o feito seja regularmente processado pelo Juízo de Origem**, nos termos expendidos.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/epsilva

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REVISÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CONFIGURADO INTERESSE EM AGIR NA PROPOSITURA DA AÇÃO. SENTENÇA ANULADA.

1. A concessão de benefício previdenciário depende de pedido administrativo, conforme entendimento consolidado pelo C. STF, RE nº 631.240/MG, repercussão geral, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 10/11/2014.

2. Ainda, nos termos do RE 631.240 do STF, não se deve confundir a exigência do prévio requerimento administrativo com o exaurimento das vias administrativas.

3. O caso em concreto se enquadra nas exceções determinadas no RE nº 631.240/MG, uma vez que a autora requer a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, quando já requerido todos os períodos laborados como especiais. Trata-se, portanto, de pretensão de revisão de benefício anteriormente concedido, ao que competia ao INSS o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, hipótese que pode ser formulada diretamente em juízo, uma vez que, nesse caso, a conduta do INSS já configura o não acolhimento, ao menos, tácito da pretensão.

3. Ademais, a autora requereu em sede administrativa o pedido de revisão do seu benefício em 30.09.2018 e não foi analisado até o momento.

4. Desta feita, mais que configurado o conflito de interesses e interesse postulatório da autora.

5. O caso dos autos mereceria, pois, reforma da r. Sentença, em face do efeito translativo do recurso, nos termos dos artigos do artigo 1.013, § 3º, do CPC de 2015, no intuito de evitar danos à parte autora, do tempo decorrido para solução da lide, contudo a causa não se encontra madura, por ausência de citação do réu.

6. Assim, impõe-se declarar a nulidade da r. sentença e devolver os autos a origem, para regular processamento.

7. Apelação provida. Sentença anulada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO à apelação da autora, para anular a r. sentença e determinar que o feito seja regularmente processado pelo Juízo de Origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273616-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSALINA LOPES VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273616-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSALINA LOPES VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273616-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA



APELANTE: ROSALINA LOPES VIEIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDEMIR DE JESUS SANTOS - SP116621-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **02/05/2019**, constatou que a parte autora, **faxineira**, idade atual de **61** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **135009843**:

*“3- Qual o grau de incapacidade (total ou parcial)?*

*Parcial*

*4- Qual a duração da incapacidade (Permanente ou temporária)?*

*Permanente”*

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforço físico**, como é o caso da sua atividade habitual, como **faxineira**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **faxineira**, e conta, atualmente, com idade de **61** anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

*(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).*

2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.

3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.

5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.

6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.

7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.

8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.

9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

*I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

*II - Considerando-se a atividade e a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.*

*III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.*

*IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.*

*V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.*

VI - *Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.*

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID **135009623 (extrato CNIS)**.

Constam, desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como facultativo nas competências de **01/06/2013 a 30/04/2019**.

A presente ação foi ajuizada em **11/04/2019**.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **04/11/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de **04/11/2019**, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **ROSALINA LOPES VIEIRA**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, com data de início (DIB) em **04/11/2019** (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **02/05/2019**, constatou que a parte autora, **faxineira**, idade atual de **61** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam **esforço físico**, como é o caso da sua atividade habitual, como **faxineira**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como **faxineira**, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.
13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **04/11/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
17. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
18. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
19. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
20. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
21. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6167884-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NELSON PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6167884-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NELSON PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por Nelson Pereira de Oliveira INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a averbar o tempo rural de 22-06-1972 até 26-08-1983, *verbis*:

**"Posto isso e considerando o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos que NELSON PEREIRA DE OLIVEIRA moveu contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, para CONDENAR a requerida apenas na averbação em seus cadastros e sistemas do trabalho rural informal do autor no período de 22-06-1972 até 26-08-1983, desconsiderados eventuais períodos em que o autor já tenha averbado/registrado outras funções/vínculos junto ao INSS, mediante contribuição (mediante registro em CTPS) e os eventuais períodos em que o autor esteve em gozo de benefícios previdenciários. Assim, JULGO O PROCESSO EXTINTO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO e fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Diante da sucumbência recíproca, condeno as partes no pagamento das custas processuais, na proporção de 50% para cada qual, observando-se a isenção do INSS e a justiça gratuita deferida ao autor. Condeno o autor no pagamento de honorários advocatícios ao INSS, no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), mas observados os benefícios da justiça gratuita (fl. 74). Condeno o INSS no pagamento de honorários advocatícios ao autor, os quais também fixo em R\$1.000,00 (um mil reais), tendo em vista o valor indeterminado da condenação, nos termos do artigo 85 do NCPC, tudo em vista do grau de zelo, do lugar de prestação do serviço, da natureza e importância da causa, do trabalho realizado pelo(s) procurador(es) da parte vencedora e do tempo exigido. P.R.L.C"**

O recorrente pede a reforma parcial da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado (aposentadoria por idade rural) e majoração dos honorários advocatícios.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6167884-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NELSON PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANA APARECIDA ERCOLI BIANCHINI - SP358245-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 07/08/1952.

Como o implemento do requisito etário em 2012, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2012, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, desde a tenra idade, passou a laborar em áreas rurais para suprir as próprias manutenções e ajudar no auxílio de sobrevivência dos entes familiares. Assim, muito jovem ainda, passou a laborar em companhia de seus pais e irmãos nas lides da lavoura, notadamente na propriedade agrícola denominada "Fazenda Barra Mansa", pertencente ao "Sr. Raul Tarsitano", situada no município de Mendonça/SP, na qual o Autor laborou na condição de trabalhador rural em regime de parceria agrícola, em lavouras de café, arroz, feijão e milho, tendo laborado nesta propriedade por aproximadamente 20 (vinte) anos. Após, o Autor passou a morar e trabalhar na "Fazenda Santa Terezinha", pertencente ao "Sr. Roberto Tarsitano", também situada no município de Mendonça/SP, na qual desempenhou a função de trabalhador rural em regime de parceria agrícola, em lavouras de café, arroz, feijão e milho, tendo laborado por cerca de 8 (oito) anos. Ao término do período acima, o Autor se mudou para a cidade de Mendonça/SP, mas continuou laborando em diversas propriedades rurais da região, dessa vez na condição de trabalhador rural/diárista rural sem registro anotado em CTPS.

Por fim, a partir do ano de 2011, o Autor passou a desempenhar a atividade de "Pescador Artesanal", sendo que o próprio INSS reconheceu na via administrativa que o Autor exerce referida função, conforme se observa através da "Conclusão da Entrevista" (vide fls. 50/51 do procedimento administrativo), bem como através do Resumo de Documentos Para Cálculo de Tempo de Contribuição (vide fl. 52 do P.A.). Assim, o Autor sempre laborou na condição de trabalhador rural/diárista rural - sem registro de trabalho em CTPS - em várias propriedades rurais da região, e, atualmente, na condição de "Pescador Profissional",

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação do Autor, datado de 20/07/1972, onde está qualificado como sendo LAVRADOR; cópia do Título Eleitoral Antigo do Autor, datado de 22/06/1972, na qual se observa sua profissão como sendo LAVRADOR; cópia da Certidão N° 2646/2017 da Polícia Civil do Estado de São Paulo, a qual demonstra que o Autor, ao requerer a 1ª via da carteira de identidade em 27/08/1976, exercia a profissão de LAVRADOR e residia na FAZENDA SANTA TEREZINHA; cópia da Carteira de Associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de José Bonifácio, datada de 13/04/1981, a qual demonstra que o Autor foi associado de referido SINDICATO RURAL; cópia do Recibo das Mensalidades Sociais do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de José Bonifácio, datada de 26/08/1983, a qual demonstra que o Autor foi associado de referido SINDICATO RURAL; cópia da Certidão de Nascimento do Autor, lavrada em data de 07/08/1952, na qual consta o genitor do Apelante (Sr. Bento Pereira de Oliveira) como sendo LAVRADOR; cópia da Certidão de Nascimento do seu filho (Arlei Pereira de Oliveira), lavrada em data de 22/04/1981, na qual consta a profissão como sendo LAVRADOR; cópia da Certidão de Nascimento do seu filho Varlei Pereira de Oliveira, lavrada em data de 18/03/1983, na qual consta a profissão como sendo LAVRADOR; cópia da Certidão de Casamento do seu genitor, celebrado em data de 12/07/1976, na qual consta o genitor Sr. Bento Pereira de Oliveira como sendo LAVRADOR; cópias das Fichas de Matrícula Escolar do Autor, na qual consta o genitor do Apelante (Sr. Bento Pereira de Oliveira) como sendo LAVRADOR.

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas e passou a trabalhar como pescador.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, bem como o labor como pescador, estando em atividade até os dias de hoje.

A testemunha José Luiz Mantovani disse que conhece o requerente desde criança. Relatou que moravam na mesma fazenda, de propriedade do senhor Raul Tarsitano. Afirmou que o autor trabalhava na roça, cultivando café. Disse que o autor morou na referida propriedade por aproximadamente 30 anos, tendo posteriormente se mudado para a cidade de Mendonça. Contou que a partir de 2011 o autor se tornou pescador. Negou que o autor tenha se mudado para a cidade de Mendonça antes de 2011. Informou que atualmente o autor trabalha como pescador profissional, tendo uma embarcação junto com seu filho. Disse que o autor costuma pescar no rio Barra Mansa, afluente do rio Tietê, vendendo os peixes que pesca por lá mesmo, para vizinhos e pessoas que moram na cidade. Não soube dizer se o autor trabalhou em outras profissões além da pesca e do trabalho com roça. Informou que possui um sítio onde o autor já trabalhou, informando que na época o autor trabalhava por dia, apanhando limão, arrumando cerca, além de fazer outros serviços de sítio. Disse que o autor ainda morava no sítio, no tempo em que trabalharam juntos. Afirmou ter conhecido a mulher do autor, dizendo que ela se chama Maria. Informou que após o autor se mudar para a cidade, sua esposa foi trabalhar na prefeitura, por volta do ano de 1984. Contou que o autor ainda continuou trabalhando na roça por um tempo depois de se mudar para a cidade, trabalhando no seu sítio e em alguns sítios vizinhos.

A testemunha Jorge Antonio Rodrigues afirmou em juízo que conhece o autor por aproximadamente 10 anos. Informou que o autor trabalha com pesca profissional. Disse que também é pescador. Afirmou que o autor pesca por toda a região. Disse que o autor mora na cidade de Mendonça e que possui barco e ele próprio vende os peixes, na sua residência. Disse que até onde soube o autor só trabalhou como pescador, exercendo até hoje esta profissão. Informou ser registrado como segurado especial desde o ano de 2012 e parte desse ano começou a trabalhar como pescador. Disse que sempre morou na cidade Mendonça. Acredita que o autor tenha um ou dois anos a mais de trabalho na pesca. Informou que o autor pesca junto com o filho, que também é pescador profissional. Afirmou conhecer a esposa do autor, dizendo que esta trabalhava em uma escola antigamente, mas hoje já deve ter se aposentado.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

**"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:**

**I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";**

**II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."**

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo - 08/05/2017 (ID 104626173 - Pág. 56), observada a prescrição quinquenal.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade rural em favor do autor, nos termos do expendido.

## É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir..

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

6- Como implemento do requisito etário em 2012, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2012, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia do Certificado de Dispensa de Incorporação do Autor, datado de 20/07/1972, onde está qualificado como sendo LAVRADOR; cópia do Título Eleitoral Antigo do Autor, datado de 22/06/1972, na qual se observa sua profissão como sendo LAVRADOR; cópia da Certidão N° 2646/2017 da Polícia Civil do Estado de São Paulo, a qual demonstra que o Autor, ao requerer a 1ª via da carteira de identidade em 27/08/1976, exercia a profissão de LAVRADOR e residia na FAZENDA SANTA TEREZINHA; cópia da Carteira de Associado do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de José Bonifácio, datada de 13/04/1981, a qual demonstra que o Autor foi associado de referido SINDICATO RURAL; cópia do Recibo das Mensalidades Sociais do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de José Bonifácio, datada de 26/08/1983, a qual demonstra que o Autor foi associado de referido SINDICATO RURAL; cópia da Certidão de Nascimento do Autor, lavrada em data de 07/08/1952, na qual consta o genitor do Apelante (Sr. Bento Pereira de Oliveira) como sendo LAVRADOR; cópia da Certidão de Nascimento do seu filho (Arlei Pereira de Oliveira), lavrada em data de 22/04/1981, na qual consta a profissão como sendo LAVRADOR; cópia da Certidão de Nascimento do seu filho Varlei Pereira de Oliveira, lavrada em data de 18/03/1983, na qual consta a profissão como sendo LAVRADOR; cópia da Certidão de Casamento do seu genitor, celebrado em data de 12/07/1976, na qual consta o genitor Sr. Bento Pereira de Oliveira como sendo LAVRADOR; cópias das Fichas de Matrícula Escolar do Autor, na qual consta o genitor do Apelante (Sr. Bento Pereira de Oliveira) como sendo LAVRADOR.

8 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina e de pescador exercida pela parte autora.

9 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

10. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo - 08/05/2017 (ID 104626173 - Pág. 56), observada a prescrição quinquenal.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Destaca-se que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório de acordo com o mesmo Manual.

12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

13. No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autorquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

14. Recurso provido para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural em favor da parte autora, nos termos do exposto.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade rural em favor do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6117687-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ROBERTO GUEDES

Advogado do(a) APELADO: YACAMARA BARBOSA LEMOS - SP354723-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6117687-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ROBERTO GUEDES

Advogado do(a) APELADO: YACAMARA BARBOSA LEMOS - SP354723-N

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

**"Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE a ação, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I, do CC, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade à autora, a partir do requerimento administrativo (11.07.2017- fls.22), no valor de um salário mínimo mensal, incluído abono anual e pagamento os atrasados de uma só vez. Sobre os atrasados, os juros e a correção monetária deverão incidir de acordo com o Manual de Orientação Para Cálculos Judiciais da Justiça Federal. Condene, ainda, o INSS ao pagamento de honorários de 10% sobre o valor total devido até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ: "OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, NAS AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, NÃO INCIDEM SOBRE PRESTAÇÕES VINCENDAS." (DJ 13.10.1994 p. 27430). Sentença líquida e, portanto, sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. P.R.I.C. (INSS)"**

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e correção monetária.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 25/12/1954.

Como o implemento do requisito etário em 2014, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CPTS com vínculos urbanos anteriores ao período de carência e vínculo rural de 5/2006 a 01/2015 (ID 100924423 - Pág. 1/13); seu CNIS espelhando a CPTS (ID 00924424 - Pág. 1); sentença proferida no processo 0014891-61.2004.8.26.0624 e RT/0010121-66.2015.5.15.0116 (ID 100924427 - Pág. 1/11 e ID 100924428), onde se demonstra que de 1998 a 2006, também trabalhou para para Afonso Celso Cavaleiro, mesmo empregador, sem registro em carteira (ID 100924425; ID 100924426).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e incontestada o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

A testemunha Adão Felix Miranda, em seu depoimento declarou que conhece o autor há mais de 20 anos, o qual trabalha num sítio no Bairro do Guarapó, que o conhece como lavrador. Que trabalharam juntos em sítios diversos, trabalhando com milho, feijão, trabalharam juntos por uns 5 anos, mais ou menos. Que desde que o conhece trabalhou na lavoura. Não se recorda de nomes de contratantes. Sabe que atualmente o autor faz "bicos" na roça, trabalhando "por dia". Não sabe dizer se o autor teve outros trabalhos que não fosse rurais.

Francisco Claudenir Pinheiro, em seu depoimento declarou conhecer autor há muito tempo, pouco mais ou menos de 20 anos. Que desde então trabalha no sítio vizinho ao do depoente. Que há pouco tempo o autor deixou de trabalhar naquela propriedade.

Valdomiro José dos Santos, declarou conhecer o autor há cerca de 17 anos, sabe que trabalhou no sítio de propriedade do autor, no bairro Guarapó, acompanhou a vida do autor por cerca de 14 anos. Mas faz uns 3 anos que deixaram de se ver, posto que o depoente mudou-se daquele local, pelo que não tem conhecimento das atividades atuais do autor.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

### CONCLUSÃO



Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

- 1 - A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.
- 2 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
- 3 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.
- 4 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
- 5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
- 6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
- 7 - Como o implemento do requisito etário em 2014, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.
- 8 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CPTS com vínculos urbanos anteriores ao período de carência e vínculo rural de 5/2006 a 01/2015 (ID 100924423 - Pág. 1/13); seu CNIS espelhando a CTPS (ID 00924424 - Pág. 1); sentença proferida no processo 0014891-61.2004.8.26.0624 e RT/0010121-66.2015.5.15.0116 (ID 100924427 - Pág. 1/111 e ID 100924428), onde se demonstra que de 1998 a 2006, também trabalhou para Afonso Celso Cavalheiro, mesmo empregador, sem registro em carteira (ID 100924425; ID 100924426).
- 9 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.
- 10 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
- 11 - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
- 12 - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
- 13 - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.
- 14 - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
- 15 - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
- 16 - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
- 17 - Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- 18 - Remessa necessária não conhecida. Desprovido o recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149694-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1133/2426

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA LUIZ DA SILVA CAETANO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO FABIO MENEGHETTI - SP294330-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149694-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA LUIZ DA SILVA CAETANO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO FABIO MENEGHETTI - SP294330-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, *verbis*:

“Ante o exposto, nos termos do artigo 487, I, do Novo Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial, condenando a autarquia ré a conceder à parte autora o benefício da aposentadoria por idade, com renda mensal inicial de um salário mínimo, desde o requerimento administrativo (DIB 19/09/2017 pag. 41), mais as gratificações previstas em lei, nos termos dos artigos 39, I, 48 e 143, todos da Lei nº 8.213/91. As prestações em atraso deverão ser acrescidas de juros de mora a partir da citação, de acordo com os índices previstos no artigo 1º F da Lei nº 9.494/97, com a redação conferida pela Lei nº 11.960/2009, e atualizadas monetariamente a partir de cada vencimento pelo IPCA-E (REsp 1.495.146/MG). O INSS arcará, ainda, com o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), nos termos do artigo 85, § 3º, I, do Novo Código de Processo Civil. A autarquia federal é isenta do pagamento de custas e despesas processuais por expressa previsão legal. Alterando posição outrora adotada, com fundamento na inteligência do artigo 496, § 3º, I, do Novo Código de Processo Civil, dispense o reexame necessário. Registro, nesse particular, que mesmo diante do caráter incerto do montante final da condenação (súmula 490, do C. Superior Tribunal de Justiça), é evidente que ele, mesmo após o esgotamento do benefício concedido, com o falecimento da parte segurada, não ultrapassará o teto apontado. Publicada em audiência. Saem os presentes intimados. Intime-se pessoalmente a autarquia ré, na forma do artigo 183, § 1º, do Novo Código de Processo Civil. Registre-se, se o caso. Cumpra-se.”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6149694-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA LUIZ DA SILVA CAETANO

Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO FABIO MENEGHETTI - SP294330-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 21/04/1962, implementando o requisito etário em 2017.

Segundo a inicial, a autora nasceu e cresceu na zona rural, onde começou desde criança a trabalhar na roça, em companhia de seus pais que eram lavradores, sendo que mais tarde (1980) se casou, e continuou a residir em zona rural, sempre ajudando seu marido no trabalho na roça.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1980, onde ele está qualificado como lavrador (ID 103267944 - Pág. 1); CTPS do seu marido com vínculos urbanos de curta duração anteriores a 1980 (ID 103267962 - Pág. 1/18) e vínculos rurais em 1988; 1989; 1990; 1992; de 1992 a 1996; de 01/08/96 a 31/09/96; 01/11/1996 a 28/12/1996; de 01/06/97 a 25/08/97; de 2004 a 2006; 2007 a 2012 e CTPS (ID 103267966 - Pág. 1/5); notas fiscais em nome de seu marido com endereço na Fazenda São Francisco – 2013; 2015 (ID 103267968 - Pág. 1/2)..

Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola.

Todavia, consoante entendimento desta Egr. Sétima Turma, é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, apenas quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar.

Nesse sentido, ainda que a certidão de casamento constitua início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, fato é que a autora traz a CTPS do seu marido com vínculos empregatícios ao longo de sua vida, até o ano de 2012, sendo de se observar seu caráter personalíssimo e que, portanto, não estende à autora a condição de trabalhador rural por ele ostentada.

Diante disso, em que pesem as notas fiscais a partir de 2013 e o próprio reconhecimento pelo INSS de um total de 36 contribuições em seu favor, onde foi considerado todo o período em que a autora exerceu atividade rural em regime de parceria (a partir de 2013), esse tempo é insuficiente para obtenção da aposentadoria por idade rural (ID 103267970 - Pág. 2) e a prova testemunhal, por si só, não se presta a fazê-lo.

Do cotejo da prova material e testemunhal carreada aos autos, verifico que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora ao ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito e julgo prejudicada a apelação do INSS.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/soliveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1980, onde ele está qualificado como lavrador (ID 103267944 - Pág. 1); CTPS do seu marido com vínculos urbanos de curta duração anteriores a 1980 (ID 103267962 - Pág. 1/18) e vínculos rurais em 1988; 1989; 1990; 1992; de 1992 a 1996; de 01/08/96 a 31/09/96; 01/11/1996 a 28/12/1996; de 01/06/97 a 25/08/97; de 2004 a 2006; 2007 a 2012 e CTPS (ID 103267966 - Pág. 1/5); notas fiscais em nome de seu marido com endereço na Fazenda São Francisco – 2013; 2015 (ID 103267968 - Pág. 1/2)..

2. Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola.

3. Todavia, consoante entendimento desta Egr. Sétima Turma, é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, apenas quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar.

4. Nesse sentido, ainda que a certidão de casamento constitua início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, fato é que a autora traz a CTPS do seu marido com vínculos empregatícios ao longo de sua vida, até o ano de 2012, sendo de se observar seu caráter personalíssimo e que, portanto, não estende à autora a condição de trabalhador rural por ele ostentada.

5. Diante disso, em que pesem as notas fiscais a partir de 2013 e o próprio reconhecimento pelo INSS de um total de 36 contribuições em seu favor, onde foi considerado todo o período em que a autora exerceu atividade rural em regime de parceria (a partir de 2013), esse tempo é insuficiente para obtenção da aposentadoria por idade rural (ID 103267970 - Pág. 2) e a prova testemunhal, por si só, não se presta a fazê-lo.

6. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

7. Parte autora condenada ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5242628-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUAREZ BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE - SP64259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5242628-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUAREZ BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE - SP64259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo do benefício (04.09.2019). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em percentual médio, a ser definido na ocasião da liquidação do julgado, nos termos do art. 85, §3º, do CPC e Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, de custas e despesas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo, a nulidade da r. sentença, com elaboração de nova perícia, sob fundamento de cerceamento de defesa, diante da insuficiência de fundamentação do laudo pericial. No mérito, aduz que a parte autora não preencheu os requisitos legais, de modo que é indevido o benefício pleiteado, com a suspensão dos efeitos da tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5242628-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JUAREZ BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE - SP64259-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, rejeito a alegação do INSS de nulidade do laudo pericial, uma vez que este se encontra devidamente fundamentado, nos termos do artigo 473, *caput* e §1º, do CPC/15.

Ademais, o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 131317591), elaborado em 20.12.2019, atestou que a parte autora, com 60 anos, é portadora de acidente vascular cerebral, não especificado como hemorrágico ou isquêmico, outras malformações dos vasos cerebrais, epilepsia e síndromes epilépticas idiopáticas definidas por sua localização (focal) (parcial) com crises de início focal, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e permanente, com início de incapacidade em agosto de 2012.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculo empregatício desde 1975, bem como efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, sendo os últimos referente aos períodos de 01.03.2016 a 31.05.2016 e 01.06.2016 a 28.02.2018.

Ainda recebeu auxílio doença, nos intervalos de 25.05.2017 a 17.09.2018 e 26.11.2018 a 18.01.2019.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em agosto de 2012, mantenho o termo inicial na data do requerimento administrativo do benefício (04.09.2019), conforme decidido pela r. sentença.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez desde 04.09.2019 (data do requerimento administrativo do benefício), tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação do INSS improvida.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 000776-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

APELADO: MARIA APARECIDA GONZALES GARCIA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007776-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

APELADO: MARIA APARECIDA GONZALES GARCIA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por maioria, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material é insatisfatório em demonstrar o labor rural da autora na data imediatamente anterior à data do requerimento do pedido.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados e julgado improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0007776-46.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

APELADO: MARIA APARECIDA GONZALES GARCIA

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

No caso dos autos, a autora, nascida em 19/11/1930, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 1985. No que tange ao exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da sua CTPS (fls. 16/31), afirmando a existência de registros de trabalho de natureza rural em seu nome nos períodos de 1º/06/1972 a 30/11/1972, de 04/12/1972 a 31/03/1973, de 02/05/1973 a 06/09/1973, de 29/12/1973 a 30/03/1974, de 23/07/1974 a 26/08/1974, de 27/09/1974 a 08/11/1974, de 10/02/1975 a 28/02/1975, de 04/08/1975 a 10/10/1975, de 1º/06/1976 a 1º/11/1976, de 04/07/1977 a 10/12/1977, de 14/05/1985 a 21/09/1985, de 18/05/1987 a 23/09/1987 e de 23/05/1988 a 22/09/1988.

Cumpra observar ainda que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 72), verifica-se que a autora possui apenas registros de trabalho de natureza rural, o que corrobora a tese de sua permanência nas lides camponesas.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas ouvidas nos autos (fls. 101) corroboraram o exercício de atividade rural da autora. Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora até a data do implemento do requisito etário, fazendo jus, assim, à aposentadoria por idade rural, a partir da data do ajuizamento da ação, conforme determinado pela r. sentença, vez que não houve impugnação das partes quanto ao termo inicial do benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser reduzida para o montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, § 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula III do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Consigno que a autora implementou o requisito etário para a concessão da aposentadoria por idade rural no ano de 1985, tendo exercido atividades rurais, com registro em CTPS até o ano de 1988, restando demonstrado sua permanência nas lides camponesas na data do seu implemento etário, fazendo jus, já naquela época, do benefício concedido, não havendo falar em ausência de prova material para a concessão do benefício requerido pela parte autora, inexistindo qualquer omissão ou contradição no acórdão embargado.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6164117-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JURACY FERREIRA OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ MARTINES JUNIOR - SP153296-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE o pedido para DECLARAR os períodos de 13/05/1970 a 30/10/1974 e de 08/06/2005 a 15/09/2017 como de efetivo exercício de atividade rural, os quais deverão ser averbados no CNIS do autor e CONDENAR o requerido a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade híbrida, devido desde a data do requerimento administrativo (01/02/2018, cf. documento de fl. 116). As parcelas vencidas até a data da sentença deverão ser pagas de uma vez, observando-se que os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. No mais, procedo à EXTINÇÃO do processo, com exame de mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Sucumbente, arcará o requerido com eventuais despesas processuais e honorários advocatícios, que deverão incidir sobre as parcelas que se vencerem até a sentença (Súmula 111 do STJ), em percentual a ser apurado em liquidação, conforme faixa de valores respectiva (CPC, art. 85, §§ 3º e 4º, II). Não é o caso de remessa necessária, pois em que pese se tratar de sentença ilíquida, o que ensejaria tal providência, nos termos da Súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça, é evidente que o valor a ser obtido em sede de liquidação será inferior àquele previsto no art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Com a apresentação de recurso fica o recorrido intimado, via DJE, na pessoa do(a) procurador(a), para apresentação de contrarrazões no prazo legal. Após tais providências remetam-se os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, com as nossas homenagens. Tudo concluído, ao arquivo. Publique-se. Intime-se."**

O recorrente pede, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e, no mérito, a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação do labor rural em regime de economia familiar e, por conseguinte, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

(...)

**§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se, para tanto, o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

### CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

### EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).



## CASO CONCRETO

Colho dos autos que a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, tendo ela nascido em 21/06/1953.

Considerando o cumprimento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

Segundo a inicial, sua vida de labor rural iniciou-se aos quatorze anos acompanhada de seus pais que na qualidade de segurados especiais tocavam pequenos lotes de terra no estado do Paraná. Posteriormente, mais precisamente no ano de 1974, deixou a vida rural, passando a trabalhar na atividade urbana. Depois de algumas tentativas frustradas de se estabelecer no comércio, resolveu retornar ao trabalho no campo, e em 2005 adquiriu pequena propriedade de terra denominada Sítio Santa Luzia passando a trabalhar nela, situação que perdura até hoje.

Para comprovar suas alegações (atividade rural no período de 1987 a 1974 e de 2005 até os dias de hoje), a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de casamento dos seus pais Rubens Ferreira de Oliveira e Maria de Lourdes Lopes – 1973, onde ele está qualificado como lavrador (ID 104338419 - Pág. 1); Contrato particular de compromisso de compra e venda de imóvel rural em nome de seu pai – 1975 (ID 104338420 - Pág. 1); Recibo em nome de seu pai de pagamento da venda de lote de terras – 1971 (ID 104338421 - Pág. 1); sua CTPS (ID 104338422 - Pág. 1/5) onde constam vínculos urbanos descontinuos de 1974 a 1993; Escritura pública de venda e compra em seu nome e em nome de seu pai – 2005 -, onde ambos estão qualificados como lavradores e o estado civil de divorciados (ID 104338423 - Pág. 1/3); Notas fiscais de produtor em nome do autor e de outros – 2013; 2014; 2015; 2016; 2017 (ID 104338424 - Pág. 2/10).

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período indicado.

Nesse sentido, os documentos relativos aos imóveis rurais comprovam apenas a propriedade, porém não o labor rural em regime de economia familiar exercido pelo autor e seu grupo familiar.

Remanesce quanto ao primeiro período que o autor pretende comprovar, apenas a certidão de casamento do seu pai, o que é insuficiente, de sorte que a prova testemunhal, por si só, não se presta a fazê-lo.

Quanto ao período posterior ao ano de 2005, o autor colacionou escritura pública de venda e compra em seu nome e em nome de seu pai – 2005 -, onde ambos estão qualificados como lavradores e o estado civil de divorciados (ID 104338423 - Pág. 1/3) e as Notas fiscais de produtor em seu nome e de outros – 2013; 2014; 2015; 2016; 2017 (ID 104338424 - Pág. 2/10).

A despeito de constituírem início de prova material do labor rural, a prova testemunhal não se mostrou robusta para ampliar a eficácia probatória do início de prova material.

Consoante jurisprudência do C. STJ, é desnecessária a apresentação de prova documental de todo o período pretendido, desde que o início de prova material seja corroborado por robusta prova testemunhal, estendendo sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores à data do documento apresentado.

Nessa esteira, o C. STJ firmou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Amaldéu Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014).

É dizer, admite-se o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

A corroborar o exposto, a testemunha Joaquim Rodrigues da Silva, afirmou que o autor, no ano de 1970, laborava juntamente com o seu pai, na lavoura de café, no sítio que pertencia a sua família, localizado no Estado do Paraná. Posteriormente, por volta do ano de 1995, encontrou novamente o autor, já no Estado de São Paulo, sendo que ele continuava trabalhando na lavoura de café.

A testemunha Cláudio Adriano Alves de Oliveira, afirmou que desde o ano de 1995 o autor adquiriu um sítio próximo ao dele, onde trabalhava sozinho na lavoura de café e na criação de animais, tais como galinha e porco.

A testemunha José Salvador da Silva afirmou que conhece o autor desde pequeno, época em que morava com os seus pais em uma pequena propriedade rural, no Estado do Paraná. Disse, ainda, que o autor trabalhava na propriedade juntamente com os seus genitores. Depois, vieram para São Paulo e atualmente mora em um sítio nesta cidade.

Verifico que as testemunhas nada esclareceram sobre o labor rural em regime de economia familiar, em tese, exercido pelo autor desde 2005, tampouco sobre seu grupo familiar, sendo de rigor observar que na escritura de compra e venda do imóvel rural ele já estava divorciado.

Observo, ao revés, que, das notas fiscais trazidas aos autos, algumas envolvem quantidades expressivas que, a princípio seriam incompatíveis com a condição de segurado especial, o que não ficou demonstrado nos autos (exemplificativamente: Nota fiscal (ID 104338424 - Pág. 10) – 2017; 30 sacas de café beneficiado no valor total de R\$ 11.964,00; (ID 104338424 - Pág. 7) 35 sacas de café beneficiado no valor total de R\$ 14.367,50; (ID 104338424 - Pág. 5) 53 sacas de café beneficiado no valor total de R\$ 17.013,00).

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período pretendido, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgados proferidos sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

**Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos ebdcl do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento**

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora ao ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/soliveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE NA MODALIDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

- 1. Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos ebdcl do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento**
2. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial quanto ao labor rural implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
2. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 3 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008794-39.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSE BATISTA DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008794-39.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSE BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CINTIA BENEDITA DURAN GRIÃO - SP160049-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença, prolatada em 25.07.2014 (fls. 252/260 dos autos originários - id 89834709), que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

"(...) Teor do ato: 'Ante o exposto JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por JOSÉ BATISTA DOS SANTOS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, extinguindo o processo com apreciação do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para o fim de: a) RECONHECER o tempo de serviço exercido pelo requerente compreendido entre 23 de outubro de 1965 a 31 de julho de 1982 como rural; b) RECONHECER o período de trabalho realizado no lapso temporal de 02 de agosto de 1982 a 07 de março de 1983, 01 de julho de 1989 a 17/05/1990 a 01 de fevereiro de 1996 a 12 de setembro de 2006 como especial, com direito ao acréscimo de 40%; e c) CONDENAR o requerido a procederá conversão do período especial para comum e, depois de somados aos períodos restante de trabalho de contribuição, os quais comprovadamente superam 35 anos, a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço a partir da citação, no importe de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a teor do que estatui o artigo 53, II, da Lei nº 6.213/91. As prestações em atraso serão pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir das datas que deveriam ser pagas e acrescidas dos juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Em razão do princípio da causalidade, o réu arcará com os honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, excetuadas as parcelas que se vencerem a partir desta data, conforme a Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Não há despesas processuais, por força do artigo 6º da Lei nº 11.960/09. Considerando o disposto no § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, a presente decisão não se sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório. Por fim, não é caso de concessão da antecipação dos efeitos da tutela ao autor. O artigo 273, do Código de Processo Civil, estabelece que será possível antecipar os efeitos da tutela no provimento final quando demonstrado a verossimilhança da alegação e o risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Nessa senda, em que pode verificar-se a existência de prova inequívoca que gere a verossimilhança do alegado --já a ação foi julgada procedente--, não se vislumbra presente o periculum in mora exigido para a antecipação pretendida, pois não há elementos concretos e seguros da verificação de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja o pedido deferido. Assim, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA formulado item h da peça exordial. (...) Data do Início do Benefício: 11/10/2013 (DATA DA CITAÇÃO); (...)"

O INSS postula a reversão do julgado. Aduz que o labor rural não restou comprovado, à míngua de início de prova material, impossibilidade de reconhecimento de tempo de serviço para menores de 14 anos de idade e do seu cômputo para fins de carência. No que tange à atividade especial, alega que não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes nocivos. Assim, não preencheu os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora devam ser calculados de acordo com a Lei 11.960/09. Por fim, prequestiona toda a matéria para fins de interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (fls. 263/276 dos autos originários - id 89834709).

Com as contrarrazões, os autos subirão esta Corte.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008794-39.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANILO TROMBETTA NEVES - SP220628-N

APELADO: JOSE BATISTA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CINTIA BENEDITA DURAN GRIÃO - SP160049-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conheço da remessa oficial dada por interposta.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO-

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social (art. 55 da Lei 8213/91).

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO RURAL-

Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessária a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDeI no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

No tocante ao segurado especial, o artigo 39, inciso I, da Lei 8213/1991, garantiu ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente.

No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

### PROVAS DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL OU URBANA

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Vale lembrar, que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Em reforço, a Súmula nº 6 da TNU: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural".

E atendendo as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Frisa-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21.09.2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

### DO TRABALHO RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

O autor, nascido aos 23.10.1953, alega que exerceu atividade rural no período de 23.10.1965 a 31.07.1982, que restou averbado na r. sentença.

Na r. sentença, foram averbados todos os períodos requeridos de atividade rural.

Para comprovar o alegado labor rural, o autor juntou aos autos os seguintes documentos (autos originários - id 89834734 e 89834735):

- Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupi Paulista, emitida 12.04.2007 (fl. 63);
- Título eleitoral, emitido no ano de 1974, com a qualificação de lavrador do autor (fl. 64);
- Certidão de aquisição de gleba da Fazenda Aguapé, de propriedade de João Campos Sobral (fl. 94);
- Registro de matrícula do autor no ano de 1965, com a qualificação de lavrador do pai do autor (fs. 95/98);
- Registro do imóvel rural Sítio São Manoel, de propriedade do sogro do autor, Manoel Pereira do Nascimento, desde o ano de 1968 (fs. 99/101);
- Certidão de casamento celebrado no ano de 1974, com a qualificação de lavrador do autor (fl. 102);

- Certidão de nascimento da filha do autor, no ano de 1978, com sua qualificação como lavrador (fl. 106);

- Certidão de nascimento da filha do autor, no ano de 1979, com sua qualificação como lavrador (fl. 107);

- Certidão de nascimento do filho do autor, no ano de 1981, com sua qualificação como lavrador (fl. 108);

- Recibo de venda de umbote, emitido em 1981, com a qualificação de lavrador do autor (fl. 109);

- Entrevista rural do autor perante o INSS, declarando que exerceu a atividade rural com seus pais dos doze anos até o ano de 1973 (como meeiros na propriedade de João Campos Sobral) e a partir do ano de 1974, na propriedade rural de seus sogros, concluindo o entrevistador que exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, no período de 23.10.1965 a 31.07.1982 (fls. 110/111); e

- Termo de homologação da atividade rural pelo INSS nos períodos de 01/01/1974 a 31/12/1974, 01/01/1978 a 31/12/1979 e 01/01/1981 a 31/12/1981, os quais restam por incontroversos (fl. 125).

Todos os documentos listados acima podem ser reconhecidos como início de prova material, à exceção da declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupi Paulista, porquanto não homologada pelo Ministério Público ou pelo INSS, nos termos do art. 106, III, da Lei 8.213/91.

Foram ouvidas três testemunhas: Nelson Vitareli, Waldemar Campos Sobrado e José Guimerindo Guermândi (fls. 247/250 dos autos originários - id 89834709).

Nelson Vitareli relatou conhecer o autor desde que se casou e se mudou para a propriedade do sogro, no bairro Bandeirantes. Na propriedade, cultivavam café e outras lavouras brancas. Não possuíam empregados. O autor trabalhou na propriedade até conseguir trabalho em Americana, não se recordando quanto ao ano exato. Tem conhecimento de antes de se mudar para a propriedade do sogro, o autor também trabalhava nas lides rurais com seus pais.

Waldemar Campos Sobrado e José Guimerindo Guermândi relataram conhecer o autor desde 1964/1965, quando ele ainda era criança e ajudava os pais no cultivo de propriedades em Tupi Paulista, onde eram porcenteiros/meeiros e cultivavam café. Após se casar, o autor se mudou para a propriedade dos sogros, onde continuou a trabalhar no campo. Deixou o meio rural nos anos 1980, quando se mudou para São Paulo ou Americana/SP mas acabou retornando às lides rurais em Tupi Paulista, não se recordando em qual ano.

Do conjunto probatório (prova documental aliada à oral), depreende-se que o autor nasceu, foi criado, casou e continuou trabalhando na zona rural, havendo forte presunção de que desempenhou atividade campesina desde muito jovem até ser registrado em CTPS, como é comum acontecer nesse ambiente, em que toda a família, inclusive filhos ainda em tenra idade, vão para o campo, em prol de suas subsistências, pelo que **reconheço a atividade exercida como trabalhador rural dele, excluídos os períodos já homologados pelo INSS, nos intervalos de 23/10/1965 a 31/12/1973, 01/01/1975 a 31/12/1977, 01/01/1980 a 31/12/1980 e 01/01/1982 a 31/07/1982, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros previdenciários competentes.**

#### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assinar definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...)- Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)*

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA 20/03/2018.

## DO AGENTE NOCIVO - RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbar períodos laborados em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## DAS ATIVIDADES ESPECIAIS - CASO CONCRETO

A sentença reconheceu as atividades laborativas exercidas em condições especiais pelo autor nos períodos de 02/08/1982 a 07/03/1983, 01/07/1989 a 17/05/1990, 01/02/1996 a 12/09/2006.

Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades.

Nesse ponto, a atividade de eletrícista em razão da exposição a eletrícista, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64. Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Nos períodos de 02/08/1982 a 07/03/1983 e 01/07/1989 a 17/05/1990, consoante CTPS, o autor exerceu a atividade de ajudante de construções elétricas e hidráulicas e auxiliar de eletrícista para Construções Elétricas e Hidráulicas Ltda. e Teldra Eletricidade e Telefonia Ltda. (fls. 145 e 147 - id 89834745) e por se tratar de atividades análogas ao de eletrícista, é possível o enquadramento dos intervalos nos termos do item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

No período de 01/02/1996 a 12/09/2006, conforme PPP (fls. 113/114 - id 89834745), o autor exerceu a atividade de ajudante de produção para ABA - Artefatos de Borracha Americanense Ltda., o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente ruído na intensidade de 89 dB, permitindo o enquadramento especial dos intervalos de 01/02/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 12/09/2006, nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99.

O intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003 deve ser considerado comum, porquanto à época vigia o Decreto 2.172/97, que admitia a especialidade do labor apenas para as atividades com submissão superior a 90 dB.

Assim, reconheço como especiais os períodos de 02/08/1982 a 07/03/1983, 01/07/1989 a 17/05/1990, 01/02/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 12/09/2006.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Considerando o tempo de serviço rural ora reconhecido (23/10/1965 a 31/12/1973, 01/01/1975 a 31/12/1977, 01/01/1980 a 31/12/1980 e 01/01/1982 a 31/07/1982), bem como o período de atividade especial ora averbado (02/08/1982 a 07/03/1983, 01/07/1989 a 17/05/1990, 01/02/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 12/09/2006), convertido em tempo comum pelo fator de conversão 1,40, e os demais períodos, extraídos do CNIS, CTPS e resumo de documentos para cálculo do INSS (lembrando que em sede administrativa foram homologados os períodos rurais de 01/01/1974 a 31/12/1974, 01/01/1978 a 31/12/1979 e 01/01/1981 a 31/12/1981) (fls. 120/187 - id 89834735) conclui-se que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que até a data do ajuizamento da ação, 29.07.2013, reunia 40 anos, 5 meses e 11 dias de tempo de contribuição, nos termos da planilha abaixo:

## DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data da citação, 11.10.2013 (fl. 197 - id 89834735), quando a autarquia federal tomou conhecimento da lide e pode resistir à pretensão, à míngua de apelação da parte autora.

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a ser2442265 em observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), conforme estabelecido na r. sentença.

## CUSTAS

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL DADA POR INTERPOSTA E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, apenas para considerar como comum o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e declarar como incontroversos os períodos de labor rural já homologados pelo ente autárquico de 01/01/1974 a 31/12/1974, 01/01/1978 a 31/12/1979 e 01/01/1981 a 31/12/1981 e DE OFÍCIO, estabelecer os critérios de cálculo para correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos.**

## É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL DADA POR INTERPOSTA. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. ATIVIDADE PROFISSIONAL ANÁLOGA AO DE ELETRICISTA. RÚIDO. BENEFÍCIO MANTIDO. CRITÉRIOS DO CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ESPECIFICADOS DE OFÍCIO.

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015. Por outro lado, tratando-se de sentença líquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conhecida a remessa oficial, dada por interposta.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.

- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obriga o trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

- Do conjunto probatório (prova documental aliada à oral), depreende-se que o autor nasceu, foi criado, casou e continuou trabalhando na zona rural, havendo forte presunção de que desempenhou atividade campesina desde muito jovem até ser registrado em CTPS, como é comum acontecer nesse ambiente, em que toda a família, inclusive filhos ainda em tenra idade, vão para o campo, em prol de suas subsistências, pelo que reconheço a atividade exercida como trabalhador rural dele, excluídos os períodos já homologados pelo INSS, nos intervalos de 23/10/1965 a 31/12/1973, 01/01/1975 a 31/12/1977, 01/01/1980 a 31/12/1980 e 01/01/1982 a 31/07/1982, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros previdenciários competentes.

- O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

- O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "há hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

- A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares. Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

- Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades. Nesse ponto, a atividade de eletricitista em razão da exposição a eletricista, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64. Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.
- Nos períodos de 02/08/1982 a 07/03/1983 e 01/07/1989 a 17/05/1990, o autor exerceu a atividade de ajudante de construções elétricas e hidráulicas e auxiliar de eletricitista para Construções Elétricas e Hidráulicas Ltda. e Teldra Eletricidade e Telefonia Ltda. e por se tratar de atividades análogas ao de eletricitista, é possível o enquadramento dos intervalos nos termos do item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.
- No período de 01/02/1996 a 12/09/2006, conforme PPP, o autor exerceu a atividade de ajudante de produção para ABA - Artefatos de Borracha Americanense Ltda., o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente ruído na intensidade de 89 dB, permitindo o enquadramento especial dos intervalos de 01/02/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 12/09/2006, nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79 e 3.048/99.
- O intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003 deve ser considerado comum, porquanto à época vigia o Decreto 2.172/97, que admitia a especialidade do labor apenas para as atividades com submissão superior a 90 dB.
- Considerando o tempo de serviço rural ora reconhecido (23/10/1965 a 31/12/1973, 01/01/1975 a 31/12/1977, 01/01/1980 a 31/12/1980 e 01/01/1982 a 31/07/1982), bem como o período de atividade especial ora averbado (02/08/1982 a 07/03/1983, 01/07/1989 a 17/05/1990, 01/02/1996 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 12/09/2006), convertido em tempo comum pelo fator de conversão 1,40, e os demais períodos, extraídos do CNIS, CTPS e resumo de documentos para cálculo do INSS (lembrando que em sede administrativa foram homologados os períodos rurais de 01/01/1974 a 31/12/1974, 01/01/1978 a 31/12/1979 e 01/01/1981 a 31/12/1981) conclui-se que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que até a data do ajuizamento da ação, 29.07.2013, reunia 40 anos, 5 meses e 11 dias de tempo de contribuição.
- Os efeitos financeiros são devidos desde a data da citação, 11.10.2013, quando a autarquia federal tomou conhecimento da lide e pode resistir à pretensão, à míngua de apelação da parte autora.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a ser2442265 em observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), conforme estabelecido na r. sentença.
- No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
- Remessa oficial dada por interposta e Apelação Autárquica parcialmente providas.
- De ofício, estabelecidos os critérios de cálculo para correção monetária e juros de mora.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL DADA POR INTERPOSTA E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, apenas para considerar como comum o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e declarar como incontroversos os períodos de labor rural já homologados pelo ente autárquico de 01/01/1974 a 31/12/1974, 01/01/1978 a 31/12/1979 e 01/01/1981 a 31/12/1981 e DE OFÍCIO, estabelecer os critérios de cálculo para correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910357-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON DE FREITAS BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: TALES VIEIRA DE MELLO - SP369234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5910357-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON DE FREITAS BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: TALES VIEIRA DE MELLO - SP369234-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, verbis:

"Posto isto, JULGO PROCEDENTE o pedido da presente ação para deferir ao(à) autor(a) o benefício da aposentadoria por idade no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação. Na verba em atraso, a atualização se dará pelo IPCA-E, com juros de mora nos moldes do artigo 1º "I" da lei nº 9494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/2009. Custas na forma da lei. Condono o INSS em honorários advocatícios no percentual de 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, desde a propositura da ação até a presente sentença, na forma da Súmula 111 do STJ. O INSS está isento do pagamento de custas, por força do art. 8º, parágrafo 1º, da Lei Federal nº 8.621/93. Publicada em audiência, saem os presentes intimados"

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e correção monetária.-

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5910357-16.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NILSON DE FREITAS BARBOSA

Advogado do(a) APELADO: TALES VIEIRA DE MELLO - SP369234-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado: **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhadores rurais, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 20/11/58.

Como o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor tem trabalhado como trabalhador rural por toda sua vida sendo esse trabalho exercido nas lavouras de café, de tomate, algodão, e corte de cana, e também no trabalho com o gado, tanto com o cuidado com o gado de corte, como com o gado de leite, tendo todo esse trabalho sido executado em sua maioria, na roça, nos sítios e fazendas onde e trabalhou. O autor possui, aproximadamente, 18 (dezoito) anos de trabalho rural anotado na segunda via de sua CTPS, mas tendo trabalhado como trabalhador rural desde os seus 10 (dez) anos de idade, ajudando seus Pais na lavoura, tendo assim mais aproximadamente 20 (vinte) anos de contribuição de maneira indireta, haja vista, ter dedicado sua vida toda aos trabalhos na atividade rural. No momento atual, exerce suas funções de trabalho tomando conta de uma propriedade rural localizada entre os municípios de Florida Paulista e Pacaembu, onde residiu e trabalhou, por mais de 20 (vinte) anos, mas por conta de sua idade e para se encontrar mais perto da família, passou a residir na Cidade de Pacaembu.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS (ID 83764681 - Pág. 1/4) com vínculos rurais descontínuos de 09/01/06 a 12/12/2007; de 01/01/2008 a 26/10/2009; de 01/07/2010 a 30/09/2010 e de 01/11/2010 sem data de saída.

Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 83764788 - Pág. 1) onde se vê a existência de outros vínculos anteriores ao período de carência (urbano de 02/04/90 a 28/02/97 e os demais rurais (01/06/2003 a 27/01/2004; de 01/07/2004 a 12/2004; descontínuos de 09/01/06 a 12/12/2007; de 01/01/2008 a 26/10/2009; de 01/07/2010 a 30/09/2010 e de 01/11/2010 sem data de saída, vínculo em vigor ainda no ano de 2019.

O documento colacionado pela parte autora constitui início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.**



1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.

3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.

4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontestados constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos, segundo expressamente asseverado no decurso e não impugnado pelas partes, evidenciou de forma segura e incontestada o labor rural da parte autora ao longo do período alegado.

Destaca-se que o autor continua exercendo atividade rural até os dias de hoje.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

## É COMO VOTO.

/gabiv/.soliveir.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

6 - Como o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS (ID 83764681 - Pág. 1/4) com vínculos rurais descontínuos de 09/01/06 a 12/12/2007; de 01/01/2008 a 26/10/2009; de 01/07/2010 a 30/09/2010 e de 01/11/2010 sem data de saída. Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 83764788 - Pág. 1) onde se vê a existência de outros vínculos anteriores ao período de carência (urbano de 02/04/90 a 28/02/97 e os demais rurais (01/06/2003 a 27/01/2004; de 01/07/2004 a 12/2004; descontínuos de 09/01/06 a 12/12/2007; de 01/01/2008 a 26/10/2009; de 01/07/2010 a 30/09/2010 e de 01/11/2010 sem data de saída, vínculo em vigor ainda no ano de 2019).

8. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

9. Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

10 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

13. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

14. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005458-15.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA TELMA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE APARECIDA RIBEIRO - SP212126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TELMA GOMES

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE APARECIDA RIBEIRO - SP212126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005458-15.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA TELMA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE APARECIDA RIBEIRO - SP212126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TELMA GOMES

Advogado do(a) APELADO: CLEIDE APARECIDA RIBEIRO - SP212126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 12.11.2019 (data do laudo pericial), pelo prazo de 06 (seis) meses, a contar do laudo pericial, fixando a data da cessação do benefício em 12.05.2020. Sobre as prestações vencidas, incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, apurado até a data da sentença. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, sustentando, preliminarmente, o reconhecimento da coisa julgada e a submissão à remessa oficial. No mérito, aduz que a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados, uma vez que não preencheu os requisitos legais, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela. Se esse não for o entendimento, requer o desconto dos valores recebidos do benefício durante o período em que a autora exerceu, concomitantemente, a atividade laborativa.

A parte autora interpôs apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício em setembro de 2017 (data do primeiro requerimento administrativo), ou na data do indeferimento administrativo do benefício e a exclusão da data da cessação do benefício, determinando ao INSS que notifique a parte autora para a realização da perícia periódica.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005458-15.2019.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA TELMA GOMES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CLEIDE APARECIDA RIBEIRO - SP212126-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TELMA GOMES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1150/2426

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Consoante disposto no art. 485, V, do Código de Processo Civil, caracterizada a preempção, litispendência ou coisa julgada, o processo deverá ser extinto sem julgamento do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, uma vez que a matéria em questão pode e deve ser conhecida de ofício pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição (§ 3º).

Cumpra observar que haverá coisa julgada quando se repetir ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado, de acordo com o disposto no artigo 337, §4º, do novo CPC.

No caso concreto, verificou-se a existência de outro Processo (nº 1026880-76.2017.8.26.0564), idêntico à presente demanda no que diz respeito às partes, que tramitou perante a Primeira Vara Cível da Comarca de São Bernardo do Campo/SP, e que fora julgada improcedente em primeiro grau de jurisdição, com trânsito em julgado em 22.05.2018.

Observa-se, no entanto, que no feito anterior foi requerido a concessão de auxílio-acidente ou auxílio-doença, sustentando a parte autora a existência de epicondilitis lateral e medial bilateral, tenossinovite do tendão da cabeça longa do músculo bíceps bilateral, tendinopatia do compartimento bilateral, protusão global dos discos C4-C5, bem como C5-C6 e abaulamento global do disco intervertebral C6-C7, enquanto neste feito pleiteou a aposentadoria por invalidez/auxílio doença com base no agravamento da patologia anterior e no surgimento de novas doenças (tendinite bilateral, bursite, síndrome do túnel do carpo bilateral e protusão discal exercendo compressão sobre o saco dural, com ruptura dos anéis fibrosos), situações essas que a incapacitariam para o trabalho, ressaltando ter efetuado novo requerimento administrativo. Assim, entendo que o pedido e a causa de pedir desta ação, ao menos em sede de cognição primária, são diversos daquele outro feito.

Assim, afasto a alegação de coisa julgada, embora o presente feito refira-se à concessão de benefício previdenciário, o objeto de apreciação do processo anterior e desses autos é diverso, pois o presente autos trata-se de agravamento do estado de saúde da autora e o surgimento de outras doenças.

Tais fatos acabam por evidenciar, de forma expressa, a não ocorrência da coisa julgada, em razão da ausência da triplíce identidade, não incidindo o preceito contido no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil/2015.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 131399028), elaborado em 12.11.2019, atestou que a parte autora, com 49 anos, é portadora de patologia em discos lombares, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com data de início da incapacidade fixada em 12.11.2019 (data do laudo pericial).

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios desde 1988, sendo que os últimos se referem aos seguintes períodos: 01.09.2015 a 21.08.2017 e 23.09.2019 a 09/2019 (última remuneração sem registro de saída).

Ressalte-se que, neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRSP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).

Assim, demonstrada situação de desemprego involuntário, razão pela qual deve ser aplicada a extensão do prazo de graça, prevista pelo artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o Perito Judicial fixou o início da incapacidade em 12.11.2019 (data do laudo pericial), mantenho o termo inicial do benefício em referida data.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença a partir de 12.11.2019 (data incapacidade fixada pelo laudo pericial), conforme decidido pela r. sentença.

No caso em tela, verifica-se que o juízo *a quo* reconheceu o direito da parte autora ao recebimento do benefício de auxílio doença desde 12.11.2019 (data do laudo pericial), pelo prazo de 06 (seis) meses, a contar do laudo pericial, fixando a data da cessação do benefício em 12.05.2020.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo preempório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)*

(...).

*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)."*

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Da análise dos autos, verifica-se que o perito judicial sugeriu a reavaliação da autora em 06 (seis) meses.

Assim, é devido o benefício de auxílio doença, pelo período de 06 (seis) meses, a contar do laudo pericial (12.11.2019), com data de cessação do benefício em 12.05.2020, conforme decidido pela r. sentença.

Anotar-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ressalte-se que o C. Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão dos processos que versem sobre a "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Contudo, entendo que tal questão não reflete na decisão acerca da concessão ou não do benefício ora pleiteado, mas, tão somente no montante das parcelas atrasadas que será recebido quando do cumprimento da sentença. Assim, sendo, deixo de determinar a suspensão do presente feito e determino que a referida questão seja dirimida pelo Juízo da Execução após o julgamento dos processos afetados ao Tema 1013.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e nego provimento às apelações do INSS e da parte autora**, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelações do INSS e da parte autora improvidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e negar provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000654-47.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALCIDES DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IVONE FERREIRA - SP228083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIDES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: IVONE FERREIRA - SP228083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000654-47.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALCIDES DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IVONE FERREIRA - SP228083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIDES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: IVONE FERREIRA - SP228083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelações** contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 97522768):

"(...)

### Preliminar

*Inicialmente, não acolho a impugnação do INSS, pois, em que pese a alegação de que a parte autora teria condições de arcar com as custas e despesas processuais, diante dos documentos apresentados que demonstram os rendimentos e do valor atribuído à causa, eventual improcedência da ação implicaria na condenação em verba honorária que superaria a renda mensal da parte demandante, o que justifica a concessão dos benefícios da gratuidade da justiça.*

### Mérito

*Depreende-se da inicial a pretensão da parte autora no sentido de ver o INSS condenado a conceder o benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de trabalho indicados na inicial como tempo de atividade especial.*

"(...)

*Especificamente com relação ao pedido da parte autora, a controvérsia cinge-se no reconhecimento ou não do(s) período(s) de atividade(s) especial(is): INDÚSTRIA TÊXTIL SUCCO LTDA. (de 19/02/1986 a 14/05/1987) e CPTM—COMPANHIA DE TRENS METROPOLITANO (de 30/04/1987 a 22/05/2016). Da análise dos documentos presentes nos autos observa-se o que segue:*

*1. INDÚSTRIA TÊXTIL SUCCO LTDA. (de 19/02/1986 a 14/05/1987): para comprovação da especialidade do período, a parte autora apresentou CTPS (id. 12379122-pág.84) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 12379122-pág.25). Consta no PPP apresentando que no período de atividade discutido, o autor exerceu os cargos de ajudante e pesador de corante, ambos no setor de Tinturaria, e esteve exposto aos agentes nocivos "ruído", em intensidade de 87 dB(A), e "anilina".*

*Contudo, observo que não consta informação acerca da habitualidade e permanência da exposição aos agentes nocivos, bem como não foram juntados laudos técnicos que teriam embasado a elaboração do documento, o que possivelmente poderia indicar a existência de habitualidade e permanência da exposição.*

*Considerando que incumbe ao autor comprovar os fatos constitutivos de seu direito (artigo 333, inciso I, do CPC), a ausência de provas idôneas a comprovar o desempenho de atividade especial acarreta a improcedência de seu pedido quanto ao período não comprovado.*

*Desse modo, o pedido de reconhecimento do período como especial é improcedente.*

*2. CPTM—COMPANHIA DE TRENS METROPOLITANO (de 30/04/1987 a 22/05/2016): para comprovação da especialidade do período acima, a parte autora apresentou CTPS (id. 12379122-pág.88), Formulário (id. 12379122-pág.27), Laudo Técnico (id. 12379122-pág.28/32) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (id. 12379122-pág. 33/35), em que consta que o autor exerceu os cargos de artífice mecânico e eletromecânico.*

*Consta no Formulário que no período de 30/04/1987 a 31/12/2003 o autor esteve exposto ao agente nocivo ruído na intensidade de 85dB(A), óleo, graxa e solventes, de modo habitual e permanente, não ocasional ou intermitente.*

*Além disso, o laudo técnico corroborou com as informações do Formulário, em que concluiu que "o empregado ALCIDES DOS REIS esteve e está exposto de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente aos agentes: Físico (Ruído 85 dB(A) e Químicos (Graxa, óleo e solventes) no ambiente de trabalho, que é prejudicial à saúde."*

*Quanto ao período de 01/06/2004 a 07/04/2012, consta no PPP que o autor esteve exposto ao agente nocivo ruído na intensidade de 82,20dB(A), e químicos (substâncias compostas ou produtos químicos em geral).*

*Contudo, observo que não consta informação acerca da habitualidade e permanência da exposição aos agentes nocivos, bem como não foram juntados laudos técnicos que teriam embasado a elaboração do documento, o que possivelmente poderia indicar a existência de habitualidade e permanência da exposição.*

*Ressalto, ainda, que não há nenhum documento que comprove a especialidade do período de 01/01/2004 a 31/05/2004.*

*Assim, apenas o período de trabalho de 30/04/1987 a 31/12/2003 deve ser reconhecido como tempo especial em virtude do agente nocivo "graxa" nos termos do item 13 do Anexo II do Decreto nº 2.172 de 5 de março de 1997 e do item XIII do Anexo II do Decreto nº 3.048 de 6 de maio de 1999, e em virtude do agente nocivo "óleos minerais" nos termos do código 1.0.7 do Anexo IV do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, e do agente nocivo ruído, nos termos do código 1.1.6 do quadro anexo do Decreto nº. 53.831, de 25 de março de 1964, do código 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080, de 24 de janeiro de 1979, do código 2.0.1 anexo IV do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997 e do código XXI do anexo II do Decreto nº 3.048 de 6 de maio de 1999.*

### DA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL

*Assim, em sendo reconhecido o período acima como tempo de atividade especial, a parte autora, na data do requerimento administrativo (22/05/2016) teria o total de 16 anos, 08 meses e 03 dias de tempo de atividade especial, conforme planilha a seguir:*

*1. CPTM - Fator 1,0 - Inicial 30/04/1987 - Final 31/12/2003 - Comum: 6090 dias - Convertido: 6090 dias - 16 anos, 8 meses e 3 dias*

*Portanto, a parte autora não faz jus a concessão do benefício de aposentadoria especial.*

*Considerando que o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição não foi objeto dos presentes autos, deixo de analisar tal matéria.*

### Dispositivo.

*Posto isso, julgo PARCIALMENTE procedente os pedidos formulados pela parte autora, somente para reconhecer como tempo de atividade especial o período de trabalho laborado para a empresa CPTM—COMPANHIA DE TRENS METROPOLITANO (de 30/04/1987 a 31/12/2003), devendo o INSS proceder a sua averbação.*

*Conforme o disposto no caput do art. 85 do Novo Código de Processo Civil, bem como em face da norma expressa contida no § 14 daquele mesmo artigo de 1 a ei, condeno o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência no montante de 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado.*

*Condeneo, também, a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, aplicando-se a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto a Autora mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCPC.*

*Custas na forma da lei.*

*Deixo de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, visto que, no presente caso, é patente que o proveito econômico certamente não atingirá, nesta data, o limite legal indicado no inciso I, do § 3º, do artigo mencionado. Além disso, trata-se de medida que prestigia os princípios da economia e da celeridade processual.*

*P. R. I. C.*

*São Paulo, 23 de julho de 2019."*

Em suas razões de apelação, aduz a autora que (ID 97522770):

A) quanto aos períodos de 19.02.1986 a 14.05.1987 e 19.02.1986 a 14.05.1987:

- o simples fato de não constar no PPP que a submissão ao agente nocivo foi habitual e permanente não significa que foi ela ocasional;

- após a vigência da Lei 9.032/95, não é necessário que a exposição a agentes nocivos ocorra durante a integralidade da jornada de trabalho, bastando que haja efetivo e constante risco de contaminação e de prejuízo à saúde do trabalhador;

- o PPP indicou exposição ao agente ruído com nível de pressão sonora equivalente a 87 dB(A), acima do limite de tolerância de 80dB(A), então estabelecido no Decreto 53.831/64, e de forma necessária e obrigatória, o que caracteriza o requisito da permanência.

B) quanto aos períodos de 01.06.2004 a 07.04.2016:

- constou no PPP que, na função de eletromecânico, o autor fica exposto de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, aos agentes ruído de 85 dcb, óleo, graxa e solventes.

C) em que pese o pedido inicial referir-se à aposentadoria especial, não há mácula ao devido processo legal no acolhimento do pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na forma mais vantajosa, por tratar-se de benefícios da mesma espécie, devendo ser observado o princípio da fungibilidade, a autorizar a concessão de um deles, independente do pedido.

Requer, por fim, a juntada de prova emprestada, consistente em laudo produzido em relação a outro colega de trabalho. Pede, assim, a reforma da sentença para que sejam reconhecidos como especiais os demais períodos constantes no pedido inicial ou, subsidiariamente, que lhe seja concedida aposentadoria por tempo de contribuição.

Por sua vez, recorre o INSS, sustentando que (ID 97522776):

- para reconhecimento do tempo especial, é necessário comprovar que houve efetiva exposição ao agente nocivo, mediante formulário, conforme estabelecido pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho (art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91);

- em relação ao agente ruído, a partir de 19.11.2003, é necessário observar a NR-15 do MTE e as metodologias e procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO, com informação do nível de exposição normalizado - NEN acima de 85,0dB(A), e as normas vigentes à época da avaliação técnica, sendo inadmissível utilizar metodologia já revogada;

- para comprovação da exposição a ruído, é necessária a apresentação de laudo contemporâneo;

- quanto ao agente químico, não há possibilidade de reconhecimento de atividade especial por enquadramento genérico, sendo imprescindível a especificação do potencial carcinogênico do óleo mineral;

- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública deve respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Sem apresentação de contrarrazões no prazo legal, os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 97522765) e ratificada em sentença.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000654-47.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALCIDES DOS REIS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: IVONE FERREIRA - SP228083-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ALCIDES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: IVONE FERREIRA - SP228083-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerato, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidelidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA.06/12/2017).

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.**

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente inportar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata consideram como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolidando as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP**

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrido acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:21/03/2018)

#### **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/03/2018.

#### **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

#### **DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.



Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se onerar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurgiu contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente novivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo 1 da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 0.959/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).*

Por tais razões, devem ser rejeitadas alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

## CASO CONCRETO

Na inicial, o autor postulou o reconhecimento como especial dos períodos de 19/02/1986 a 14/05/1987, e de 30/04/1987 a 22/05/2016.

A sentença reconheceu o labor especial apenas no período de 30/04/1987 a 31/12/2003, em razão da exposição habitual e permanente a ruído de 85 dB e a aos agentes químicos óleo mineral e graxa.

A) período de 19/02/1986 a 14/05/1987: laborado em Indústria Têxtil Succo LTDA, na função de Ajudante e Pesador de Corante, no setor de Tinturaria, com exposição, durante todo o período, a ruído de 87 dB, acima do limite de 80 dB (PPP de ID 97522765, pág. 25/26).

Os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

B) período de 30/04/1987 a 22/05/2016: laborado na Companhia Paulista de Trens Metropolitanos - CPTM, nas funções de Artífice Mecânico, Artífice de Manutenção e Eletromecânico (Laudos Técnicos ID 97522765, págs. 28/32 e PPP págs. 33/35).

No período total (30/04/1987 a 22/05/2016), é possível a averbação do intervalo como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), estando a empresa sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 (SAT), a qual custeia as aposentadorias especiais (ID 97522766, pág. 58).

Destaco que o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. 2. Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. 3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos. 4. Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991. 5. No presente caso, as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 29/03/2002, de 01/04/2002 a 30/11/2004 e de 03/03/2008 a 01/03/2011 teve sua especialidade comprovada pelo indicador IEAN ("Exposição da Agente Nocivo") conforme extrato do CNIS (Num. 3112640 - Pág. 20), bem como há a informação de que a referida empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que custeia as aposentadorias especiais. 6. Ressalte-se, que tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. 7. Cabe ressaltar, que o período trabalhado pela parte autora de 10/07/2006 a 06/12/2014 no Senac, na função de "monitor" não pode ser considerado insalubre, pois, em que pese constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 3112631 - Pág. 23/24) que estava exposto a agentes biológicos, verifico que desempenhou atividades de cunho pedagógico, sem o efetivo contato com pacientes ou materiais infectados. 8. E quanto ao período trabalhado pela parte autora de 01/12/2004 a 30/07/2006, não há qualquer documento que comprove a sua exposição a agentes nocivos. 9. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da planilha de cálculo do INSS, até o ajustamento da ação (05/08/2015), perfazem-se mais de 32 anos, conforme fixado na r. sentença (Num. 3112640 - Pág. 19), bem como totalizou a autora a idade de 53 (cinquenta e três) anos e 02 (dois) meses de idade, atingindo mais de 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.*

(...)

15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (TRF3, AC nº 5003730-57.2018.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3: 19.09.2019)

Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN, in verbis:

*"O período de 19/02/2002 a 01/04/2012, exercido na empresa Estaleiro Mauá Petro-Um S.A., deve ser enquadrado no Código 2.0.1, do Anexo IV ao Dec. nº 3.048/99, tendo em vista constar informação de exposição a agentes nocivos e alíquota majorada, conforme artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, bem como, contém o indicativo IEAN - Indicador de Vínculo com Remunerações que possuem exposição a agente nocivo. Portanto, tem-se que não há impedimento para o reconhecimento da natureza especial do lapso, eis que houve o correspondente custeio. (Processo Administrativo nº 44232.001202/2014-24, APS Niterói - Barreto, NB nº 42/163.681.066-4, Rel. Julia Nojosa Lessa de Freitas)*

Assim, todo o período pleiteado - 19/02/1986 a 22/05/2016 - deve ser considerado especial.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

O tempo de labor especial, tal como ora reconhecido, já descontado o período concomitante, totaliza 30 anos, 03 meses e 04 dias, de maneira que o autor faz jus à aposentadoria especial.

## DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 22/05/2016 (ID 97522765, pág. 23), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é o entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 03/03/2017.

#### **DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91**

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "*Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei*". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "*o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno*".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "*Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador*". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "*I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão*".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, não há como se acolher o pedido autárquico, sendo devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

#### **JUROS E CORREÇÃO**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para determinar a averbação, como especial, de todo o período pleiteado, com a consequente concessão de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, nos termos expendidos no voto.

#### **É O VOTO.**

/gabiv/ka

#### **EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL/0000654-47. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. LAUDO EXTEMPORÂNEO. RUIÍDO. METODOLOGIA. INDICADOR IEAN. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. TERMO INICIAL. LIMITAÇÃO DO ARTIGO 57, §8º, DA LEI 8.213/91. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamentação, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.
- Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.
- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012).
- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.
- A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.
- É possível a averbação dos intervalos como especial quando o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como quando a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 (SAT), a qual custeia as aposentadorias especiais. O indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Precedente desta C. Turma. Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN.
- O período reconhecido como especial totaliza mais de 25 anos de trabalho especial, de maneira que o autor faz jus à aposentadoria especial.
- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991, conforme entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).
- Nos termos assentados pelo Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), foi reconhecida a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91. No entanto, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.
- Uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vier a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- Apelação do INSS desprovida. Apelação do autor provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003737-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMARA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003737-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMARA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta contra a sentença (Id.Num. 135753733 - Pág. 1/10 ) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer o período estatutário de 05/06/1991 a 23/01/1997 – laborado no Governo do Estado de São Paulo, Secretaria de Estado da Educação e como especiais os períodos laborados de 26/08/1999 a 11/03/2002, 06/08/2002 a 03/08/2004, 01/01/2005 a 22/02/2005 – na empresa Serviço Social da Indústria do Papel Papelão e Cort. do Estado de São Paulo e de 15/08/2005 a 23/02/2006, 01/07/2007 a 21/07/2015 e de 20/08/2016 a 16/05/2018, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do requerimento administrativo do benefício NB 42/187.481.343-1 (16/05/2018 - ID Num. 16182500 - Pág. 37).

Os juros moratórios são fixados à razão de 0,5% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação atualizado, tendo em vista que a parte autora decaiu em parcela mínima dos pedidos.

O INSS encontra-se legalmente isento do pagamento de custas.

Presentes os requisitos, concedo a tutela de evidência, prevista no art. 311, do Código de Processo Civil, para determinar a imediata implantação do benefício, oficiando-se ao INSS.

(...)"

Em suas razões de apelação (ID Num. 135753740 - Pág. 2/11), sustenta o INSS:

- preliminarmente, o pedido de suspensão de eficácia da decisão;
- da não comprovação da especialidade do período;
- da não comprovação da habitualidade e permanência;
- da aplicação da Lei 11.960/09;
- redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003737-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIMARADA SILVA

Advogado do(a) APELADO: RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### DA PRELIMINAR

Considerando que os recursos atualmente não possuem efeito suspensivo (*caput* do art. 995, do Código de Processo Civil), bem como que a suspensão ou manutenção da tutela antecipada é matéria intrínseca ao pedido (eis que deve ser apreciada a produção imediata dos seus efeitos em caso de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, bem como deve ser demonstrada a probabilidade de provimento do recurso), deixo para análise-lha após o mérito.

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidência os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escoreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

*TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)*

Não nos escapa a análise, em complemento às observações aqui lançadas que o momento atual de pandemia por COVID-19, considerando as medidas preventivas, sanitárias e pessoais, difundidas mundialmente apenas corrobora e lança luzes sobre a natureza meramente atenuadora dos EPI's na prevenção de doenças, inclusive as ocupacionais.

Não se pode, diante de tais elementos perder de vista que, a despeito do manejo de EPI's de barreiras físicas pelos trabalhadores em suas jornadas, a reflexão sobre a neutralização dos efeitos deletérios se impõe no Poder Judiciário de maneira pungente, que deve estar atento na correspondente entrega da efetiva prestação jurisdicional para quem o procura.

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

#### DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.**

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

*(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

*(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA**

*(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

*- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.*

*(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)*

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

#### DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

#### DAS ATIVIDADES DE AUXILIAR DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS .

As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

Como visto, até 28.04.1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.**

[...]

*2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).*

*3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (doenças infecciosas), (código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97). [...]*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1721166 - 0006329-91.2009.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 09/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2018)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. MOTORISTA. RECONHECIMENTO ATÉ 28/04/1995. PERÍODO SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSALUBRIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.**

[...]

*14 - Quanto aos períodos laborados na "Irmandade da Santa de Misericórdia de Marília" (23/04/1968 a 31/10/1968) e no "Hospital Espirita de Marília" (01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971, 17/07/1971 a 11/03/1973), a sua Carteira de Trabalho (fls. 51/56), juntamente com os formulários de fls. 14/17 e Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 62/65 e 66/67, informam que o requerente, no exercício do cargo de "atendente/atendente de enfermagem", estava sujeito aos agentes agressivos "secreção, sangue e agulha", desempenhando atividades como "banho, medicação, higiene corporal", em "contato direto com medicamentos e produtos químicos, riscos de contaminações através de seringas" e, ainda, "em contato direto com pacientes e seus objetos sem prévia esterilização", cujos vínculos empregatícios inclusive contam com o reconhecimento da própria autarquia, no entanto, também são passíveis de enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.*

*15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/04/1968 a 31/10/1968, 01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971 e 17/07/1971 a 11/03/1973.*

*16 - No tocante aos demais períodos (29/04/1995 a 23/05/1995, 01/08/1996 a 11/07/1998 e 03/01/2005 a 17/10/2006), verifica-se que a parte autora exerceu a profissão de motorista de ônibus/escolar, consoante revelam os formulários de fls. 18/19. No entanto, como já mencionado linhas atrás, a partir de 29/04/1995, o mero enquadramento profissional deixou de ser suficiente para o reconhecimento do trabalho especial. [...]*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1394453 - 0000235-98.2007.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2018)*

#### CASO CONCRETO

A controvérsia dos autos resume-se aos intervalos reconhecidos como especiais por exposição a agentes de natureza biológica.

O r. *decisum* singular, ao reconhecer como insalubres as atividades desempenhadas pela autora, de 26/08/1999 a 11/03/2002, 06/08/2002 a 03/08/2004, 01/01/2005 a 22/02/2005 – na empresa Serviço Social da Indústria do Papel Papelão e Cort. do Estado de São Paulo e de 15/08/2005 a 23/02/2006, 01/07/2007 a 21/07/2015 e de 20/08/2016 a 16/05/2018, não merece reparos.

Nesta medida, avaliou as provas trazidas, em especial os PPP's ( ID Num. 135753560 - Pág. 25/27 e ID Num. 135753560 - Pág. 29/30 ), que registram suas atividades como "auxiliar de enfermagem" e "técnica de enfermagem", concluem pela exposição habitual e permanente a agentes biológicos, "vírus bacterianas".

Não há, portanto, reparos a serem procedidos quanto à especialidade das atividades trabalhadas, a qual ratifico por seus próprios fundamentos, aqueles expendidos na sentença a quo:

" (...) No caso dos autos, os documentos de ID's Num. 16182498 - Pág. 22, 25/27 e Num. 19984485 - Pág. 1/2, são suficientes para indicar a existência de trabalho em condições especiais nos períodos laborados de 26/08/1999 a 11/03/2002, 06/08/2002 a 03/08/2004, 01/01/2005 a 22/02/2005 – na empresa Serviço Social da Indústria do Papel Papelão e Cort. do Estado de São Paulo e de 15/08/2005 a 23/02/2006, 01/07/2007 a 05/02/2008, 01/04/2008 a 01/07/2009, 01/08/2010 a 21/07/2015 e de 20/08/2016 a 16/05/2018, sendo suficientes para a prova dos fatos à época destes.

Assim, há que se utilizar do disposto no art. 57, par. 5º, da Lei de Benefícios, segundo o qual "o tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício

(...)

Quanto ao cômputo de período especial no gozo de auxílio-doença.

Por fim, quanto ao cômputo como tempo de serviço especial do período em que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, entendo que não há como se considerar de forma comum este lapso, que deverá portanto ser computado como tempo de serviço especial. Esse entendimento deflui não da existência de norma legal expressa que o preveja, mas da noção de proteção ao trabalhador submetido a atividade nociva à saúde ou à integridade física.

A respeito do tema, já tive a oportunidade de me manifestar no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos do Processo nº 1999.03.99.102629-3 AC 544400:

(...)

Assim, reconheço como tempo de serviço especial os períodos de 06/02/2008 a 31/03/2008 e de 02/07/2009 a 31/07/2010, em que a parte autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença.

No que concerne à aposentadoria por tempo de contribuição verifique-se o seguinte.

Somado o tempo especial ora admitido, constantes inclusive da inicial, com o tempo já contabilizado administrativamente pelo INSS, daí resulta que a parte autora laborou por 30 anos e 06 meses, tendo direito à aposentadoria por tempo de contribuição na forma da Lei nº. 8213/91.(...)" (ID Num. 135753734 - Pág. 7/9)

Nesse ponto, vale dizer que, segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Por derradeiro cabe consignar que os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Ênfaticamente, ademais, que os períodos percebidos de auxílio-doença de 06/02/2008 a 31/03/2008 e de 02/07/2009 a 31/07/2010 devem ser enquadrados como especiais, eis que a Primeira Seção do C. STJ fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário –, faz jus ao cômputo desse período como especial (Tema nº 998).

Todavia, entendo caber apenas uma correção, no que concerne à data final das atividades classificadas como especiais. Verificando-se que o último PPP foi expedido em 06/11/2017 (ID Num. 135753560 - Pág. 27), esta deve ser a data limite para reconhecimento das atividades tidas por insalubres, mantendo-se, no mais a r. sentença.

Nesse cenário, conforme se extrai do PPP e do Laudo Técnico Pericial que as atividades desenvolvidas pela parte autora, nos períodos de 26/08/1999 a 11/03/2002, 06/08/2002 a 03/08/2004, 01/01/2005 a 22/02/2005 – na empresa Serviço Social da Indústria do Papel Papelão e Cort. do Estado de São Paulo e de 15/08/2005 a 23/02/2006, 01/07/2007 a 21/07/2015 e de 20/08/2016 a 06/11/2017, implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e outros microorganismos), devem os intervalos serem enquadrados como especiais

#### **DAAPOSENTADORIA ESPECIAL**

Considerando o tempo reconhecido pelo INSS e o tempo de atividade especial reconhecido judicialmente, verifica-se, de plano, que a autora atingiu o limite mínimo necessário para aposentadoria por tempo de contribuição, 30 anos 02 meses e 21 dias de contribuição, consoante cálculo procedido pelo r. *decisum* (ID Num. 135753734 - Pág. 9), e pela tabela que ora segue anexa à presente, traçada a correção aludida, devendo o benefício previdenciário pretendido ser deferido e a sentença mantida.

#### **DO TERMO INICIAL**

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 16/05/2018 (ID Num. 135753561 - Pág. 37), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### **JUROS E CORREÇÃO**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

#### **TUTELA ANTECIPADA**

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, REJEITO a(s) preliminar(es), DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para afastar a especialidade do intervalo de 08/11/2016 a 16/05/2018 na forma antes delineada e para reduzir os honorários para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

#### **É COMO VOTO.**

/gabiv/... jlandim

#### **CONTAGEM DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

#### **TEMPO DE SERVIÇO COMUM (com conversões)**

<b>Data de Nascimento:</b>	03/03/1969
<b>Sexo:</b>	Feminino

Nº	Nome / Anotações	Início	Fim	Fator	Tempo
1	sentença	26/08/1999	11/03/2002	1.20 Especial	3 anos, 0 meses e 19 dias
2	sentença	06/08/2002	03/08/2004	1.20 Especial	2 anos, 4 meses e 22 dias
3	sentença	01/01/2005	22/02/2005	1.20 Especial	0 anos, 2 meses e 2 dias
4	sentença	15/08/2005	23/02/2006	1.20 Especial	0 anos, 7 meses e 17 dias
5	sentença	01/07/2007	21/07/2015	1.20 Especial	9 anos, 8 meses e 1 dias
6	sentença	20/08/2016	07/11/2017	1.20 Especial	1 anos, 5 meses e 16 dias
7	voto	08/11/2017	16/05/2018	1.00	0 anos, 6 meses e 9 dias
8	estatutário (voto)	05/06/1991	23/01/1997	1.00	5 anos, 7 meses e 19 dias
9	incontroverso	01/10/1985	31/12/1985	1.00	0 anos, 3 meses e 0 dias
10	Incontroverso	16/03/1987	25/05/1990	1.00	3 anos, 2 meses e 10 dias
11	incontroverso (benefício)	12/03/2002	05/08/2002	1.00	0 anos, 4 meses e 24 dias
12	incontroverso (tempo em benefício)	04/08/2004	31/12/2004	1.00	0 anos, 4 meses e 27 dias
13	incontroverso (tempo em benefício)	24/02/2006	30/06/2007	1.00	1 anos, 4 meses e 7 dias
14	incontroverso (tempo em benefício)	22/07/2015	19/08/2016	1.00	1 anos, 0 meses e 28 dias

\* Não há períodos concomitantes.

Marco Temporal	Tempo de contribuição	Carência	Idade	Pont
Até 16/12/1998 (EC 20/98)	9 anos, 0 meses e 29 dias	110	29 anos, 9 meses e 13 dias	
Pedágio (EC 20/98)			6 anos, 4 meses e 12 dias	
Até 28/11/1999 (Lei 9.876/99)	9 anos, 4 meses e 21 dias	114	30 anos, 8 meses e 25 dias	
Até 16/05/2018 (DER)	30 anos, 2 meses e 21 dias	331	49 anos, 2 meses e 13 dias	

\* Para visualizar esta planilha acesse <https://planilha.tramitacao inteligente.com.br/planilhas/AA2VK-YRPAD-K6>

**-Aposentadoria por tempo de serviço / contribuição**

Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 25 anos.

Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 30 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98), porque o pedágio é superior a 5 anos.

Em 16/05/2018 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (CF/88, art. 201, § 7º, inc. I, com redação dada pela EC 20/98). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 85 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. II, incluído pela Lei 13.183/2015).

**EMENTA**

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERFIL PROFISSIONÁRIO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. AGENTE BIOLÓGICO. ENFERMAGEM. DIB. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- O regulamento (artigo 55, II, da Lei 8.213/91 e artigo 65, parágrafo único, do Decreto 3.048/99) prevê, expressamente, que os períodos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios acidentários devem ser considerados como tempo de trabalho permanente, portanto, tempo especial, desde que, à data do afastamento, o segurado esteja exposto aos fatores de risco e, ainda que não preveja que o período do afastamento em razão de benefícios previdenciários comuns (não acidentários) deva ser considerado especial, sucede que a Lei 8.213/91 não estabeleceu qualquer distinção de tratamento entre o período do benefício comum (não acidentário) e o acidentário, tendo, no inciso II do artigo 55, feito menção apenas a "tempo intercalado em que" o segurado "esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez".

- Se a lei não faz distinção entre benefícios acidentários e comuns para fins de enquadramento do respectivo período como especial, não pode o regulamento, inovando a ordem jurídica, fazê-lo, já que isso viola os artigos 5º, II, 84, IV e 37, todos da CF/88, que delimitam o poder regulamentar da Administração Pública.

- Diante da exposição a agente nocivo, caso haja períodos de gozo de benefício previdenciário e retorno à atividade, tais intervalos também devem ser considerados como especiais.

- As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.



- O enquadramento do labor especial, até 28.04.1995, poderia ser feito com base na categoria profissional e, após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
- Conforme se extrai dos PPP's, as atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e protozoários), enquadrando-se os intervalos de (a) como especiais.
- O r. *decisum* singular, ao reconhecer como insalubres as atividades desempenhadas pela autora, de 26/08/1999 a 11/03/2002, 06/08/2002 a 03/08/2004, 01/01/2005 a 22/02/2005 – na empresa Serviço Social da Indústria do Papel Papelão e Cort. do Estado de São Paulo e de 15/08/2005 a 23/02/2006, 01/07/2007 a 21/07/2015 e de 20/08/2016 a 16/05/2018, não merece reparos.
- Segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.
- Por derradeiro cabe consignar que os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".
- Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.
- Os períodos percebidos de auxílio-doença de 06/02/2008 a 31/03/2008 e de 02/07/2009 a 31/07/2010 devem ser enquadrados como especiais, eis que a Primeira Seção do C. STJ fixou a tese de que o segurado que exerce atividades em condições especiais, quando em gozo de auxílio-doença – seja acidentário ou previdenciário –, faz jus ao cômputo desse período como especial (Tema nº 998).
- Verificando-se que o último PPP foi expedido em 06/11/2017, esta deve ser a data limite para reconhecimento das atividades tidas por insalubres, mantendo-se, no mais a r. sentença.
- Conforme se extrai do PPP e do Laudo Técnico Pericial que as atividades desenvolvidas pela parte autora, nos períodos de 26/08/1999 a 11/03/2002, 06/08/2002 a 03/08/2004, 01/01/2005 a 22/02/2005 – na empresa Serviço Social da Indústria do Papel Papelão e Cort. do Estado de São Paulo e de 15/08/2005 a 23/02/2006, 01/07/2007 a 21/07/2015 e de 20/08/2016 a 06/11/2017, implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e outros microorganismos), devem os intervalos serem enquadrados como especiais.
- Considerando o tempo reconhecido pelo INSS e o tempo de atividade especial reconhecido judicialmente, verifica-se, de plano, que a autora atingiu o limite mínimo necessário para aposentadoria por tempo de contribuição, 30 anos 02 meses e 21 dias de contribuição, consoante cálculo procedido pelo r. *decisum*, e pela tabela que ora segue anexa à presente, traçada a correção aludida, devendo o benefício previdenciário pretendido ser deferido e a sentença mantida.
- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.
- Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
- Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a(s) preliminar(es), DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para afastar a especialidade do intervalo de 08/11/2016 a 16/05/2018 na forma antes delineada e para reduzir os honorários para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantida quanto ao mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000686-55.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAQUIM SILVA NEVES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000686-55.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAQUIM SILVA NEVES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, por unanimidade, conheceu parcialmente da apelação da parte autora e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, o Des. Federal Inês Virginia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial em menor extensão, a fim de manter o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data do requerimento administrativo do benefício.

Alega a parte embargante que o julgado apresenta omissão, no tocante à falta de interesse de agir, considerando que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento. Aduz, ainda, que deve ser esclarecida a omissão, contradição e obscuridade na fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos artigos 57 e 58, ambos da Lei nº 8.213/91, os quais exigem comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial. Sustenta que os efeitos financeiros devem ser fixados na data de juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial), ou na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0000686-55.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAQUIM SILVA NEVES

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO - SP181383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)".

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição da ementa do respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ANOTAÇÃO NA CTPS. SÚMULA 12 DO TST. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO INSS. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES NA CTPS. AFASTADA A PRESUNÇÃO DE LABOR ININTERRUPTO NA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. RECONHECIMENTO PARCIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. TRATORISTA. RUÍDO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. REVISÃO DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*1 - A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o recurso insurgência referente a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do apelo.*

*2 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de labor rural, nos períodos de 27/04/1968 a 30/04/1972 (com registro em CTPS) e de 01/09/1973 a 01/12/1974 (sem registro em CTPS). Além disso, pretende ver reconhecida a especialidade do trabalho desempenhado nos períodos de 27/04/1968 a 25/08/1973, 13/12/1975 a 30/09/1976, 20/06/1977 a 01/05/1978, 01/09/1979 a 15/02/1980, 01/08/1980 a 21/10/1981, 16/07/1984 a 03/02/1985, 01/10/1985 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 30/04/1989 e 01/06/2000 a 18/08/2010.*

*3 - O art. 55, §3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça.*

- 4 - A exigência de documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se pretende reconhecer é descabida. Sendo assim, a prova documental deve ser corroborada por prova testemunhal idônea, com potencial para estender a aplicabilidade daquela. Precedentes da 7ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.
- 5 - O C. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do RESP nº 1.348.633/SP, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou o entendimento de que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea.
- 6 - Quanto ao reconhecimento da atividade rural exercida em regime de economia familiar, o segurado especial é conceituado na Lei nº 8.213/91 em seu artigo 11, inciso VII.
- 7 - É pacífico o entendimento no sentido de ser dispensável o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário, desde que a atividade rural tenha se desenvolvido antes da vigência da Lei nº 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.
- 8 - As pretensas provas materiais juntadas aos autos, a respeito do labor no campo do autor, são: a) Título Eleitoral, datado de 10/05/1972, na qual o autor é qualificado como lavrador; b) Declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batatais/SP, relativa ao período de 1968 a 1973.
- 9 - A prova oral reforça o labor no campo, e amplia a eficácia probatória dos documentos carreados aos autos, sendo possível reconhecer o trabalho campesino no período de 27/04/1968 a 30/04/1972, cabendo registrar, ainda, que o vínculo em questão encontra-se anotado na CTPS do autor, a qual o INSS impugna, alegando estar rasurada no ano de admissão (razão pela qual teria reconhecido administrativamente somente o intervalo compreendido entre 01/05/1972 a 25/08/1973).
- 10 - Todavia, é assente na jurisprudência que a CTPS constitui prova do período nela anotada, somente afastada a presunção de veracidade mediante apresentação de prova em contrário, conforme assentado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. E, relativamente ao recolhimento de contribuições previdenciárias, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma. Logo, eventuais omissões não podem ser delegadas em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem.
- 11 - In casu, o ente autárquico não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de irregularidade no registro apostado na CTPS do autor (art. 333, II, CPC/73 e art. 373, II, CPC/15) - o qual, além do mais, vem corroborado pelo conjunto probatório carreado aos autos (início de prova material e prova testemunhal) - devendo, desse modo, proceder ao cálculo do tempo de serviço com a devida inclusão do vínculo laboral em discussão. Precedentes.
- 12 - Por outro lado, no que diz respeito ao período de 01/09/1973 a 01/12/1974, não merece acolhida o pleito de reconhecimento do suposto labor rural, na medida em que a existência de contratos de trabalho anotados em CTPS afasta a presunção de que o labor tenha sido ininterrupto, tornando indefensável a tese de que, nos intervalos de tais contratos, o demandante tenha laborado, por "extensão", na condição de rurícola.
- 13 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.
- 14 - Em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.
- 15 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.
- 16 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiisográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.
- 17 - Saliente-se, por oportuno, que a permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior.
- 18 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.
- 19 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- 20 - O Perfil Profiisográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.
- 21 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.
- 22 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.
- 23 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.
- 24 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
- 25 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.
- 26 - Para comprovar que o trabalho exercido nos períodos de 27/04/1968 a 25/08/1973, 13/12/1975 a 30/09/1976, 20/06/1977 a 01/05/1978, 01/09/1979 a 15/02/1980, 01/08/1980 a 21/10/1981, 16/07/1984 a 03/02/1985, 01/10/1985 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 30/04/1989 e 01/06/2000 a 18/08/2010 ocorreu em condições prejudiciais à saúde e à integridade física, o autor colheu aos autos os Perfis Profiisográficos Previdenciários - PPPs, bem como os formulários, os quais apontam ter trabalhado, para todas as empregadoras, exercendo as funções de "Serviços Gerais" e "Tratorista", de modo que já seria possível o reconhecimento pretendido nos períodos de 13/12/1975 a 30/09/1976, 20/06/1977 a 01/05/1978, 01/09/1979 a 15/02/1980, 01/08/1980 a 21/10/1981, 16/07/1984 a 03/02/1985, 01/10/1985 a 30/09/1986 e 02/01/1987 a 30/04/1989 pelo enquadramento no Decreto nº 53.831/64, em seu 2.4.4, assim como no Decreto nº 83.080/79, no item 2.4.2 do Anexo II, por ser a atividade de tratorista equiparada a de motorista.
- 27 - Não obstante, durante a fase instrutória, sobreveio o laudo pericial de fls. 206/224, tendo o expert realizado a inspeção in loco, consignando que as atividades do autor, em todos os períodos questionados, também foram desenvolvidas com submissão ao agente agressivo ruído, nas seguintes intensidades: a) 90,2 dB(A), no período de 27/04/1968 a 25/08/1973; b) 91,5 dB(A), nos períodos de 13/12/1975 a 30/09/1976 e 01/09/1979 a 15/02/1980; c) 90,5 dB(A), no período de 20/06/1977 a 01/05/1978; d) 91,5 dB(A), no período de 01/08/1980 a 21/10/1981; e) 91,5 dB(A), nos períodos de 16/07/1984 a 03/02/1985, 01/10/1985 a 30/09/1986 e 02/01/1987 a 30/04/1989; f) 90,1 dB(A), no período de 01/06/2000 a 18/08/2010.
- 28 - Enquadrados como especiais os períodos suscitados pelo autor na inicial, quais sejam: 27/04/1968 a 25/08/1973, 13/12/1975 a 30/09/1976, 20/06/1977 a 01/05/1978, 01/09/1979 a 15/02/1980, 01/08/1980 a 21/10/1981, 16/07/1984 a 03/02/1985, 01/10/1985 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 30/04/1989 e 01/06/2000 a 18/08/2010, sendo devida, portanto, a revisão pleiteada.
- 29 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 18/08/2010), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento dos períodos laborados em atividade rural com registro em CTPS (27/04/1968 a 30/04/1972) e especial (27/04/1968 a 25/08/1973, 13/12/1975 a 30/09/1976, 20/06/1977 a 01/05/1978, 01/09/1979 a 15/02/1980, 01/08/1980 a 21/10/1981, 16/07/1984 a 03/02/1985, 01/10/1985 a 30/09/1986, 02/01/1987 a 30/04/1989 e 01/06/2000 a 18/08/2010). O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data de início do benefício (DIB).
- 30 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.
- 31 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.
- 32 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS, nos termos consignados.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão (RE 631.240/MG).
2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
4. Matéria preliminar rejeitada. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006588-25.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BALDUINO SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5006588-25.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BALDUINO SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por BALDUINO SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e determinar a averbação da atividade especial exercida pelo autor de 02.01.1969 a 23.03.1972. Tendo em vista a sucumbência mínima do INSS, em razão da não concessão do benefício, condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais, bem como ao pagamento de honorários de advogado, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. No entanto, sopesando que o demandante é beneficiário da AJG, concedida nesta sentença, a cobrança remanesce sob condição suspensiva de exigibilidade, cabendo ao credor demonstrar que houve superação da situação de insuficiência de recursos, no prazo de 5 (cinco) anos (art. 98, § 3º, CPC).

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação, alegando cerceamento de defesa o indeferimento do requerimento de produção de prova pericial nas empresas em que exerceu atividades especiais, além de ter pedido que fosse reiterado o ofício para esclarecer as divergências levantadas e, no mérito requer que reforme a r. sentença e reconheça o interesse de agir do apelante, para determinar que a autarquia-ré empresa averbe como atividade especial os períodos de 03/11/1997 a 26/07/2001, 01/02/2002 a 04/09/2007 e 02/06/2008 a 12/01/2015, como atividade exercida com exposição a agente agressivo, convertendo pelo fator de 1,4, concedendo a sua aposentadoria por tempo de serviço/contribuição na forma indicada no petítório inicial, julgando procedente a ação, condenando o apelado nos pagamentos acrescidos de juros, correções e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006588-25.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BALDUINO SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações.

Não se faz certo pretender que o órgão jurisdicional atue, de ofício, na obtenção de provas que controverso constituem ônus da parte interessada, principalmente quando ausente qualquer elemento documental que demonstre ter a parte diligenciado na obtenção da prova, sem resultado favorável.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Alega o autor que o réu não considerou o período comum laborado na empresa "Walma Industria e Comercio Ltda" referente ao período de 02/01/69 a 23/03/72, negando ainda, o reconhecimento dos períodos laborados em atividade em condições especiais de 02/01/69 a 23/03/72 e na empresa "Industria de Tintas e Vernizes King's Paint Ltda. de 03/11/97 a 26/07/01, 01/02/02 a 04/09/07 e 02/06/08 a 12/01/15.

Requer seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data de seu requerimento em 14/12/2015 sob nº 42/175.280.979-0, como pagamento das parcelas vencidas e vincendas acrescidas de juros e correção monetária.

Observo que o INSS não impugnou a r. sentença, assim, resta incontroverso o reconhecimento da atividade urbana exercida em condições especiais de 02/01/1969 a 23/03/1972.

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 03/11/97 a 26/07/01, 01/02/02 a 04/09/07 e 02/06/08 a 12/01/15.

#### **Atividade Especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 03/11/1997 a 26/07/2001, 01/02/2002 a 04/09/2007 e 02/06/2008 a 12/01/2015, vez que trabalhou como operador de reator, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (xilol, acetato de etila e toluol), enquadrado no código 1.0.19, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.19, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (id 126056610 p. 1/2, 126056610 p. 3/4 e 126056609 p. 48/49).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 14/12/2015 id 126056610 p. 30) perfazem-se **38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 14/12/2015, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. C.J.F. nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade especial exercida de 03/11/1997 a 26/07/2001, 01/02/2002 a 04/09/2007 e 02/06/2008 a 12/01/2015 e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS.

1. Rejeitada a preliminar arguida pelo autor, pois não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento da defesa, o indeferimento da produção de prova pericial, vez que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento. Ademais, conforme dispõe o artigo 434 do novo CPC, incumbe à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações.
2. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.
3. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
4. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 14/12/2015 id 126056610 p. 30) perfazem-se **38 (trinta e oito) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 14/12/2015, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
8. Preliminar rejeitada. Apelação do autor provida. Benefício concedido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000127-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SUELIO ALVES DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRADA COSTA - MS19491-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000127-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SUELIO ALVES DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000127-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SUELIO ALVES DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: MARIA SANDRA TEIXEIRA DA COSTA - MS19491-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.



Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

## CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 10/11/1954.

Com o implemento do requisito etário em, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor viveu e cresceu no meio rural, sendo filho de agricultor, e desde os 14 anos de idade, sempre teve dedicação exclusiva ao labor agrícola, tirando da lavoura o sustento para a sua sobrevivência. Iniciou o trabalho em regime de economia familiar na companhia dos pais na Fazenda do senhor Orestes Rodrigues no Município de Tarumã-GO realizando serviços de roças e demais serviços pertinentes à pecuária e a Agricultura. Naquele Município ainda trabalhou na Fazenda do senhor Everaldo Matos e Fazenda do Senhor Edmundo Vieira. Posteriormente trabalhou na fazenda do senhor Ovídio Brito Miranda no Município de Alto Araguaia/MT; trabalhou na Fazenda Ademar Camargo no Município do Indaiá do Sul/MS; Trabalhou na ATA Administradora de Serviços Agrícolas S/C Ltda. no Município de Araçatuba/SP; trabalhou para Fausto Humberto Cavalcante da Silva – Fazenda Cocota no Município de Água Clara/MS, trabalhou na Fazenda Váler Lopes no Município de Paranaíba/MS; Trabalhou para Guilherme Leal – fazenda N. S. Aparecida no Município de Paranaíba/MS; trabalhou para Debrai Vicente de Andrades – fazenda Barreiro de Cima no Município de Paranaíba/MS; e por último está laborando na Fazenda São Judas da senhora Marilva Nunes Lopes. O autor sempre laborou na condição agricultor familiar, meeiro, parceiro, diarista (boia fria, assalariado rural come sem registro na CTPS, em Lavouara de arroz, milho, feijão, cana de açúcar e outras atividades concernentes a agricultura e criação de pequenos e grandes animais, afigurando-se como segurado obrigatório da Previdência Social.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS com vínculo urbano de curta duração em 1985 e vários vínculos rurais descontínuos nos anos de 1983, 1984, 1985, 1996, de 01/09/2000 a 25/05/2001 e de 01/07/2009 sem data de saída (ID 20278554 - Pág. 20/26); sua certidão de casamento qualificando o como LAVRADOR no ano de 1975 (ID 20278554 - Pág. 18); certidão de nascimento da sua filha qualificando o pai como LAVRADOR no ano de 1975 (ID 20278554 - Pág. 27); carteira de vacinação do Autor constando endereço na Fazenda N. S. Aparecida (ID 20278554 - Pág. 29) e ainda Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Inocência/MS no ano de 1998 (ID 20278554 - Pág. 28).

**Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 20278554 - Pág. 61/66) onde se verifica que o vínculo empregatício rural iniciado em 01/07/2009, em 05/2017 ainda estava em vigor.**

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tempresunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

**1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.**

**2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.**

**3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.**

**4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontestados constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.**

**5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.**

**6. Apelação do INSS parcialmente provida.**

**(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)**

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora exercido ao longo de toda sua vida.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

**"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:**

**I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";**

**II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."**

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo - 18/11/2016 (ID 20278554 - Pág. 19), observada a prescrição quinquenal. Observe que o autor expressamente requer a fixação do termo inicial a partir de 18/11/2016, data do pedido administrativo, embora, por equívoco, tenha considerado essa data como indeferimento do pedido administrativo.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei - não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos do expendido.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/soliveir.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

- 1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
- 2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.
- 3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
- 4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
- 5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
- 6 - Como o implemento do requisito etário em, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.
- 7 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS com um vínculo urbano de curta duração em 1985 e vários vínculos rurais descontínuos nos anos de 1983, 1984, 1985, 1996, de 01/09/2000 a 25/05/2001 e de 01/07/2009 sem data de saída (ID 20278554 - Pág. 20/26); sua certidão de casamento qualificando o como LAVRADOR no ano de 1975 (ID 20278554 - Pág. 18); certidão de nascimento da sua filha qualificando o pai como LAVRADOR no ano de 1975 (ID 20278554 - Pág. 27); carteira de vacinação do Autor constando endereço na Fazenda N. S. Aparecida (ID 20278554 - Pág. 29) e ainda Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Inocência/MS no ano de 1998 (ID 20278554 - Pág. 28). **Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 20278554 - Pág. 61/66) onde se verifica que o vínculo empregatício rural iniciado em 01/07/2009, em 05/2017 ainda estava em vigor.**
8. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.
9. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados. Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.
10. Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.
- 11 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
12. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo - 18/11/2016 (ID 20278554 - Pág. 19), , observada a prescrição quinquenal.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Destaca-se que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório de acordo com o mesmo Manual.
14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
15. No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, decorrente de lei - não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").
16. Recurso provido para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural em favor da parte autora, nos termos do expendido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161248-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISMAEL CANDIDO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161248-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISMAEL CANDIDO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ISMAEL CANDIDO FERREIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente a demanda para condenar o INSS ao pagamento, em favor do autor, do benefício de aposentadoria tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. Os montantes atrasados deverão ser acrescidos de juros nos termos do artigo 1º - F da Lei 9.494/97. Sem custas por ser o réu isento. A correção deve observar o INPC. Ante o princípio da sucumbência, condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios da parte adversa, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando, preliminarmente, que a sentença é nula por total inobservância do dever de fundamentar, pois nos termos do artigo 371, "o juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento". no mérito, alega não restar comprovado o labor nos períodos referentes às competências de 01/1992 a 03/1994, pois segundo CNIS, no período o autor era empresário/empregador, contudo, conforme mostra extrato do CNIS, o autor efetuou os recolhimentos referentes às competências de 01/1992 a 03/1994 em 29/02/2016. Aduz que a Lei n. 8.213/1991, em seu art. 29-A, expõe acerca de informações inseridas de forma extemporânea e a possibilidade de exclusão do período caso não apresente documentos que serviram de base à anotação. Dessa forma, não ficou comprovada a existência de relação de emprego nas competências de 01/1992 a 03/1994 e, além disso, fez recolhimentos de forma extemporânea, o que pode suscitar a existência de fraude, devendo a r. sentença ser reformada, julgando totalmente improcedente a ação. Na remota hipótese de se julgar procedente o pedido, requer que seja a correção monetária xada na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/09 e sejam analisadas as normas constantes dos dispositivos legais informados, para o fim de prequestionamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5161248-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISMAEL CANDIDO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS GUIRAL - SP243929-N, EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS - SP149014-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a preliminar arguida pelo INSS, pois não há que confundir sentença concisa com sentença desprovida de fundamentação, esta é nula por afronta ao artigo 93, inciso IX da CF, aquela, todavia, mesmo concisa reúne os elementos que lhe dão sustentação, portanto, válida.

O autor alega na inicial que requereu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição junto ao INSS, mas teve seu pedido indeferido. Afirma que possui mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, requerendo a concessão do benefício desde 12/01/2018.

Portanto, como o autor não impugnou a r. sentença, a controvérsia se restringe ao reconhecimento do cumprimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado.

### Aposentadoria por Tempo de Contribuição:

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A Lei nº 8.212/91 dispõe em seu artigo 45-A que o contribuinte individual que pretende contar como tempo de contribuição período de atividade remunerada deverá indenizar o INSS.

Consta do CNIS juntado aos autos (id 124197617 – p. 1) que o autor possui vínculos de trabalho, bem como recolhimentos vertidos na qualidade de contribuinte autônomo, empresário/empregador e como contribuinte individual.

Dessa forma, computando-se as contribuições vertidas pelo autor até a data do ajuizamento da ação (15/01/2018), perfazem-se **35 (trinta e cinco) anos e 01 (um) dia** de contribuição, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Não há que se impedir o reconhecimento, como tempo de contribuição impugnado pelo INSS de 01/1992 a 03/1994, ainda que recolhidos em atraso como contribuinte individual, uma vez que a Lei nº 8.213/91 veda, em seu artigo 27, II, unicamente o cômputo desses períodos recolhidos em atraso para fins de carência.

Outrossim, somando-se o tempo de contribuição vertido pelo autor se observa que cumpriu a carência exigida pelos artigos 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que possui mais de 380 (trezentos e oitenta) contribuições.

Portanto, cumpridos os requisitos legais, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (07/02/2018), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS** para alterar o termo inicial do benefício e esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS EM ATRASO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERÍODO NÃO COMPUTADO PARA FINS DE CARÊNCIA. REQUISITOS CUMPRIDOS. DIBALTERADA. BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Rejeitada a preliminar arguida pelo INSS, pois não há que confundir sentença concisa com sentença desprovida de fundamentação, esta é nula por afronta ao artigo 93, inciso IX da CF, aquela, todavia, mesmo concisa reúne os elementos que lhe dão sustentação, portanto, válida.

2. O autor alega na inicial que requereu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição junto ao INSS, mas teve seu pedido indeferido. Afirma que possui mais de 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, requerendo a concessão do benefício desde 12/01/2018.

3. Têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

4. Consta do CNIS juntado aos autos (id 124197617 – p. 1) que o autor possui vínculos de trabalho, bem como recolhimentos vertidos na qualidade de contribuinte autônomo, empresário/empregador e como contribuinte individual que, até a data do ajuizamento da ação (15/01/2018), perfazem-se **35 (trinta e cinco) anos e 01 (um) dia** de contribuição, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Não há que se impedir o reconhecimento, como tempo de contribuição impugnado pelo INSS de 01/1992 a 03/1994, ainda que recolhidos em atraso, como contribuinte individual, uma vez que a Lei nº 8.213/91 veda, em seu artigo 27, II, unicamente o cômputo desses períodos recolhidos em atraso para fins de carência.

6. Somando-se o tempo de contribuição vertido pelo autor se observa que cumpriu a carência exigida pelos artigos 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que possui mais de 380 (trezentos e oitenta) contribuições.

7. Cumpridos os requisitos legais, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da citação (07/02/2018), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício mantido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5140746-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEOFAS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALEX SILVA - SP238571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5140746-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEOFAS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALEX SILVA - SP238571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-acidente a partir da cessação do benefício de auxílio-doença, 05/10/2016, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária com base no IPCA-E e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (sum. 111/STJ). Foi concedida a tutela de urgência para a imediata implantação do benefício. Sentença não submetida a remessa necessária.

Apela o INSS, arguindo preliminar de litispendência em relação ao processo idêntico aforado perante a Comarca de Regente Feijó, proc. nº 1000847-05.2016.8.26.0493.

Nas contrarrazões, o autor juntou cópias das peças referentes ao segundo processo apontado pelo INSS como gerador de litispendência.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5140746-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEOFAS PEREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ALEX SILVA - SP238571-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

A insurgência manifestada no recurso ficou limitada à existência de litispendência em relação ao processo nº 1000847-05.2016.8.26.0493.

Nos moldes da norma processual, artigo 337, §§ 1º a 3º, do Código de Processo Civil, dá-se a litispendência quando se repete ação que está em curso, vale dizer, quando a nova ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

A "ratio" normativa objetiva impedir o ajuizamento de uma segunda ação idêntica à que se encontra pendente, a fim de evitar decisões judiciais conflitantes, com risco à segurança jurídica.

No entanto, das peças que instruíram as contrarrazões constata-se de plano a manifesta ausência de fundamento para a insurgência, na medida em que o feito indicado nas razões do apelo foi aforado por terceira pessoa, de forma que não há identidade entre os elementos das duas ações, inviabilizando o reconhecimento da litispendência alegada.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que condeno o apelante, a título de sucumbência recursal, ao pagamento de honorários de advogado à parte contrária, arbitrados em 2% do valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. LITISPENDÊNCIA. TRÍPLICE IDENTIDADE ENTRE OS ELEMENTOS DAS AÇÕES SUCESSIVAMENTE PROPOSTAS NÃO VERIFICADO. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. Nos moldes da norma processual, artigo 337, §§ 1º a 3º, do Código de Processo Civil, dá-se a litispendência quando se repete ação que está em curso, vale dizer, quando a nova ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. A "ratio" normativa objetiva impedir o ajuizamento de uma segunda ação idêntica à que se encontra pendente, a fim de evitar decisões judiciais conflitantes, com risco à segurança jurídica.
2. No entanto, das peças que instruíram as contrarrazões constata-se de plano a manifesta ausência de fundamento para a insurgência, na medida em que o feito indicado nas razões do apelo foi aforado por terceira pessoa, de forma que não há identidade entre os elementos das duas ações, inviabilizando o reconhecimento da litispendência alegada.
3. Aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, com a majoração, a título de sucumbência recursal, dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.
4. Apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286917-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINEZ FERREIRA ROSENDO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286917-06.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARINEZ FERREIRA ROSENDO

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA - SP243963-N

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, verbis:

"Ante o exposto e pelo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial de benefício previdenciário APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL, movida por Marinez Ferreira Rosendo, CPF 177.871.638-52, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL e o faço para condenar a autarquia-ré a pagar a autora, mensalmente e desde o pedido administrativo, em caráter vitalício, aposentadoria rural por idade, no valor equivalente a um salário mínimo integral (art. 48 e seus parágrafos e artigos 33 e 50 da Lei 8.213/91), condenando-o também ao pagamento do abono anual. Outrossim, condeno o réu ao pagamento das custas e despesas processuais eventualmente despendidas pela autora bem como em honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor total das prestações em atraso corrigidas. Deixo de condenar a verba honorária sobre as prestações vincendas, ante o teor da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a época em que eram devidas, acrescidas de juros de mora desde a citação. "

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 20/07/1961, implementando o requisito etário em 2016.

Segundo a inicial, a autora nasceu e foi criada na zona rural, trabalhando juntamente com seus pais, em lavouras diversificadas da região de Mirassolândia-SP. Iniciou seu trabalho no campo ainda muito cedo, contribuindo com sua força de trabalho para o sustento da família, quando contava com 14 anos de idade. Trabalhava, e muito, auxiliando seu pai. Posteriormente, após o casamento, mudou-se com seu esposo para a "Fazenda Barra Grande", onde cultivava cereais/café, permanecendo até o ano de 1990. Após mudou-se para o "Sítio Santo Antonio", de propriedade de Antonio Pavanette, no município de Mirassolândia-SP, onde cultivavam laranjas, seringueiras e hortaliças, onde permaneceu até 2010. No entanto, após o término do contrato, os mesmos adquiriram de Antonio Pavanette, o equivalente a 2 (dois) alqueires de terra e passaram a cultivar seringueira e retiro de leite, onde permanecem até os dias atuais. Não obstante não tenha contrato de trabalho durante todo o tempo em que trabalhou, desde os tempos mais remotos, não merece ser desqualificada a sua profissão como lavradora, porque durante toda a sua vida ativou trabalho no meio camponês, o que o faz até a presente data, esclarecendo que jamais exerceu atividades urbanas.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Sua certidão de casamento – 1979, onde seu marido está qualificado como lavrador, sendo ambos residentes na Fazenda Santa Maria (ID 137122655 - Pág. 1); Matrícula de imóvel rural (ID 37122656 - Pág. 1/5); certidão de nascimento de filho – 1980 (ID 137122657 - Pág. 1), onde o marido da autora está qualificado como lavrador e o domicílio na Fazenda Barra Grande; carteira de vacinação de seus filhos com endereço na Fazenda Barra Grande (ID 137122658 - Pág. 1/4); matrícula de outro imóvel rural (ID 137122659 - Pág. 1/2); contratos particulares de arrendamento rural – 09/1997 a 09/2000; de 11/2003 a 12/2004 (ID 137122660 - Pág. 1/4); notas fiscais em nome de seu marido - 2018 (ID 137122661 - Pág. 2); recibo de pagamento de mensalidade em nome de seu marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirassol (03/84 a 07/84; 10/85 a 03/86 - 137122668 - Pág. 58/59); solicitação de inscrição de seu marido no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirassol, como parceiro, em 1980 (ID 137122668 - Pág. 57); contrato particular de arrendamento rural onde a autora e seu marido estão qualificados como produtores rurais - de 25/08/2011 a 25/08/2014 (ID 137122668 - Pág. 52/53); ITR 2017 de dois imóveis rurais (ID 137122668 - Pág. 36/42); notas fiscais de produtor em nome de seu marido – 1986; 1987; 1988 (ID 137122668 - Pág. 36); certidão de casamento religioso – 1979, onde ele está qualificado como lavrador (ID 137122668 - Pág. 5).

A despeito de os documentos colacionados comprovarem o labor rural, resta descaracterizada a condição de segurado especial.

O conceito de segurado especial está inserido no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

(...)

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo."**

Da leitura do comando normativo em comento consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

O § 1º, do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar estabelecendo que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem o auxílio de empregados permanentes. Admite-se, contudo, auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente relação de subordinação ou remuneração, caso em que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual.

Portanto, a Lei 8.213/91 denominou o segurado especial como sendo aquele que exerce atividade rural, em regime de economia familiar ou individualmente, ainda que eventualmente tenha ajuda de terceiros.

Importante destacar que em síntese, o segurado especial é o pequeno produtor, que produz para própria subsistência, ainda que consiga comercializar uma pequena parte da sua produção.

Ora, exemplificativamente, verifica-se do conjunto probatório que a autora não é pequena produtora rural, conforme nota fiscal 618 onde se vê a comercialização de 900 kls de café (ID 137122668 - Pág. 28); nota fiscal 5156 onde se vê a comercialização de 480 kls de café (ID 137122668 - Pág. 25); nota fiscal 053 onde se vê a comercialização de 1.463 kls de café (ID 137122668 - Pág. 18) e nota fiscal 5629 onde se vê a comercialização de 1.040 kls de café (ID 137122668 - Pág. 16).

A corroborar o exposto, emerge dos contratos de arrendamento que, desde 2011, a autora e seu marido estão qualificados como agropecuaristas.

Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.

Não satisfeitos os requisitos necessários à implantação do benefício, a improcedência da ação é de rigor.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, de acordo com o §6º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

**É COMO VOTO.**

\*/gabiv/soliveir...

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL DESCARACTERIZADA.

1. Para comprovar o labor rural, a parte autora trouxe aos autos: Sua certidão de casamento – 1979, onde seu marido está qualificado como lavrador, sendo ambos residentes na Fazenda Santa Maria (ID 137122655 - Pág. 1); Matrícula de imóvel rural (ID 37122656 - Pág. 1/5); certidão de nascimento de filho – 1980 (ID 137122657 - Pág. 1), onde o marido da autora está qualificado como lavrador e o domicílio na Fazenda Barra Grande; carteira de vacinação de seus filhos comendereço na Fazenda Barra Grande (ID 137122658 - Pág. 1/4); matrícula de outro imóvel rural (ID 137122659 - Pág. 1/2); contratos particulares de arrendamento rural – 09/1997 a 09/2000; de 11/2003 a 12/2004 (ID 137122660 - Pág. ¼); notas fiscais em nome de seu marido - 2018 (ID 137122661 - Pág. 2); recibo de pagamento de mensalidade em nome de seu marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirassol (03/84 a 07/84; 10/85 a 03/86 - 137122668 - Pág. 58/59); solicitação de inscrição de seu marido no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mirassol, como parceiro, em 1980 (ID 137122668 - Pág. 57); contrato particular de arrendamento rural onde a autora e seu marido estão qualificados como produtores rurais - de 25/08/2011 a 25/08/2014 (ID 137122668 - Pág. 52/53); ITR 2017 de dois imóveis rurais (ID 137122668 - Pág. 36/42); notas fiscais de produtor em nome de seu marido – 1986; 1987; 1988 (ID 137122668 - Pág. 36); certidão de casamento religioso – 1979, onde ele está qualificado como lavrador (ID 137122668 - Pág. 5).
2. A análise das notas fiscais demonstra que o marido da autora não pode ser considerado pequeno produtor rural.
3. O segurado especial é o pequeno produtor, que produz para própria subsistência, ainda que consiga comercializar uma pequena parte da sua produção.
4. A expressiva quantidade de produtos agrícolas comercializada descaracteriza a condição de segurado especial, conforme nota fiscal 618 onde se vê a comercialização de 900 kls de café (ID 137122668 - Pág. 28); nota fiscal 5156 onde se vê a comercialização de 480 kls de café (ID 137122668 - Pág. 25); nota fiscal 053 onde se vê a comercialização de 1.463 kls de café (ID 137122668 - Pág. 18) e nota fiscal 5629 onde se vê a comercialização de 1.040 kls de café (ID 137122668 - Pág. 16)..
5. Não satisfeitos os requisitos necessários à implantação do benefício, a improcedência da ação é de rigor.
6. Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.
7. Inversão do ônus da sucumbência nos termos do expedito.
8. Recurso provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203108-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIS CARLOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS CARLOS DIAS

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203108-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIS CARLOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS CARLOS DIAS

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, como também de atividade rural, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial, ou aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade rural no período de 20/06/1976 a 31/12/1981; condenar o INSS a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (21/05/2018), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Dispensado o reexame necessário.



O INSS interpôs apelação, alegando que os documentos apresentados não servem como início de prova de labor rural, como também a parte autora não preencheu os requisitos para concessão da aposentadoria, motivo pelo qual os pedidos da inicial devem ser julgados improcedentes. Subsidiariamente, requer que seja estabelecida a correção monetária com utilização da TR até a modulação dos efeitos a ser determinada pelo STF no RE 870.947.

A parte autora interpôs apelação, requerendo que seja reconhecido o labor rural no período de 20/06/1974 a 20/01/1985, uma vez que comprovou conforme documentos anexos. Requer que sejam reconhecidos como especiais pela categoria profissional os períodos: 21/01/1985 a 04/04/1985, 02/09/1985 a 31/12/1985, 11/12/1986 a 03/03/1987, 11/04/1988 a 30/11/1988, 01/07/1989 a 27/11/1989. E o período de 01/03/1990 aos dias atuais, seja reconhecido como especial conforme PPP juntado aos autos. Requer, por fim, a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo (30/11/2016).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6203108-38.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIS CARLOS DIAS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIS CARLOS DIAS

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados, mostram-se formalmente regulares, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade rural no período de 20/06/1974 a 20/01/1985, em atividades em condições especiais os períodos: 21/01/1985 a 04/04/1985, 02/09/1985 a 31/12/1985, 11/12/1986 a 03/03/1987, 11/04/1988 a 30/11/1988, 01/07/1989 a 27/11/1989, 01/03/1990 aos dias atuais, os quais somados redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos supramencionados, para concessão do benefício de aposentadoria especial, como também a atividade rural no período de 20/06/1974 a 20/01/1985.

## Atividade Rural

Cumpra-se observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatara o princípio de prova documental amehalhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, semanotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: Certidão de Nascimento, onde seu genitor aparece qualificado como "lavrador"; Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 05/09/1980, onde o autor aparece qualificado como "lavrador"; Título Eleitoral, datado de 24/11/1981, constando a mesma profissão, que comprova início de prova material de seu labor rural.

Tendo em vista que a parte autora não apresentou outros documentos do seu genitor enquanto vivia sob sua dependência econômica, para comprovar o regime de economia familiar; portanto, é possível reconhecer seu labor rural a partir de sua maioridade 20/06/1980, até o ano de 31/12/1981, uma vez que não apresentou nenhum documento válido posterior a esta data.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora. Afirmaram seu trabalho na roça, nas fazendas da região.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 20/06/1980 a 31/12/1981, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

## Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de modo que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise da CTPS e do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:

- 01/03/1990 a 30/05/2016 (data do PPP), vez que no exercício de sua atividade ficava exposta de forma habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias), atividade enquadrada no código 1.3.2, Anexo III, do Decreto nº 53.831/64; código 1.3.2, Anexo I do Decreto nº 83.080/79; código 3.0.1, Anexo IV do Decreto 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP – 107872590, pág. 01/02).

Tendo em vista que o PPP juntado aos autos foi emitido em 30/05/2016, forçoso concluir que posteriormente a essa data não há comprovação da exposição do autor aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária. Por esta razão, o período de 01/06/2016 a 30/11/2016 deve ser computado como tempo de serviço comum.

Os períodos: 21/01/1985 a 04/04/1985, 02/09/1985 a 31/12/1985, 11/12/1986 a 03/03/1987, 11/04/1988 a 30/11/1988, 01/07/1989 a 27/11/1989, não podem ser considerados insalubres pela categoria profissional, como também a parte autora não comprovou a exposição aos agentes agressivos; portanto, devem ser considerados como de atividade comum.

Logo, deve ser considerado como especial o período de 01/03/1990 a 30/05/2016.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra-se observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (30/11/2016), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotem-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir o período rural reconhecido, bem como explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade insalubre, bem como conceder a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também ser comprovado o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 20/06/1980 a 31/12/1981, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 01/03/1990 a 30/05/2016.
4. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (30/11/2016), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
6. Apelação do INSS e da parte autora parcialmente providas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010948-32.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CLAUDIVINO SPOSITO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010948-32.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CLAUDIVINO SPOSITO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de recurso excepcional interposto contra o acórdão que deu parcial provimento ao agravo interno manejado pelo INSS, concluindo ser "de rigor a aplicação da Lei 11.960/2009 na correção monetária incidente sobre as condenações impostas à Fazenda Pública".

A parte autora interpôs recurso extraordinário, requerendo que fosse afastada a aplicação da Lei 11.960/09, para fins de aplicação de juros e correção monetária. Interpôs, ainda, recurso especial, insurgindo-se contra o capítulo do acórdão atinente aos honorários advocatícios.

O INSS interpôs recurso extraordinário, insurgindo-se contra os critérios de correção monetária fixados.

Diante do julgamento definitivo do RE 870.947, em que o E. STF assentou a impossibilidade jurídica da utilização do índice de remuneração da caderneta de poupança como critério de correção monetária, os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010948-32.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CLAUDIVINO SPOSITO

Advogado do(a) APELANTE: CLAITON LUIS BORK - SP303899-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO - SP245134-B

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, o acórdão recorrido contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 870.947 – Tema 810, oportunidade em que se pacificou o entendimento acerca da impossibilidade jurídica da utilização do índice de remuneração da caderneta de poupança como critério de correção monetária.

Com efeito, o julgado em reexame determinou a aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, logo a utilização do índice de remuneração da caderneta de poupança como critério de correção monetária.

Nesse passo, de rigor a retratação, conforme se infere do seguinte precedente desta C. Turma:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. LEI Nº 11.960/09. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.*

*1 - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 870.947/SE, com repercussão geral reconhecida, bem como o Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.492.221, assentaram o entendimento no sentido da inconstitucionalidade da utilização da Taxa Referencial - TR, prevista na Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária dos débitos da Fazenda Pública, ao fundamento de violação ao princípio da isonomia, na medida em que referido indexador não reflete a real variação dos preços.*

*2 - Juízo de retratação positivo. Apelação do INSS desprovida. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0042757-09.2013.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 13/06/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/06/2020)*

Por tais razões, deve o agravo legal manejado pelo INSS ser desprovido, afastando-se a determinação de aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, logo a utilização do índice de remuneração da caderneta de poupança como critério de correção monetária.

Por fim, afastada a TR, a aplicação do IPCA-e para o cômputo da correção monetária é medida imperativa.

Portanto, para o cálculo da correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, em sede de juízo positivo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), nego provimento ao agravo de instrumento do INSS; afasto a determinação, contida no acórdão em reexame, de aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09; e determino a aplicação do IPCA-e para o cômputo da correção monetária.

É COMO VOTO.

joajunio

---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.
2. No caso, o acórdão recorrido contraria o entendimento que veio a ser consagrado pelo E. STF no RE 870.947 – Tema 810, oportunidade em que se pacificou o entendimento acerca da impossibilidade jurídica da utilização do índice de remuneração da cademeta de poupança como critério de correção monetária.
3. Juízo positivo de retratação.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em sede de juízo positivo de retratação (artigo 1.140, II, do CPC/2015), negar provimento ao agravo de instrumento do INSS; afastar a determinação, contida no acórdão em reexame, de aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09; e determinar a aplicação do IPCA-e para o cômputo da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072497-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VANDA MARIA CAVICHOLI MENDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072497-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VANDA MARIA CAVICHOLI MENDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 97577828):

"(...)

*A preliminar de falta de interesse de agir deve ser rejeitada, pois, pelos documentos que acompanharam a contestação, tem-se que a parte autora apresentou na via administrativa os documentos essenciais à apreciação do requerimento de revisão do benefício em novembro/2015 (vide fls. 195/199), contudo, não recebeu resposta da Autarquia.*

*Quanto ao mérito, a pretensão procede em parte.*

*Com efeito, a parte demandante, de fato, foi beneficiada por provimento jurisdicional definitivo emanado da Justiça do Trabalho, que reconheceu como devidas parcelas remuneratórias de natureza salarial, suprimidas pelo empregador durante o período de apuração considerado para a concessão do benefício revisando (vide sentença de fls. 303/310, acórdão do Recurso Ordinário às fls. 294/297, acórdão do Recurso de Revista às fls. 403/407, certidão de publicação deste acórdão à fl. 408, sem notícia de interposição de recurso a fls. 409).*

*Lembre-se, na esteira do disposto no artigo 214, I, do Decreto nº 3.048/1999, que, para o empregado e o trabalhador avulso, entende-se por salário-de-contribuição:*

*"a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa".*

*Ressalto que a sentença trabalhista pode ser tomada como início de prova material, pois adequadamente fundamentada e calcada em elementos idôneos a demonstrar o efetivo exercício de atividade laboral e a real inadequação da remuneração recebida à legislação de regência, a desaguar em crédito em favor do obreiro.*

*Nesse quadro, muito embora não tenha a autarquia previdenciária integrado a lide trabalhista, resta claro que o desfecho dela repercute no benefício previdenciário da parte autora (...).*

A revisão, no entanto, gerará efeitos apenas a partir do seu requerimento porque, por ocasião do pedido de aposentadoria, o valor da RMI foi calculado de acordo com os documentos apresentados pelo autor, não tendo a autarquia agido de má-fé.

Ademais, a Lei 8.213/91, em seu artigo 37 dispõe que "a renda mensal inicial, recalculada de acordo com o disposto nos artigos 35 e 36, deve ser reajustada como a dos benefícios correspondentes com igual data de inícios e substituirá, a partir da data do requerimento de revisão do valor do benefício, a renda mensal que prevalecia até então".

Ante o exposto, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados, o fazendo para: a) determinar que a autarquia previdenciária promova a revisão da renda mensal inicial do benefício percebido pelo autor (benefício nº 42/150.756.469-1), incluindo em seus cálculos todas as parcelas de natureza salarial reconhecidas no bojo da reclamação trabalhista nº 00022-2004-081-15-00-4, tramitada na Vara do Trabalho de Matão/SP; b) condenar a autarquia previdenciária a efetuar o pagamento das diferenças entre os valores revisados e os valores pagos, a partir da data do requerimento administrativo de revisão (11/2015 vide fls. 196), observada a prescrição quinquenal.

Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente a partir de cada vencimento, acrescidos, ainda, de juros de mora que incidirá, uma única vez, com base nos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º F, da Lei 9.494/97, desde a citação (artigo 240 do Código de Processo Civil).

Tendo a parte autora sucumbido de parte mínima de seu pedido (artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil), condeno, também, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do patrono do autor, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas, conforme precedentes jurisprudenciais (Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça).

Deixo de submeter a presente sentença ao duplo grau de jurisdição, considerando que o valor da condenação não ultrapassa o limite previsto no artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil.

(...)

Taquaritinga, 17 de agosto de 2017."

Em suas razões de apelação, aduz a autora que (ID97577835):

- o termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas em sentença trabalhista deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o direito já integrava o patrimônio da autora, sendo de responsabilidade do INSS a fiscalização quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias.

Requer, assim, a reforma da sentença para que a autarquia seja condenada a revisar seu benefício desde a DIB, em 11.03.2011, ou, de forma alternativa, observando-se a prescrição quinquenal, com condenação ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o total do proveito econômico da ação, e não apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença, com correção monetária nos termos da Resolução 267/13.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem apresentação de contrarrazões no prazo legal (ID 97577849), os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 97577809).

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6072497-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VANDAMARIA CAVICHIOLI MENDES FERREIRA

Advogado do(a) APELANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A decisão recorrida determinou que o INSS promova a revisão da renda mensal inicial do benefício percebido pelo autor, incluindo em seus cálculos as parcelas de natureza salarial reconhecidas por meio de sentença proferida em reclamação trabalhista, com o consequente pagamento das diferenças entre os valores revisados e os já pagos, a partir da data do requerimento administrativo de revisão, em 22/11/2015, observada a prescrição quinquenal.

Foi interposto recurso apenas pelo autor, insurgindo-se quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros, os quais alega serem devidos desde a data da concessão do benefício, em 11/03/2011. Pede, ainda, que os honorários sejam fixados em 15% sobre o total do proveito econômico da ação, e que a correção monetária se dê nos termos da Resolução 267/13.

Assim, restou incontroverso o direito à revisão, estando a discussão limitada ao termo inicial da revisão e aos consectários.

### TERMO INICIAL

A revisão deferida é devida desde a data do requerimento administrativo, já que, desde então, o autor a ela fazia jus. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO DA NORMA PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1 - Não merece amparo a alegação de prescrição do fundo do direito, suscitada em apelação, eis que, nos termos da Súmula 85 do STJ, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

2 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/133.925.008-7), mediante a integração, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição reconhecidos em Reclamação Trabalhista.

3 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

4 - In casu, a parte autora teve reconhecido, por meio de ação reclusória trabalhista (Processo nº 0061900-13-2006-5-15-0072, que tramitou perante a Vara do Trabalho de Rancharia/SP) - cujas principais peças foram trazidas aos autos - verbas de caráter remuneratório decorrentes do vínculo empregatício mantido com a empregadora "Açucareira Quatá S/A". Referido vínculo foi devidamente registrado no CNIS do requerente e não foi impugnado pela Autarquia. A controvérsia reside, portanto, na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista em pauta, aos salários de contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja apurada uma nova RMI.

5 - Do compulsar dos autos, depreende-se que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho, a qual foi confirmada e ampliada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, condenou a reclamada na "retificação da anotação da correta remuneração (salário contratual e o valor correspondente a 36 horas extras fixas, com adicional de 100% na CTPS", bem como no pagamento de "diferenças dos valores dos recolhimentos previdenciários e do FGTS pela integração do valor das 36 horas extras fixas, com 100% ao salário, (...) diferenças decorrentes em horas extras pagas, DSRs, férias + 1/3, 13º salários, verbas rescisórias, incluindo aviso prévio e FGTS (8% + 40%); 20 (vinte) minutos diários de horas extras / in itinere, nos dias efetivamente trabalhados; 40% sobre o salário mínimo a título de adicional de insalubridade; e diferenças salariais decorrentes da integração da hora in itinere e do adicional de insalubridade para pagamento das demais verbas de praxe (horas extras, DSRs, férias + 1/3, 13ºs, verbas rescisórias, incluindo aviso prévio e FGTS 8% + 40%)". Determinou, ainda, o recolhimento das contribuições previdenciárias, fixando os critérios a serem observados quanto ao cálculo.

6 – Verifica-se ainda que, a sentença homologatória dos cálculos apurados em fase de execução provisória do julgado, fixou o montante a ser pago a título de contribuições previdenciárias, estabelecendo o valor de R\$841,88 (cota empregado) e R\$ 2.420,40 (cota da empregadora), tendo sido tais valores incluídos no depósito judicial efetivado pela empresa.

7 - Desta forma, infundado o argumento do INSS no sentido de inexistir coisa julgada por não ter integrado a relação processual, uma vez comprovado ter sido a reclamada condenada, mediante regular instrução processual, a pagar os salários efetivamente devidos, e a recolher as contribuições previdenciárias - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira.

8 - Além disso, embora o INSS não tenha participado da lide trabalhista, foi devidamente citado e teve a oportunidade de exercer o contraditório no presente feito.

9 - Assim, eventual débito ainda remanescente, relativo às contribuições previdenciárias a serem suportadas pela empregadora, não pode ser alegada em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de seguro empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

10 - Correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício da parte autora, sendo de rigor a inclusão das verbas reconhecidas na sentença trabalhista nos salários de contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado. Precedente desta E. Sétima Turma.

11 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 19/04/2005), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de parcelas salariais a serem incorporadas aos salários de contribuição da parte autora, observada a prescrição quinquenal, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada por ocasião do ajuizamento da presente demanda.

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

15 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0009119-77.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Por tais razões, o recurso do autor deve ser provido, nesta parte, a fim de fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deferida na data do requerimento administrativo do benefício (11/03/2011), observada a prescrição quinquenal.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10%, nos termos da jurisprudência desta E. Turma, observado o enunciado da Súmula nº 111/STJ, que determinar que a base de cálculo corresponda às parcelas devidas até a sentença.

Assim, nesta parte, sem razão a apelante.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data do requerimento administrativo do benefício (11/03/2011), observada a prescrição quinquenal, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

É o voto.

gabiv/ka

---

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/6072497-94. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. EFICÁCIA PROBATÓRIA DA SENTENÇA TRABALHISTA QUE VERSA EXCLUSIVAMENTE SOBRE DIFERENÇAS SALARIAIS - REVISÃO DE RMI DEVIDA. TERMO INICIAL. CONSECUTÓRIOS - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111/STJ. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

- Recebida a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

- A revisão deferida é devida desde a data da concessão do benefício, já que, desde então, a autora a ela fazia jus. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0009119-77.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10%, nos termos da jurisprudência desta C. Turma, observado o enunciado da Súmula nº 111/STJ, que determina que a base de cálculo corresponda às parcelas devidas até a sentença.

- Apelação do autor provida em parte. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do autor e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078808-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELICA SOUZA DE OLIVEIRA TURA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078808-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELICA SOUZA DE OLIVEIRA TURA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de AUXÍLIO-ACIDENTE, com fundamento na ausência de redução da capacidade laboral, suspendendo a execução dos encargos de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de laudo complementar;
- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam a redução da capacidade laboral;
- que a parte autora teve redução, ainda que mínima, da sua capacidade laboral, fazendo jus à obtenção do auxílio-acidente.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078808-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELICA SOUZA DE OLIVEIRA TURA

Advogado do(a) APELANTE: CAMILO VENDITTO BASSO - SP352953-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Diferentemente da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, o **auxílio-acidente** não substitui a remuneração do segurado, mas é uma indenização, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, paga ao segurado que, em razão de acidente de qualquer natureza, e não apenas de acidente do trabalho, tem a sua capacidade para o exercício da atividade habitual reduzida de forma permanente.

Trata-se de benefício que só pode ser concedido após a consolidação das lesões e que não impede o segurado de exercer a sua atividade habitual, mas com limitações.

Assim, para a concessão do auxílio-acidente, que independe de carência (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), o requerente deve comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.

No caso dos autos, o perito oficial concluiu que, não obstante o acidente que vitimou a parte autora, não houve redução da capacidade para o exercício da atividade que exercia naquela ocasião, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a redução da capacidade para a atividade habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO 8/08 DO STJ. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE FUNDAMENTADO NA PERDA DE AUDIÇÃO. REQUISITOS: (A) COMPROVAÇÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A ATIVIDADE LABORATIVA E A LESÃO E (B) DA EFETIVA REDUÇÃO PARCIAL E PERMANENTE DA CAPACIDADE DO SEGURADO PARA O TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PARECER MINISTERIAL PELO IMPROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS PROVIDO, NO ENTANTO.**

1. Nos termos do art. 86, caput e § 4o. da Lei 8.213/91, para a concessão de auxílio-acidente fundamentado na perda de audição, como no caso, é necessário que a seqüela seja ocasionada por acidente de trabalho e que acarrete uma diminuição efetiva e permanente da capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.

2. O auxílio-acidente visa indenizar e compensar o segurado que não possui plena capacidade de trabalho em razão do acidente sofrido, não bastando, portanto, apenas a comprovação de um dano à saúde do segurado, quando o comprometimento da sua capacidade laborativa não se mostre configurado.



3. No presente caso, não tendo o segurado preenchido o requisito relativo ao efetivo decréscimo de capacidade para o trabalho que exercia, merece prosperar a pretensão do INSS para que seja julgado improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente.

4. Essa constatação não traduz reexame do material fático, mas sim valoração do conjunto probatório produzido nos autos, máxime o laudo pericial que atesta a ausência de redução da capacidade laborativa do segurado, o que afasta a incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.

5. Recurso Especial do INSS provido para julgar improcedente o pedido de concessão de auxílio-acidente, com os efeitos previstos no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 (recursos repetitivos).

(REsp repetitivo nº 1.108.298/SC, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 06/08/2010)

Trago à colação precedente deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. NEXO CAUSAL ENTRE O ACIDENTE E A DOENÇA. NÃO COMPROVADO. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGADO OS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPADA.**

1 - O auxílio-acidente é benefício previdenciário, de natureza indenizatória, concedido aos segurados que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho habitualmente exercido (art. 86, caput, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

2 - O fato gerador do referido benefício envolve, portanto, acidente, sequelas redutoras da capacidade laborativa do segurado e nexo causal entre ambos.

3 - O benefício independe de carência para sua concessão.

4 - O laudo médico pericial, realizado em 08/04/2009, acostado às fls. 100/115, diagnosticou a demandante como "portadora de hipertensão arterial não controlada, Diabetes Mellitus e Retinopatia diabética; cujos males a impede trabalhar atualmente". Esclareceu o experto que a autora "se apresenta com níveis pressóricos acima dos padrões de normalidade e com cegueira no olho esquerdo e déficit visual ao olho direito". Consignou haver incapacidade total e temporária para o trabalho. Em resposta aos quesitos do INSS, de fl. 58, esclareceu que a ação não versa sobre acidente de trabalho e que a requerente é suscetível de reabilitação. Intimado a responder os quesitos complementares formulados pela parte autora à fl. 121, afirmou que "embora a Autora tenha referido que foi acometida de acidente de trânsito que resultou em lesão no olho esquerdo, ela é portadora de retinopatia diabética e, portanto, não tem nexo causal com o alegado acidente de trânsito" (fls. 136/137).

5 - A requerente não apresenta sequelas de lesão resultante de acidente de qualquer natureza, mas sim hipertensão arterial, diabetes mellitus e retinopatia diabética.

6 - Da mesma forma que o juiz, não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

7 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise do histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes.

8 - Ausente o nexo causal entre a redução da capacidade laborativa e qualquer tipo de acidente, de rigor a reforma da r. sentença.

9 - Acresça-se que o exame de corpo de delito de fl. 21 não tem o condão de infirmar o parecer do profissional médico, eis que elaborado em 10/11/2004, quase 05 (cinco) anos após o acidente narrado pela autora como suposta causa da perda da visão (19/12/1999 - fl. 19/20).

10 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Ação julgada improcedente. Inversão dos ônus de sucumbência, com suspensão de efeitos. Revogado os efeitos da tutela antecipada.

(AC nº 0043049-96.2010.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 17/08/2017)

Não havendo comprovação da redução da capacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE - NÃO DEMONSTRADA A REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O auxílio-acidente, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso I, Lei nº 8.213/91), poderá ser pago ao requerente que comprovar, nos autos, o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.

3. No caso dos autos, o perito oficial concluiu que, não obstante o acidente que vitimou a parte autora, não houve redução da capacidade para o exercício da atividade que exercia naquela ocasião, como se vê do laudo oficial, como se vê do laudo oficial.

4. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

5. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

6. Não demonstrada a redução da capacidade para a atividade habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da redução da capacidade laborativa, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

8. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

9. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM CHIESSE

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208116-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM CHIESSE

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido e condenou o réu INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS a pagar ao autor JOAQUIM CHIESSE o benefício de aposentadoria por idade rural, consistente no valor de um (01) salário mínimo mensal, a contar da data do requerimento administrativo (28.11.2016), devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, com correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Deixando de condenar a autarquia ré ao ressarcimento de custas processuais, tendo em vista a isenção prevista no artigo 08, parágrafo único, da Lei 8.620/93. Acolhendo os embargos de declaração da parte autora concedeu a tutela provisória de urgência antecipada incidental, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil.

O INSS interpôs recurso de apelação alegando ausência de prova material do trabalho rural do autor, bem como a ausência de comprovação da qualidade de segurado especial e/ou empregado rural com início de prova material corroborada com prova testemunhal nos termos da legislação previdenciária em vigor e requer o provimento do recurso para julgar improcedente o pedido. Subsidiariamente, pugna pela aplicação da correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, alterado pela Lei 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208116-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAQUIM CHIESSE

Advogado do(a) APELADO: IRIS FERNANDA MELQUIADES GONCALVES - SP265187-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e compartes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumprе ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.

No caso dos autos, a parte autora, nascida em 26/07/1953, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013 e, para comprovar o alegado, acostou aos autos certidão de casamento de seus genitores no ano de 1938, certidão de seu primeiro casamento no ano de 1977 e certidão de seu segundo casamento no ano de 2008, sendo qualificado como lavrador e trabalhador rural, respectivamente; certidão de nascimento do filho no ano de 1991, quando se qualificou como sendo agricultor e certidão de óbito de sua segunda esposa no ano de 2010.

Apresentou ainda como meio de prova material, notas fiscais de venda de produtos agrícolas, como soja, arroz e trigo em seu nome e em nome de seu genitor nos anos de 1975 a 1989; um contrato de arrendamento rural firmado no ano de 1980, referente a uma área de terras de 62,92 hectares de terras e dois contratos de trabalho firmado no ano de 1985, um contendo 7,26 hectares e outro com 18 alqueires de terras para exploração agrícola.

Observe inicialmente que os documentos apresentados pelo autor referem-se a seu labor rural há tempos longínquos, em regime de economia familiar, extemporâneos ao período de carência mínima que deve ser demonstrado e principalmente no período imediatamente anterior ao implemento etário para a concessão da aposentadoria por idade rural, bem como, verifica-se pelas notas fiscais apresentadas em tempos longínquos, que a produção vertida pelo autor e seu genitor referem-se a média e grande produção agrícola, não condizente como alegado labor rural em regime de economia familiar que pressupõe a produção para regime de subsistência pessoal e da família.

Entendo que os depoimentos testemunhais tenham declarado o labor rural do autor desde longa data e para terceiros, o que pressupõe que não mais exerce a atividade de trabalhador rural em regime de economia familiar. No entanto, não há prova material do labor rural do autor no período de carência mínima exigido e principalmente no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e implemento etário para a benesse pretendida.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

E, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Consigno ainda que as testemunhas alegam o labor rural do autor para terceiros e sua condição de diarista/boia-fria e seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, que passaram a ser exigidas após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.

Assim, diante da inexistência de prova do labor rural do autor no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como pela ausência de demonstração de sua condição de segurado especial e recolhimentos obrigatórios exigidos pelas novas regras introduzidas pela lei nº 11.718/08, não restou comprovado os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade na forma requerida na inicial, devendo ser reformada a sentença para julgar improcedente o pedido, tendo em vista que a parte autora não demonstrou seu labor rural no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário ou do requerimento administrativo do pedido.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do INSS e determino a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, conforme ora consignado.

É o voto.

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA E IMEDIATAMENTE ANTERIOR À DATA DO SEU IMPLEMENTO ETÁRIO NÃO COMPROVADO. AUSÊNCIA DE PROVA CONSTITUTIVA DO DIREITO PRETENDIDO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal.

2. A parte autora, nascida em 26/07/1953, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2013 e, para comprovar o alegado, acostou aos autos certidão de casamento de seus genitores no ano de 1938, certidão de seu primeiro casamento no ano de 1977 e certidão de seu segundo casamento no ano de 2008, sendo qualificado como lavrador e trabalhador rural, respectivamente; certidão de nascimento do filho no ano de 1991, quando se qualificou como sendo agricultor e certidão de óbito de sua segunda esposa no ano de 2010.
3. Apresentou ainda como meio de prova material, notas fiscais de venda de produtos agrícolas, como soja, arroz e trigo em seu nome e em nome de seu genitor nos anos de 1975 a 1989; um contrato de arrendamento rural firmado no ano de 1980, referente a uma área de terras de 62,92 hectares de terras e dois contratos de trabalho firmado no ano de 1985, um contendo 7,26 hectares e outro com 18 alqueires de terras para exploração agrícola.
4. Observo inicialmente que os documentos apresentados pelo autor referem-se a seu labor rural há tempos longínquos, em regime de economia familiar, extemporâneos ao período de carência mínima que deve ser demonstrado e principalmente no período imediatamente anterior ao implemento etário para a concessão da aposentadoria por idade rural, bem como, verifica-se pelas notas fiscais apresentadas em tempos longínquos, que a produção vertida pelo autor e seu genitor referem-se a média e grande produção agrícola, não condizente como alegado labor rural em regime de economia familiar que pressupõe a produção para regime de subsistência pessoal e da família.
5. Entendo que os depoimentos testemunhais tenham declarado o labor rural do autor desde longa data e para terceiros, o que pressupõe que não mais exerce a atividade de trabalhador rural em regime de economia familiar. No entanto, não há prova material do labor rural do autor no período de carência mínima exigido e principalmente no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e implemento etário para a benesse pretendida.
6. Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.
7. E, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.
8. Consigno ainda que as testemunhas alegam o labor rural do autor para terceiros e sua condição de diarista/boia-fria e seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, que passaram a ser exigidas após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.
9. Assim, diante da inexistência de prova do labor rural do autor no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como pela ausência de demonstração de sua condição de segurado especial e recolhimentos obrigatórios exigidos pelas novas regras introduzidas pela lei nº 11.718/08, não restou comprovado os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade na forma requerida na inicial, devendo ser reformada a sentença para julgar improcedente o pedido, tendo em vista que a parte autora não demonstrou seu labor rural no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário ou do requerimento administrativo do pedido.
10. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).
11. Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
12. Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.
13. Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
14. Apelação do INSS parcialmente provida.
15. Processo extinto sem julgamento do mérito.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008378-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA DE ALMEIDA SILVA CASTRO, VITÓRIA ALMEIDA CASTRO

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO FERNANDO ATTENHOFER DE SOUZA - SP217864-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO FERNANDO ATTENHOFER DE SOUZA - SP217864-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008378-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA DE ALMEIDA SILVA CASTRO, VITÓRIA ALMEIDA CASTRO

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO FERNANDO ATTENHOFER DE SOUZA - SP217864-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO FERNANDO ATTENHOFER DE SOUZA - SP217864-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE promovida por EDNA DE ALMEIDA SILVA e V. A. C., em decorrência do óbito de seu marido e pai, respectivamente, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 08/07/2015, data do óbito, para a filha, e 07/07/2016, data do requerimento administrativo, para a esposa, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, postergada a sua fixação para a fase de liquidação, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o(a) falecido(a), quando do óbito, não era mais segurado(a) da Previdência;
- que não restou demonstrada a dependência econômica;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso. (ID 125969764)

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008378-17.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA DE ALMEIDA SILVA CASTRO, VITÓRIA ALMEIDA CASTRO

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO FERNANDO ATTENHOFER DE SOUZA - SP217864-A

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO FERNANDO ATTENHOFER DE SOUZA - SP217864-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) - estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 08/07/2015, conforme ID 54600646, p. 54.

E restou incontroverso que, nessa ocasião, o(a) falecido(a) era segurado(a) da Previdência Social, como se vê do Extrato CNIS (ID 54600646), demonstrando seu vínculo empregatício com Stylus DFR Transportes Ltda.-ME no período de 21/07/2014 a 08/07/2015.

Deveras, a corroborar a condição de segurado do "de cujus", foi produzida prova testemunhal, com a oitiva do sócio da empresa Stylus, Sr. Samuel Ferreira da Rocha, que declarou ser o falecido empregado da empresa, exercendo a função de motorista. Disse ainda que no dia de seu falecimento, o Sr. Altenir estava trabalhando e ia pegar carona com um dos caminhoneiros na Av. dos Bandeirantes até Vinhedo mas, no momento de atravessar a estrada, foi atropelado. Esclareceu, ainda, que as contribuições previdenciárias de todos os funcionários não foram recolhidas na época, mas já foram regularizadas, por meio do REFIS.

Por outro lado, as partes autoras são cônjuge e filha menor de 21 anos, respectivamente, do segurado falecido, conforme certidão de casamento (ID 54600646) e carteira de identidade (ID 54600646) sendo presumida a sua dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91

Desse modo, presumida a sua dependência econômica, as autoras fazem jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício, para a filha menor, fica mantido em 08/07/2015, data do óbito, por se tratar de absolutamente incapaz, não correndo contra ela a prescrição.

O termo inicial do benefício, em relação à esposa, fica mantido na data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

E, considerando que o(a) segurado(a) faleceu na vigência da Lei nº 13.135/2015, ocasião em que já havia recolhido 18 contribuições, e a requerente já contava com ((mais de)) 44 anos de idade e estavam casados em união estável por mais de 2 anos, a pensão por morte deverá ser paga de forma vitalícia, nos termos do artigo 77, parágrafo 2º, inciso V, item 6, da Lei nº 8.213/91.

O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Por tais fundamentos, NEGOU PROVIMENTO ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma expandida, e alterar, de ofício, os critérios de correção monetária, mantida, no mais, a r. sentença monocrática.

## É COMO VOTO.

---

**E M E N T A**
**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - ESPOSA E FILHA MENOR - CONDIÇÃO DE SEGURADO E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA - CORREÇÃO MONETÁRIA: ALTERAÇÃO DE OFÍCIO**

1. Por ter sido a sentença proférda sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Restou incontroverso, nos autos, que o falecido, quando do óbito, era segurado da Previdência Social.
5. Sendo presumida a dependência econômica do cônjuge e da filha menor de 21 anos, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, as autoras fazem jus à obtenção da pensão por morte.
6. O termo inicial do benefício, para a filha menor, deve ser mantido na data do óbito do segurado, tendo em vista ser a parte autora absolutamente incapaz, não correndo contra ela a prescrição.
7. O termo inicial do benefício, para a esposa, fica mantido na data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
12. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
13. Apelação do INSS desprovida. Correção monetária alterada de ofício.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação do INSS e alterar, de ofício, os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278168-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: RUTH PIOVATO SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER CIAMPI NETO - SP358584-N

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUTH PIOVATO SIMAO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N

Advogado do(a) APELADO: VALTER CIAMPI NETO - SP358584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278168-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: RUTH PIOVATO SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER CIAMPI NETO - SP358584-N

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUTH PIOVATO SIMAO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N

Advogado do(a) APELADO: VALTER CIAMPI NETO - SP358584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelações** interposta(s) contra sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a data da cessação **administrativa, pelo prazo mínimo de 1 ano, a contar do laudo, elaborado em 15/10/2019**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5278168-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: RUTH PIOVATO SIMAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: VALTER CIAMPI NETO - SP358584-N

Advogado do(a) APELANTE: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RUTH PIOVATO SIMAO

Advogado do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N

Advogado do(a) APELADO: VALTER CIAMPI NETO - SP358584-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 15/10/2019**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).



Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO aos apelos, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO – APELO(S) DESPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

8. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

11. No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 15/10/2019**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

17. **Apelo(s) desprovidos. Sentença reformada, em parte.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5277408-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELA FERNANDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5277408-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELA FERNANDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que não foi intimada a tempo de solicitar um meio de transporte para se locomover até o local da perícia judicial. Requer, assim, a anulação da sentença, para propiciar a realização da perícia.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5277408-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANGELA FERNANDA DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: VALMIR DOS SANTOS - SP247281-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, a parte autora não compareceu à perícia judicial, o que motivou a improcedência da ação.

Todavia, tratando-se de ato pessoal afeto à parte, de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte Regional, o autor deverá ser intimado por oficial de justiça, na forma estabelecida no artigo 239 do CPC/1973 e no artigo 275 do CPC/2015.

A esse respeito, confirmam-se o seguinte julgado desta Egrégia Turma:

**PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL. PARTE AUTORA. INTIMAÇÃO PESSOAL. INDISPENSABILIDADE. ATO PERSONALÍSSIMO. PRECEDENTES. AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDOS. SENTENÇA ANULADA.**

1 - *Tratando-se de demanda em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, de rigor a realização de prova médico-pericial, por profissional a ser designado pelo juiz da causa, a fim de se aferir as condições físicas da parte autora.*

2 - *No caso em tela, não fora cumprida a formalidade de intimação pessoal do autor para comparecimento à perícia médica, cuja ausência ensejou o decreto de improcedência do pedido.*

3 - *Cuidando-se de ato pessoal afeto à parte, porquanto indelegável, esta deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do então vigente CPC/73 (reproduzido no art. 275 do CPC/15), como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária e assistencial, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes das Turmas Especializadas da 3ª Seção.*

4 - *Agravo retido e apelação do autor providos. Sentença anulada.*

(AC nº 0002700-80.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 17/05/2018)

Não é, pois, suficiente a intimação do autor apenas por publicação no Diário Oficial via procurador, como no caso, impondo-se a anulação da sentença.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para desconstituir a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito com a designação de nova data para a perícia e a intimação pessoal da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA JUDICIAL - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL - APELO PROVIDO - SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, a parte autora não compareceu à perícia judicial, o que motivou a improcedência da ação.
5. Tratando-se de ato pessoal afeto à parte, de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte Regional, o autor deverá ser intimado por oficial de justiça, na forma estabelecida no artigo 239 do CPC/1973 e no artigo 275 do CPC/2015 (AC nº 0002700-80.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 17/05/2018).
6. Não é, pois, suficiente a intimação do autor apenas por publicação no Diário Oficial via procurador, como no caso, impondo-se a anulação da sentença.
7. Apelo provido. Sentença desconstituída.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002958-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS HONORIO CAMARA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002958-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS HONORIO CAMARA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negar provimento a sua apelação, e negar provimento ao recurso adesivo da parte autora, conforme fundamentação acima.

Alega a parte autora que o v. acórdão embargado apresenta omissão, tendo em vista que deixou de se manifestar quanto à majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

Requer, assim, que sejam sanados os vícios apontados, inclusive com efeitos infringentes e para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002958-58.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS HONORIO CAMARA

Advogado do(a) APELADO: JOSE ANTONIO SOARES NETO - MS8984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

Assim sendo, deve constar da decisão embargada a seguinte redação:

*"Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015."*

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, para suprimir a omissão apontada, determinando a majoração da verba honorária, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, nos termos fundamentados.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

III - Assim sendo, determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

IV - Embargos declaratórios acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243881-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO ESPOSTI - SP429623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ESPOSTI - SP429623-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243881-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO ESPOSTI - SP429623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ESPOSTI - SP429623-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde o pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que os recolhimentos foram efetuados como segurado facultativo de baixa renda, mas sem atender aos requisitos legais, não restando configurada a condição de segurado;
- que, quando do início da incapacidade, a parte autora não preenchia a condição de segurado, nem havia cumprido a carência;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, requereu a parte autora a prorrogação do benefício, o que foi deferido no ID131903509.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243881-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ROBERTO ESPOSTI - SP429623-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: JOSE ROBERTO ESPOSTI - SP429623-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora, pedreiro, idade atual de 64 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID131438227:

*"16. A afecção/doença, se constatada, incapacita o(a) periciando(a) para o trabalho na data da perícia?"*

*Sim." (pág. 04)*

*"Sabendo-se que incapacidade parcial é aquela que incapacita o(a) periciando(a) para o seu trabalho habitual, mas não para outras atividades laborativas, pergunta-se: a incapacidade do(a) periciando(a) é parcial ou total? [...]"*

*Parcial." (pág. 04)*

*"21. Se a incapacidade existe apenas para a atividade habitual (incapacidade parcial), quais atividades laborativas podem ser exercitadas? [...]"*

*Atividades que não haja esforço físico." (pág. 04)*

*"22. A incapacidade do(a) periciando(a) para o trabalho é temporária ou definitiva? [...]"*

*Incapacidade parcial e permanente." (pág. 04)*

*"18. Qual a data do início da incapacidade? Justifique a sua fixação. [...]"*

*Data de 15/09/2015 pelo relatório do AME de Presidente Prudente. (pág. 04)*

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer a sua atividade habitual, como pedreiro.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.*

*(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.**

*- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laboral habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).*

*- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.*

*- A pretensão posta na peça promemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.*

*- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).*

*- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.*

*- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.*

*- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).*

*- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).*

*- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.*

*- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.*

*- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.*

*- Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

*I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.*

*II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.*

*III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.*

*IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.*

*V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.*

*VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).*

*VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.*

*VIII - Apelação parcialmente provida.*

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID131438310 (extrato CNIS).

Constam, desse documento, recolhimentos efetuados como contribuinte individual nas competências 05/2014 a 02/2016, 04/2016 a 08/2016 e 10/2016.

Os requerimentos administrativos foram formulados em 13/04/2015 e 24/02/2016 (ID131438239).

Destaco que a Lei Complementar nº 123/2006 instituiu, para o recolhimento da contribuição previdenciária, não apenas para o segurado facultativo, mas também para o contribuinte individual, nova alíquota de 11% (onze por cento), mas condicionada a opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Assim dispõe o seu artigo 80:

**Art. 80. O art. 21 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, fica acrescido dos seguintes §§ 2º e 3º, passando o parágrafo único a vigorar como § 1º:**

**“Art. 21. ....**

**§ 2º. É de 11% (onze por cento) sobre o valor correspondente ao limite mínimo mensal do salário-de-contribuição a alíquota de contribuição do segurado contribuinte individual que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado, e do segurado facultativo que optarem pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.**

**§ 3º. O segurado que tenha contribuído na forma do § 2º deste artigo e pretenda contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição ou da contagem recíproca do tempo de contribuição a que se refere o art. 94 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá complementar a contribuição mensal mediante o recolhimento de mais 9% (nove por cento), acrescido dos juros moratórios de que trata o disposto no art. 34 desta Lei.”**

A alíquota de 5%, destinada aos segurados facultativos de baixa renda que se dedicam exclusivamente ao serviço doméstico no âmbito da própria residência, foi instituída posteriormente pela Lei nº 12.470/2011, esta, sim, exigindo a comprovação da condição de baixa renda através da inscrição no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal:

**Art. 1º Os arts. 21 e 24 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com as seguintes alterações:**

**“Art. 21. ....**

**§ 2º. No caso de opção pela exclusão do direito ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a alíquota de contribuição incidente sobre o limite mínimo mensal do salário de contribuição será de:**

**I - 11% (onze por cento), no caso do segurado contribuinte individual, ressalvado o disposto no inciso II, que trabalhe por conta própria, sem relação de trabalho com empresa ou equiparado e do segurado facultativo, observado o disposto na alínea b do inciso II deste parágrafo;**

**II - 5% (cinco por cento):**

**a) no caso do microempreendedor individual, de que trata o art. 18-A da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006; e**

**b) do segurado facultativo sem renda própria que se dedique exclusivamente ao trabalho doméstico no âmbito de sua residência, desde que pertencente a família de baixa renda.**

**§ 3º. O segurado que tenha contribuído na forma do § 2º deste artigo e pretenda contar o tempo de contribuição correspondente para fins de obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição ou da contagem recíproca do tempo de contribuição a que se refere o art. 94 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, deverá complementar a contribuição mensal mediante recolhimento, sobre o valor correspondente ao limite mínimo mensal do salário-de-contribuição em vigor na competência a ser complementada, da diferença entre o percentual pago e o de 20% (vinte por cento), acrescido dos juros moratórios de que trata o § 3º do art. 5º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.**

**§ 4º. Considera-se de baixa renda, para os fins do disposto na alínea b do inciso II do § 2º deste artigo, a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal - CadÚnico cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos.” (grifos nossos)**

E, analisando o extrato CNIS, depreende-se que a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não recolheu a contribuição na alíquota de 5%, mas, sim, na de 11%, dela não se podendo exigir, portanto, a comprovação da condição de baixa renda.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **“o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos”** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 24/02/2016, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
9. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. E, analisando o extrato CNIS, depreende-se que a parte autora, ao contrário do alegado pelo INSS, não recolheu a contribuição na alíquota de 5%, mas, sim, na de 11%, dela não se podendo exigir, portanto, a comprovação da condição de baixa renda.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
13. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 24/02/2016, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
16. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
18. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
19. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002848-45.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TAZANA EXALTACAO DOS ANJOS JANAZI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002848-45.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TAZANA EXALTACAO DOS ANJOS JANAZI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão que não conheceu de parte da apelação da autora e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento para reconhecer o período de 01/07/1999 a 16/09/2015 como especial, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar da data do requerimento administrativo, e para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor apurado até a sentença, nos termos da fundamentação.



Aduz a embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo e obscuro ao não analisar o exercício de atividade especial no período de 01/07/1999 a 29/11/2017, uma vez que se trataria de pedido de reafirmação da DER. Salienta que caso reconhecido o período alegado, faria jus à aposentadoria mais benéfica por pontos, a contar de 22/07/2017.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o vício e concedida aposentadoria por pontos, consoante mencionado em sede de embargos declaratórios.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002848-45.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TAZANA EXALTACAO DOS ANJOS JANAZI

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

*De início, não conheço de parte da apelação do autor no que tange ao reconhecimento do período de 17/09/2015 a 29/11/2017 por se tratar de inovação da lide.*

*Há que se salientar que o pedido não fez parte da petição inicial, não tendo o mesmo sequer sido discutido no curso do processo, razão pela qual não conheço do pedido sob pena de caracterizar cerceamento de defesa, e, conseqüentemente, violação da garantia do devido processo legal, bem como dos princípios do contraditório e da ampla defesa, entre outros.*

*Com efeito, a concessão do benefício está adstrita à pretensão material deduzida em juízo, não havendo a possibilidade de discussão em sede recursal de qualquer acréscimo ou inovação em relação ao pleito expressamente formulado pela parte."*

Não se trata, portanto, de reafirmação da DER, mas sim de inovação do pedido já que a parte vem pleitear o reconhecimento de período especial posterior ao ajuizamento da ação, sem que tal matéria fosse sequer discutida no curso do processo.

Correta, portanto, a decisão embargada.

Verifica-se, ainda, que foi concedido à parte autora direito à aposentadoria consoante requerido na inicial.

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto,

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1205/2426

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000837-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHA RIBEIRO FERREIRA - SP415772-N

AGRAVADO: LUIZ ANTONIO MACEDO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LAERCIO SALANI ATHAIDE - SP74571-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000837-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHA RIBEIRO FERREIRA - SP415772-N

AGRAVADO: LUIZ ANTONIO MACEDO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LAERCIO SALANI ATHAIDE - SP74571-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença (ID121944745, págs. 52-57).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade habitual.

Instruiu o recurso com laudo médico realizado por perito da Autarquia, o qual, segundo alega, atesta que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

Pela decisão constante do ID129968187, foi indeferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É O RELATÓRIO.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000837-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GISELA RICHA RIBEIRO FERREIRA - SP415772-N

AGRAVADO: LUIZ ANTONIO MACEDO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: LAERCIO SALANI ATHAIDE - SP74571-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, os relatórios médicos do ID121944745, págs. 16 e 18, formalmente em termos, elaborados em 08/08/2019 e 19/06/2019, evidenciam que a parte agravada, é portadora de dor lombar com irradiação para os membros inferiores, quadro agudo após esforço físico, marcha claudicante e dor nos joelhos, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que, a princípio, foi indevida a cessação administrativa da aposentadoria por invalidez em 28/09/2018 (ID121944745, pág. 14).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu auxílio-doença no período de 15/10/2003 a 28/09/2018, como se vê do ID121944749 (extrato CNIS), tendo recebido mensalidade de recuperação até 28/03/2020.

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, os relatórios médicos, formalmente em termos, evidenciam que a parte agravada, é portadora de dor lombar com irradiação para os membros inferiores, quadro agudo após esforço físico, marcha claudicante e dor nos joelhos, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que, a princípio, foi indevida a cessação administrativa da aposentadoria por invalidez. Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.
5. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
6. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5825808-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA DA CONCEICAO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5825808-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA DA CONCEICAO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a concessão do benefício de auxílio doença concedido na sentença, mantendo o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do laudo 21/03/2008, bem como, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais a sentença.

Aduz a embargante, em apertada síntese, que o v. acórdão apresenta erro material na parte dispositiva onde constou a DIB em 21/03/2008, em evidente erro material, uma vez que na fundamentação a DIB foi fixada em 21/03/2018, data do laudo pericial. Requer, portanto, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5825808-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LAZARA DA CONCEICAO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: GREGORIO RASQUINHO HEMMEL - SP360235-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

*In casu*, assiste razão ao embargante quanto ao erro material ocorrido no dispositivo do acórdão.

Com efeito, verifico que, na fundamentação do voto constou termo inicial da aposentadoria por invalidez em 21/03/2018, afastando a concessão do benefício de auxílio doença, concedido em período anterior, pela ausência de constatação da incapacidade parcial ou temporária no período reconhecido na sentença e no dispositivo do voto constou o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do laudo 21/03/2008, ocorrendo erro material no referido acórdão.

Por conseguinte, visto tratar-se de erro material a ser corrigido no presente embargo oferecido pela autarquia previdenciária, determino seja corrigido erro material para fazer constar novo dispositivo ao acórdão embargado nos seguintes termos:

*“Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a concessão do benefício de auxílio doença concedido na sentença, mantendo o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do laudo 21/03/2018, bem como, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais a sentença, nos termos acima consignados.”*

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS para corrigir erro material apontado no dispositivo do voto do acórdão embargado, para fazer constar como termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a parte autora, na data do laudo em 21/03/2018, mantendo, no mais o acórdão embargado nos seus exatos termos.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. OMISSÃO CONSTATADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS. SENTENÇA ANULADA.

I - Presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - *In casu*, assiste razão ao embargante quanto ao erro material ocorrido no dispositivo do acórdão.

III - Com efeito, verifico que, na fundamentação do voto constou termo inicial da aposentadoria por invalidez em 21/03/2018, afastando a concessão do benefício de auxílio doença, concedido em período anterior, pela ausência de constatação da incapacidade parcial ou temporária no período reconhecido na sentença e no dispositivo do voto constou o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do laudo 21/03/2008, ocorrendo erro material no referido acórdão.

IV - Tratar-se de erro material a ser corrigido no presente embargo oferecido pela autarquia previdenciária, fazendo constar novo dispositivo ao acórdão embargado nos seguintes termos: “*Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a concessão do benefício de auxílio doença concedido na sentença, mantendo o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data do laudo 21/03/2018, bem como, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais a sentença, nos termos acima consignados.*”

V - Embargos de declaração acolhidos para corrigir erro material.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração opostos pelo INSS para corrigir erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002538-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZULEIDE FERNANDES PEREIRA TRIGUEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002538-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZULEIDE FERNANDES PEREIRA TRIGUEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Cuida-se de embargos declaratórios opostos pela autora em face de acórdão que deu parcial provimento à apelação do INSS para deixar de reconhecer o período de 01/05/1999 a 20/05/2011 como especial, e para julgar improcedente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão embargado teria incorrido em contrariedade ao não reconhecer o período mencionado como especial haja vista constar do laudo judicial que teria havido, naquele interstício, o contato habitual e permanente com agentes biológicos. Pleiteia a alteração do julgado e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Requer, ainda, a refirmação da DER, caso a autora não tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício na data do requerimento administrativo.

Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002538-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ZULEIDE FERNANDES PEREIRA TRIGUEIRO

Advogado do(a) APELADO: JOAO GERMANO GARBIN - SP271756-N

VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Entendo que assiste parcial razão à parte embargante, merecendo reparos a decisão recorrida.

Com efeito, consta do laudo judicial que no período de 01/05/1999 a 20/05/2011 a autora ficou exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos, motivo pelo qual tal interregno deve ser considerado como tempo de serviço especial.

Entretanto, computados os períodos de atividade especial e comum até a data do requerimento administrativo (21/03/2014), bem como até a data do ajuizamento (12/06/2015), não atinge a autora o tempo mínimo necessário para aposentar-se, vez que contaria com menos de 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Outrossim, se consideradas as atividades desempenhadas até 05/05/2017, perfazem-se 30 (trinta) anos de tempo de serviço, suficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos moldes dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial deve ser implantado partir de referida data (05/05/2017), ocasião em que a autora cumpriu os requisitos exigíveis para a concessão do benefício pretendido.

Assim, a situação fática constante dos autos revela que a parte autora atende os requisitos para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mas com termo inicial diverso do requerimento administrativo.

E não há impedimento ao deferimento do benefício de aposentadoria o fato de o autor ter implementado os requisitos após o requerimento administrativo, pois, a teor do artigo 462, do CPC/1973 e atual art. 492 do CPC/2015, impõe-se ao julgador o dever de considerar, de ofício ou a requerimento da parte, os fatos constitutivos, modificativos ou extintivos de direito que possam influir no julgamento da lide.

Nesse sentido colaciono os seguintes julgados, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. REGRA TRANSITÓRIA. EXIGÊNCIA DE IDADE MÍNIMA. IMPLEMENTO DA IDADE NO CURSO DA AÇÃO. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. Nos termos da fundamentação adotada na decisão, à época do requerimento administrativo (25/06/2004), o Autor havia cumprido a carência e o tempo de serviço exigidos para se aposentar. 3. A aposentadoria proporcional foi extinta pela Emenda Constitucional nº 20/98, ressalvada a sua concessão aos segurados que, na data da EC 20: a) tiverem contribuído por, no mínimo, 30 anos (se homem) ou 25 anos (se mulher); b) contarem com, no mínimo, 53 anos (se homem) e 48 anos (se mulher); c) tiverem contribuído por um período adicional de 40% do que, naquela data, faltava para atingir o tempo de contribuição necessário. 4. Desta feita, a exigência da idade mínima permaneceu válida para a hipótese de concessão de aposentadoria proporcional após a EC 20/98, por se tratar de regra de exceção. 5. Embora o Autor não tivesse implementado a idade mínima na datado requerimento administrativo, o certo é que completou 53 anos de idade no curso da ação (30/01/2007), possibilitando a concessão do benefício a partir desta data, conforme precedente deste Egrégio Tribunal Federal da 3ª Região. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." - g.n. - (TRF3, AC - 1145399 - Proc. 2006.03.99.035553-6/SP, GAB.DES.FED. CASTRO GUERRA, 10ª Turma, j. 27/11/2007, DJU 12/12/2007 pág. 648:)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. OMISSÃO. E.C. Nº 20/98. OCORRÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 462 DO CPC. APLICABILIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. PREQUESTIONAMENTO. I - O v. voto condutor não restou omissivo nem contraditório, pois exauriu a questão relativa à não comprovação do tempo de serviço exercido em atividade rural sob regime de economia familiar. II - Presente a omissão no v. acórdão embargado, quanto à questão de concessão de aposentadoria por tempo de serviço à vista dos requisitos preconizados pela E.C. nº 20/98, posto a parte autora ter cumprido os requisitos para a concessão de benefício vindicado, no curso da ação judicial. III - O direito do autor ao benefício vindicado somente se consagrou em 17.01.2006, portanto, posterior ao ajuizamento da ação, momento em que implementou o requisito etário, sendo assim, devido o benefício a partir de 17.01.2006, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. IV - (...). VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. VIII - Embargos declaratórios parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes." - g.n. - (TRF3, REOAC - 1062476 - Proc. 2001.60.02.002673-3/MS, GAB.DES.FED. SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, j. 16/1/2007, DJU 31/01/2007 pág. 550).*

Cumpra observar, também, que os períodos trabalhados são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Saliente, ainda, que referida matéria foi objeto de julgamento proferido em sede de repetitivo (Terra 995), com a fixação da tese de que é possível a reafirmação da DER para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a prestação da entrega jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA AUTORA atribuindo-lhes efeitos infringentes para considerar o período de 01/05/1999 a 20/05/2011 como de tempo de serviço especial e determinar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar de 05/05/2017, ocasião em que a autora cumpriu os requisitos necessários para a concessão do benefício, nos termos da fundamentação.

É como voto.

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA PARCIALMENTE ACOLHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Consta do laudo judicial que no período de 01/05/1999 a 20/05/2011 a autora ficou exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos, motivo pelo qual tal interregno deve ser considerado como tempo de serviço especial.
2. Computados os períodos de atividade especial e comum até a data do requerimento administrativo (21/03/2014), bem como até a data do ajuizamento (12/06/2015), não atinge a autora o tempo mínimo necessário para aposentar-se, vez que contaria com menos de 30 (trinta) anos de tempo de serviço).
3. Se consideradas as atividades desempenhadas até 05/05/2017, perfazem-se 30 (trinta) anos de tempo de serviço, suficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos moldes dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.
4. O termo inicial do benefício deve ser implantado partir da data em que a autora preencheu os requisitos necessários (05/05/2017)
5. Embargos declaratórios opostos pela parte autora acolhidos parcialmente com efeitos infringentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos declaratórios opostos pela parte autora com efeitos infringentes., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001448-11.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZADO COUTO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001448-11.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZADO COUTO OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA - SP139855-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001448-11.2014.4.03.6139

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUZADO COUTO OLIVEIRA

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*In casu, consigno que a parte autora alega ter trabalhado toda sua vida nas lides rurais, inicialmente com seus genitores e após seu casamento sempre na companhia do marido, exercendo atividades como diarista/boia-fria e, para comprovar o alegado trabalho rural acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1974, onde se declarou como sendo de "rendas domésticas" e seu marido como lavrador; certidões de nascimentos das filhas, nos anos de 1976, 1978, 1979 e 1984, nas quais se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; documentos pessoais do marido emitidos antes de seu casamento; cópia de sua CTPS, constando apenas sua qualificação civil e CTPS do marido constando um único contrato de trabalho no período de 2003 a 2005, exercido em atividade de natureza urbana.*

*Das provas apresentadas, observo que a autora não apresenta nenhum documento em seu próprio nome demonstrando sua qualificação como trabalhadora rural, fazendo demonstrar seu labor rural pela qualificação do marido, que por alguns anos se declarou como lavrador; sendo estes o período de seu casamento e o nascimento de sua última filha, mais precisamente entre os anos de 1974 e 1984, que embora possam ser extensíveis a autora, foram emitidos há longa data, produzidos há mais de 30 anos e o documento mais recente demonstra que a atividade de seu marido passou a ser de natureza urbana, não sendo esta extensível à autora, que perde sua qualidade de segurada especial.*

*Da consulta ao CNIS restou demonstrado que o marido da autora, verteu contribuições previdenciárias no período de 1989 a 2003, declarado pela autora que estas se deram na qualidade de motorista de táxi, que era de sua propriedade, restando constatado nos autos que o marido da autora abandonou as lides campestres e passou a exercer atividade urbana a partir do ano de 1989, vertendo contribuições como motorista e constando vínculos de atividades urbana que se deu até o ano de 2005, inexistindo prova do seu retorno às lides campestres após este período, assim como não há qualquer indicio de prova do labor rural da autora por todo período alegado.*

*Em seu depoimento pessoal a autora não esclareceu de forma convicta seu labor rural, não se lembrando de datas ou períodos, apresentando-se confusa em relação ao seu próprio trabalho e locais, assim como as testemunhas que declararam de forma genérica o trabalho da autora, contrariando o alegado na sentença de que estas foram esclarecedoras e não foram úteis a corroborar o trabalho da autora, diante da ausência de prova material no período de carência e principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário.*

*Ademais, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.*

*Cumpre salientar que a autora alega seu trabalho rural como diarista/boia-fria e implementou o requisito etário no ano de 2013, quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Assim, não havendo provas do trabalho rural da autora no período de carência e no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como os recolhimentos legalmente exigidos, não logrou êxito na demonstração dos requisitos necessários para a benesse pretendida, devendo ser reformada a sentença e julgado improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Ademais, cumpre salientar que nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T, DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284411-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIAS CANDIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284411-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIAS CANDIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito da companheira, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde a data do óbito, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284411-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIAS CANDIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: ELEN FRAGOSO PACCA - SP294230-N, NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO - SP199681-N

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 136636330 - Pág. 2 - (documento da segurada falecida em posse da parte autora), ID 136636331 - Págs. 1/2 - (sentença judicial de reconhecimento da união estável), comprovam que a segurada falecida vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente sete anos até a data do óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mrios

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005857-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO BENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005857-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO BENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLOS ROBERTO BENTO, contra decisão que indeferiu o pedido de Assistência Judiciária Gratuita, em ação previdenciária (aposentadoria por tempo de contribuição).

Sustenta a agravante que não auferir renda apta a afastar a concessão do pedido de gratuidade processual, mormente porque sua esposa não trabalha e necessita de remédios mensais para tratamento de saúde.

Requer seja reformada a decisão, reconhecendo-se o direito à justiça gratuita, nos termos do art. 98 do CPC.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005857-19.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO BENTO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, “A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”.

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que “O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos” e que “Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”.

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

Isso é o que se infere, também, da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO EM RAZÃO DA RENDA AUFERIDA PELO AUTOR. NÃO COMPROVAÇÃO DO COMPROMETIMENTO DE SEU SUSTENTO E DE SUA FAMÍLIA.*

*- Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente.*

*- No caso em análise, determinou-se o recolhimento das custas processuais sob o fundamento de que de que a renda mensal recebida pela parte autora revelaria capacidade econômica para arcar com as custas processuais.*

*- Existem provas suficientes de que a autora possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo, já que a remuneração percebida pelo autor consiste em quantia razoável para os padrões brasileiros, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o autor não diligenciou no sentido de trazer aos autos qualquer documento apto a comprovar o comprometimento do orçamento com despesas extraordinárias ou situação de hipossuficiência econômica.*

*- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.*

*- Agravo Legal ao qual se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 565783 - 0020683-14.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/11/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2015)*

No caso concreto, há nos autos elementos que infirmam a declaração de hipossuficiência apresentada pela parte autora, motivo pelo qual, a princípio, deve ser mantida a decisão de primeiro grau.

Vale destacar que é fato incontroverso que o agravante auferia remuneração bruta acima de R\$ 3.000,00 (teto adotado por esta C. Turma para concessão do benefício requerido), eis que sua remuneração girou em torno de R\$ 5.000,00, de 01/2019 a 01/2020 (Num. 126758108 - Pág. 8).

Os descontos apresentados nos comprovantes de rendimentos juntados são comuns a todos (Num. 126758110 - Pág. 1/3), e os receituários em nome de Andrea Apolinário indicam medicamentos mensais que somados não ultrapassam R\$ 300,00, conforme verifiquei em consulta simples feita pela internet em algumas farmácias do país.

Assim, entendo que o agravante não se desvencilhou do ônus de provar a alegada hipossuficiência.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento interposto, mantendo o indeferimento dos Benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA GRATUITA NÃO CONCEDIDA. ART. 98 DO CPC. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO RELATIVA.

1. O instituto da assistência judiciária tem por objeto a garantia dos direitos fundamentais, possibilitar o acesso à justiça e a ampla defesa e deve ser concedido àqueles "com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios" (art. 98 do NCPC).

2. Esta C. Turma entende que se presume hipossuficiente quem auferir renda mensal de até R\$3.000,00, valor de aproximadamente 3 salários-mínimos, e que aqueles cuja renda mensal for superior a tal quantia só fazem jus à gratuidade processual se comprovarem a existência de despesas excepcionais que os impeçam de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

3 – Com esses parâmetros, o recorrente não demonstrou a impossibilidade de arcar com os gastos processuais, não tendo feito prova cabal da insuficiência de recursos, a ensejar a concessão da benesse.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto, mantendo o indeferimento dos Benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011741-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA BENDACOLLI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011741-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA BENDACOLLI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA BENDAÇOLLI DA SILVA, em face da r.decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, acolhendo os cálculos apresentados pela Autarquia Previdenciária, que corrigiu os atrasados pela TR, condenando a parte autora em honorários advocatícios fixados em 105 do excesso apontado na impugnação, restando suspensa a cobrança em razão do deferimento dos benefícios previstos na Lei 1060/50.

Aduz o agravante, em síntese, que o entendimento Jurisprudencial dominante é no sentido de que deve ser determinada a aplicação de correção monetária sobre todas as parcelas vencidas com base nos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, ou seja, pelo INPC, mesmo após a entrada em vigor da Lei 11.960/2009. Aduz, também, que como beneficiária da Justiça Gratuita, não pode ser condenada em honorários.

Nesse sentido, requer o provimento do recurso com a reforma da decisão agravada.

Não houve pedido de efeito suspensivo ou antecipação de tutela.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011741-34.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA BENDACOLLI DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Segundo consta, o título exequendo condenou o executado a implantar o benefício de aposentadoria por idade rural, desde a citação, com os atrasados corrigidos da seguinte maneira:

“(…)

*No que tange aos juros de mora, são devidos a partir da data da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, até 10.01.2003 (Lei n.º 4.414/64, art. 1.º; Código Civil/1916, arts. 1.062 e 1.536, § 2.º; Código de Processo Civil, art. 219; Súmula 204, STJ) e, a partir desta data, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, arts. 405 e 406; Código Tributário Nacional, art. 161, §1º). Com a entrada em vigor da Lei n.º 11.960/2009, eles passarão a refletir a remuneração básica dos depósitos de caderneta de poupança e equivalerão à taxa de 0,5 % (meio por cento) ao mês.*

*A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução n.º 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.*

(…)”

Pois bem.

Como é sabido, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: “Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou”.

Nesse passo, considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que determina a incidência do INPC como critério de atualização.

Vale ressaltar que o manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

Assim, ainda que o título exequendo mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 134/2010), os índices a serem utilizados continuariam sendo os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

Nesse sentido:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.**

*1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Vale ressaltar que a medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária.

Por tais razões, como a divergência dos cálculos consiste somente na correção monetária, devem ser acolhidos os cálculos apresentados pelo exequente, que corrigiu os atrasados com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal - Resolução 267/2013, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIDELIDADE AO TÍTULO EXEQUENDO. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

- Considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF.

- O manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

- Como a divergência dos cálculos consiste somente nos critérios da correção monetária, devem ser acolhidos os cálculos apresentados pelo exequente, que corrigiu os atrasados com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal - Resolução 2016/2013.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005177-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARCELO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO - SP115839-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005177-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARCELO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO - SP115839-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (ID126074640).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata reimplantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID127188994, foi deferido o efeito suspensivo, determinando que a autarquia previdenciária replante o auxílio-doença em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É O RELATÓRIO.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005177-34.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARCELO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: FABIO MONTEIRO - SP115839-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “*A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo*”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso concreto, o benefício que a parte agravante, nos autos principais, pretende ver restabelecido ou convertido em aposentadoria por invalidez já havia sido restabelecido, nos autos do Processo nº 0800884-78.2018.8.12.0026, por sentença que, com fundamento na incapacidade definitiva para a atividade habitual, determinou, expressamente, a inclusão do segurado em processo de reabilitação profissional, de modo que o benefício só poderia ser cessado após a sua reabilitação para outra atividade que lhe garanta o sustento ou, na sua impossibilidade, convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, o que não ocorreu.

No entanto, sem submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, o INSS cessou o benefício com base nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017 (ID126074642).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, confirmando a decisão que determinou que a autarquia previdenciária replante o auxílio-doença em benefício da parte agravante no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais).

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO PROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso concreto, o benefício que a parte agravante, nos autos principais, pretende ver restabelecido ou convertido em aposentadoria por invalidez já havia sido restabelecido, nos autos do Processo nº 0800884-78.2018.8.12.0026, por sentença que, com fundamento na incapacidade definitiva para a atividade habitual, determinou, expressamente, a inclusão do segurado em processo de reabilitação profissional, de modo que o benefício só poderia ser cessado após a sua reabilitação para outra atividade que lhe garanta o sustento ou, na sua impossibilidade, convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, o que não ocorreu. No entanto, sem submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, o INSS cessou o benefício com base nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017 (ID126074642). Presente, pois, o *fumus boni iuris*.
5. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo **mal menor**. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
6. Agravo provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001391-21.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS CESAR DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: CARLOS CESAR DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001391-21.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS CESAR DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: CARLOS CESAR DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que deu parcial provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação do autor.

Aduz a embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, obscuro e contraditório uma vez que teria reconhecido como especiais os períodos em que houve exposição a eletricidade sendo que referido agente não estaria mais previsto no decreto normativo como danoso ao organismo. Aduz que a decisão teria contrariado dispositivos constitucionais, Sustenta a necessidade de prévia fonte de custeio e prequestiona a matéria para efeitos recursais

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0001391-21.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CARLOS CESAR DE PAULA

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

APELADO: CARLOS CESAR DE PAULA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ANDREA CARNEIRO ALENCAR - SP256821-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

- 22/10/1987 a 14/02/2014, vez que laborava em área energizada, ficando exposto de maneira habitual e permanente a tensão superior a 250 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89.

No que se refere à eletricidade, cumprе observar que, não obstante os Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99 tenham deixado de prever a eletricidade como agente nocivo para fins previdenciários, a jurisprudência tem entendido que a exposição ao referido agente não deixou de ser perigosa.

Neste sentido:

**PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SUSPENSÃO - ELETRICIDADE - ATIVIDADE ESPECIAL DESCONSIDERADA - ILEGALIDADE.**

1 - Até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto nº 2.172/97, continuaram aplicáveis os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles elencados.

2 - O fato de não constar no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 a exposição à eletricidade, não significa que deixou de existir a possibilidade de aposentadoria especial por atividades perigosas.

3 - As atividades de risco, ainda quando delas não resultem danos diretos ao trabalhador, envolvem um maior desgaste emocional, pela tensão permanente a que o expõem, motivo pelo qual devem ser incluídas entre aquelas que causam danos à saúde, inclusive a saúde psíquica que, sabidamente, tem reflexos na saúde física do trabalhador.

4 - Admitido que as atividades perigosas se incluem na previsão constitucional (art. 202, § 1º, da Constituição Federal) e, igualmente, na previsão legal (art. 57 da Lei 8.213/91), e ausente a regulamentação administrativa de suas hipóteses, configura-se uma lacuna de regulamentação, que compete ao Judiciário preencher.

5 - A exposição ao risco de choques elétricos de voltagem superior a 250 volts não deixou de ser perigosa, só por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dívida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado.

6 - Comprovada a especialidade das atividades exercidas pelo segurado, é devida a conversão do respectivo tempo especial e sua soma ao período de atividade comum, na forma do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, para fins de restabelecimento de aposentadoria.

7 - Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial (Súmula nº 271 do STF).

(TRF 4ª Região. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR, 5ª Turma, Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234).

Cabe esclarecer ainda que o INSS alega ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício, pois nos documentos técnicos apresentados não constam códigos de recolhimento pertinentes à exposição a agente nocivo no respectivo campo GFIP. Sem razão o INSS, pois o trabalhador não pode ser penalizado pelo incorreto recolhimento de tributos por parte de seu empregador. Além disso, a autarquia previdenciária tem meios próprios de receber seus créditos.

Esse é o posicionamento Tribunal Regional Federal acerca do assunto:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. IRRETROATIVIDADE DO DECRETO 4.882/03. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STF. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. AGRADO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.** - O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. - Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB. - Da análise do labor do no centro do autor, oportuno limitá-lo ao período de 01.01.1981 a 05.03.1997, vez que esteve exposto ao ruído no patamar de 86,00 dB. - No julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova de eficácia do EPI afasta a especialidade do labor. Contudo, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído como simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impossível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores. Ademais, enfatizou que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria. - Com relação à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo a empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir, por completo, a Decisão agravada. - Agravo a que se dá parcial provimento. (AC - Processo nº 00173211920114039999, Relator Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS, Sétima Turma, Fonte: DJU, Data: 15/05/2015)

Portanto, não há que se falar em impossibilidade de reconhecimento de atividade especial, em razão de ausência de demonstração de prévia fonte de custeio. ”

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6103751-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIVA DE PAULA FERRO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6103751-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIVA DE PAULA FERRO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e contradição*, visto que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6103751-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIVA DE PAULA FERRO

Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*" Quanto à comprovação da dependência econômica, restou comprovado que a autora era casada com o falecido desde 14/12/1974, conforme certidão de casamento.*

*Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao de cujus é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.*

*Assim, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que o falecido ingressou no regime geral anteriormente a 04/07/1991 e possui contribuição previdenciária no interstício de 01/1985 a 07/1999 e 06/2008 a 11/2008.*

*Foi realizada perícia indireta em 01/03/2017, onde o perito atestou que o falecido era portador de cardiopatia grave, estando incapacitado a partir de 24/07/2008 até seu óbito.*

*Desse modo, tendo sua incapacidade fixada em 24/07/2008, forçoso concluir que o segurado já não se encontrava incapaz no momento de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida 06/2008.*

*Ademais, pela documentação acostada aos autos verifica-se que o falecido sofreu infarto agudo do miocárdio em 04/04/2007, data anterior a nova filiação.*

*Portanto, sendo a enfermidade preexistente à nova filiação do segurado ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.*

*A propósito, trago à colação os seguintes julgados desta Corte:*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DONÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).*

*Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado."*

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042051-80.2000.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: LUIZ CARLOS DEZOTTI

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042051-80.2000.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: LUIZ CARLOS DEZOTTI

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (107798661, págs. 17/41 e 51/56), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, negou provimento ao recurso adesivo do autor, conheceu em parte da apelação do INSS e, por maioria, na parte conhecida, negou-lhe provimento e, por unanimidade, deu parcial provimento à remessa oficial, sendo que o Des. Federal Tom Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal Luiz Stefanini o faziam em menor extensão a fim de manter o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao termo inicial do benefício para que seja fixado na data do requerimento administrativo (11/01/1996). Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0042051-80.2000.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: LUIZ CARLOS DEZOTTI

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] Possível, portanto, o reconhecimento do labor em condições especiais no período de 01/09/1984 a 28/02/1989, na função de tratorista.

Desta forma, conforme tabela anexa, após converter o período especial (01/09/1984 a 28/02/1989) em tempo comum, aplicando-se o fator de conversão de 1,4, e somá-lo ao período rural reconhecido (02/01/1965 a 22/08/1973) e aos demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fl. 41), verifica-se que na data do requerimento administrativo (22/01/1996 - fl. 42), o autor contava com 32 anos, 6 meses e 18 dias de tempo total de atividade, suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, com base na legislação pretérita à Emenda Constitucional nº 20/98 (direito adquirido, art. 3º da citada emenda constitucional), conforme determinado na r. sentença.

Entretanto, razão assiste ao INSS no tocante ao termo inicial do benefício, devendo ser fixado na data da citação (23/03/1998 - fl. 54 - verso), eis que o formulário que atesta a atividade profissional do autor foi emitido após a data do requerimento administrativo.

[...]

É como voto".

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

---

**EM EN TA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5086871-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA LEODORO DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N, CARLOS CESAR DO PRADO CASTRO - SP342953-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5086871-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA LEODORO DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N, CARLOS CESAR DO PRADO CASTRO - SP342953-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício à autora, no valor de 01 (um) salário mínimo, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir do requerimento administrativo, com antecipação de tutela, acrescido de correção monetária pelo IPCA, e de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios deverão ser fixados quando da liquidação do julgado, nos termos da Súmula 111 do STJ e artigo 85, do CPC/15.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, ausência de início de prova material e pediu a improcedência da ação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5086871-35.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA LEODORO DE LIMA

Advogados do(a) APELADO: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO - SP275674-N, CARLOS CESAR DO PRADO CASTRO - SP342953-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

O artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".

As disposições relativas ao salário-maternidade estão nos artigos 71 a 73, da Lei nº 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto nº 3.048/99. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos artigos 25 e 26 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...) III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VI do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...) VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

Na redação original do dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.

A partir da edição da Lei nº 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.

A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...) VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, também estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, nos termos dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

Cumpr destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, outrora revogado pela Lei nº 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.

É possível comprovar o trabalho rural por meio de prova testemunhal, desde que fortemente embasada por início de prova documental. Nesse sentido a Súmula de nº 149 do STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Cumpr salientar que a qualidade de rurícola do marido/convinente é extensiva a sua esposa/companheira, para fins de concessão do salário-maternidade, independente de trabalhar ela em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/91), ou como diarista/bóia-fria, subsumindo-se à hipótese do inciso I do artigo 11. Nesse sentido: colaciono arestos desta Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. SALÁRIO - MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. QUALIDADE DE SEGURADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA. I A qualidade de segurada da autora restou devidamente comprovada pela CTPS de seu companheiro, que possui registros como canavieiro, de 01-04-1997 a 14-12-1998, de 05-04-1999 a 06-12-2000, de 14-03-2001 a 05-11-2003 e de 02-03-2004, sem data de saída, sendo que o C. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais. II. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a requerente efetivamente teve um labor rural. III. Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III, do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes. IV. Agravo a que se nega provimento" (AC 0033482-46.2007.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/07/2010 PÁGINA: 574);

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO. I - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados. 2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensiva a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos. 3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, com prova do por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal. 4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e com prova dos os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei nº 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador; por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários s-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos. 8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91. 9 - (...). 14 - Apelação parcialmente provida." (TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578);

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO - MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte. 3. Recurso desprovido." (TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 19/11/10, página 1350).

#### No caso concreto

Para comprovar as suas alegações, a autora apresentou: I) certidão de nascimento da filha dela e de Edmar Clarindo Trujillo, R.N.L.T., nascida em 22/04/2017; II) cópia da sua CTPS, na qual constam vínculos rurais descontínuos de 2010 a 2013; III) certidão de casamento dela com Osvaldo Soares, realizado em 2008 (consta averbação de divórcio, por sentença transitada em julgado em 09/06/2016).

Nenhum dos documentos apresentados serve para comprovar a atividade rural da autora no período gestacional (que seria de aproximadamente 10 meses antes do parto).

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente para a comprovação da atividade rural pelo período pretendido, de acordo com a técnica processual vigente, de rigor seria a improcedência do pedido de reconhecimento do exercício de labor rural.

Entretanto, o entendimento atual do STJ, expresso no Recurso Especial n. 1352721/SP, processado sob o rito dos recursos repetitivos, é no sentido de que a ausência de prova no processo previdenciário, no qual se pleiteia a concessão de aposentadoria, implica em extinção do processo sem resolução de mérito, proporcionando ao trabalhador rural a possibilidade de ingressar com nova ação caso obtenha início de prova material suficiente à concessão do benefício pleiteado.

Portanto, considerando o entendimento atual do STJ exarado em sede de recurso repetitivo, em que pese a posição contrária deste relator, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural.

Inverso o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogado que ora fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), de acordo com o §8º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no §3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito, em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, nos termos do artigo 485, IV, do CPC/2015, restando prejudicada a apelação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. SALÁRIO-MATERNIDADE. QUALIDADE DE SEGURADA. TRABALHADORA RURAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. O STJ, no RE 1352721/SP, decidiu que nos processos em que se pleiteia a concessão de aposentadoria, a ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a extinção da ação sem exame do mérito.
2. Conjunto probatório insuficiente para demonstrar o exercício da atividade rural da autora próximo à data do parto e sua qualidade de segurada.
3. Não comprovados os requisitos para concessão do benefício, nos termos dos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91.
4. Inversão do ônus da sucumbência. Exigibilidade condicionada à hipótese do §3º do artigo 98 do CPC/2015.
5. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo sem resolução de mérito em relação ao pedido de reconhecimento do labor rural, restando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265011-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDERENE CRISTINA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: LAERCIO DE JESUS OLIVEIRA - SP130972, FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265011-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDERENE CRISTINA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: LAERCIO DE JESUS OLIVEIRA - SP130972, FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N



OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo a reforma da sentença, afirmando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a elaboração de laudo pericial sem a presença do assistente técnico indicado pela parte autora. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265011-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDERENE CRISTINA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: LAERCIO DE JESUS OLIVEIRA - SP130972, FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 43 anos, auxiliar de limpeza, ser portadora de “*problemas ortopédicos*”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

Verifica-se que o juízo a quo deferiu e ratificou a participação do assistente técnico indicado pela parte autora:

*“faculto às partes a indicação de assistente e a formulação de quesitos, no prazo de cinco dias”*. (ID. 133673204)

*“Fls. 57: o pedido de indicação de assistente técnico já foi apreciado às fls. 44”*. (ID. 133673225)

*“Outrossim, compreende-se possível a participação de assistente técnico que não seja médico para acompanhar as perícias, desde que a formação seja relacionada com a área da perícia. De tal sorte, havendo esclarecimentos ou quesitos suplementares, os documentos e pareceres emitidos por fisioterapeuta”*. (ID. 13367326)

Portanto, não prospera a alegação de cerceamento de defesa, visto que a ausência de assistente técnico no momento da perícia não sucedeu por indeferimento judicial.

Desse modo, rejeito a preliminar suscitada, e passo ao exame de mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 133673279):

*“A autora afirma possuir diversos problemas de saúde, em especial problemas ortopédicos (joelhos), inclusive encontra-se aguardando cirurgia corretiva, por este motivo se encontra incapacitada para realização de suas tarefas habituais, consistentes em atividades braçais que necessitam de aptidão física (auxiliar de limpeza), fazendo jus ao recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou, no mínimo, o de auxílio-doença.*

*Ocorre que, conforme laudo pericial acostado aos autos, não se verifica que a autora possui qualquer incapacidade laborativa.*

Segundo o perito (fls. 100/107), as queixas, lesões e doenças ortopédicas encontradas, na fase em que se apresentam, não incapacitam a autora para o trabalho habitual. Não foi encontrada razão ortopédica e subsídios objetivos e apreciáveis que incapacite atualmente a mesma para o labor e/ou que estejam interferindo no seu cotidiano.

Ainda em seus esclarecimentos concluiu que “no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ter sido constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada”.

Desta forma, não restou verificada a existência de qualquer incapacidade que impossibilite a autora na realização de seu labor, sendo certo ainda que a existência de doença ou lesão, por si só, não caracterizam incapacidade ou redução da capacidade laborativa.

Deve-se consignar, ainda, que o laudo do perito foi zelosamente elaborado e abordou detidamente o histórico e antecedentes da autora. A requerente foi examinada fisicamente juntamente com exames complementares realizados pelo perito. Nada há que ser reparado. A prova é técnica, de modo que as queixas da autora não podem sobrepujá-la”.

O laudo médico pericial (ID 133673250), elaborado em 18.04.2018, atesta que:

“IX - DISCUSSÃO:

A autora relata quadro de dores crônicas no joelho esquerdo. Não apresenta exames imagénológicos atuais e atestados e/ou relatórios médicos. O exame imagénológico apresentado (datado de 2014) e analisado e o exame físico especializado (direcionado as queixas atuais da parte autora) encontra-se discriminado no capítulo correspondente.

É importante frisar que a conclusão diagnóstica pericial deve considerar sempre o quadro clínico, sua evolução, fatores etiológicos possíveis, com destaque para a anamnese e fatores ocupacionais, se for o caso.

É igualmente significativo lembrar sempre que os exames complementares devem ser interpretados à luz do raciocínio clínico (e em conjunto com os dados clínicos, epidemiológicos e laboratoriais do periciando).

As queixas, lesões e doenças ortopédicas encontradas, na fase em que se apresentam não incapacitam a autora para o trabalho habitual.

Não foi encontrada razão ortopédica e subsídios objetivos e apreciáveis que incapacite atualmente a mesma para o labor e/ou que estejam interferindo no seu cotidiano.

A incapacidade laborativa é classificada como a impossibilidade temporária ou definitiva, parcial ou total, uni ou multiprofissional para o desempenho de uma atividade específica, em consequência de alterações provocadas por doença ou acidente, para a qual a periciada estava previamente habilitada e em exercício; a simples existência de doença ou lesão não caracteriza incapacidade laborativa.

X - CONCLUSÃO:

Com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento deste exame pericial, do ponto de vista ortopédico, não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ter sido constatados, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada”.

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 133673174) não contém elementos capazes de ilidir as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265011-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: VALDERENE CRISTINA FONSECA

Advogados do(a) APELANTE: LAERCIO DE JESUS OLIVEIRA - SP130972, FERNANDO HENRIQUE VIEIRA - SP223968-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. PRELIMINAR REJEITADA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.

2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicenda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.

4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5125491-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA DE FATIMA VAZ VALERIO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA RODRIGUES SILVA GONCALVES - SP158710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5125491-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA DE FATIMA VAZ VALERIO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA RODRIGUES SILVA GONCALVES - SP158710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da alta médica, 30/03/2015, com o pagamento dos valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora nos termos do manual de cálculos da Justiça Federal, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (sum. 111/STJ). Foi concedida a tutela de urgência para a imediata implantação do benefício. Sentença não submetida a remessa necessária.

Apela o INSS, pugnano seja admitida a remessa necessária. Em preliminar, entende incabível a concessão de tutela antecipada. No mérito, sustenta a improcedência do pedido, ante a existência de incapacidade laborativa parcial, estando a autora apta para o desempenho de atividades compatíveis com a limitação funcional apresentada. Subsidiariamente, pede que DIB do benefício seja fixada na data da perícia, já que posterior ao requerimento administrativo, bem como o desconto dos valores recebidos durante o período trabalhado e a redução da verba honorária e que a correção monetária e os juros de mora incidam nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5125491-53.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TERESA DE FATIMA VAZ VALERIO

Advogado do(a) APELADO: DANIELA RODRIGUES SILVA GONCALVES - SP158710-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

De início, afasto a preliminar argüida, na medida em que, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil/2015, o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que existam elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou risco ao resultado útil ao processo.

No caso, conforme avaliação do Juízo *a quo*, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Ressalte-se que a presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

De outra parte, considerando que a sentença se enquadra entre as hipóteses de exceção de submissão ao reexame necessário previstas nos § 3º e 4º do artigo 496 do CPC/2015 e que a matéria impugnada pelo INSS se limita à comprovação da incapacidade laboral, restando, portanto, incontroversas as questões atinentes à qualidade de segurado e à carência, restrinjo o julgamento apenas à insurgência recursal.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A autora, nascida em 10/11/1963, alegou persistir a incapacidade decorrente das patologias que motivaram a concessão do benefício de auxílio-doença no período de 04/06/2014 a 30/03/2015.

Apresentou requerimento administrativo de benefício por incapacidade em 30/04/2015, indeferido por parecer contrário da perícia médica.

No laudo médico pericial, exame realizado em 19/09/2017 (fls. 103), ocasião em que a autora, então com 53 anos de idade, apresentou quadro de seqüela de neoplasia maligna de mama direita decorrente de cirurgia de quadrantectomia ocorrida em 11/11/2014, com inaptidão para atividade que exija esforço físico moderado/acentuado, com possibilidade de readaptação ou reabilitação profissional para exercer atividades laborativas compatíveis com a restrição física apresentada, concluindo pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho, com início da incapacidade na data da perícia médica e início da doença em abril/2014.

O conjunto probatório demonstrou a existência de incapacidade laboral parcial e permanente para as atividades habituais, conforme conclusões do laudo médico pericial judicial, em conjunto com os atestados médicos que instruíram a inicial, como que cabível a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, pois não restou afastada a possibilidade de recuperação da capacidade.

Uma vez comprovada a aptidão laboral da autora para atividades que não demandem esforço físico, verifico a existência de limitação funcional que não pode ser reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente para qualquer atividade, estando apta à reabilitação profissional para exercer atividades laborais compatíveis com as restrições físicas por ele apresentadas, mantida a DIB a partir da última alta médica, ocorrida em 30/04/2016.

Incumbe ao INSS submeter a parte autora a processo de reabilitação profissional previsto na legislação em vigência, devendo o auxílio-doença ser mantido até o final do programa de reabilitação e, nesse sentido, cabe ao requerente aderir ao tratamento médico adequado e ao processo de reabilitação com seriedade e constância, favorecendo o seu êxito.

Portanto, depreende-se do conjunto probatório, que a parte autora faz jus ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

Por fim nota-se que a parte autora, atualmente com 56 anos de idade, está inserida em faixa etária ainda propícia à produtividade e ao desempenho profissional, e não havendo nos autos nenhum elemento que evidencie a existência de incapacidade total e permanente, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez.

Em relação ao termo inicial do benefício, merece parcial acolhida a insurgência manifestada pelo INSS, devendo ser fixada na data do requerimento administrativo, 30/04/2015, por sua conformidade com o entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Ainda que o laudo pericial tenha fixado a data do início da incapacidade na data da perícia, tem-se que a patologia incapacitante decorre de seqüela de tratamento de neoplasia maligna de mama, diagnosticada no ano de 2014 e ainda em tratamento, de forma que não encontra amparo no conjunto probatório a conclusão pericial.

No que tange aos critérios de atualização do débito, verifico que a sentença desborda do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.

Assim, tratando-se de matéria cognoscível de ofício (AgRg no AREsp 288026/MG, AgRg no REsp 1291244/RJ), corrijo a sentença e estabeleço que as parcelas vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial. Anoto que os embargos de declaração opostos perante o STF que objetivavam a modulação dos efeitos da decisão supra, para fins de atribuição de eficácia prospectiva, foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019.

Quanto aos honorários advocatícios, é de ser mantida a sentença no que toca à fixação dos em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, de ofício, corrijo a sentença para fixar os critérios de atualização do débito, rejeito a preliminar, não conheço da remessa necessária e dou parcial provimento à apelação.

É o voto.

---

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E PERMANENTE DEMONSTRADA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA CABÍVEL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. TUTELA DE URGÊNCIA MANTIDA. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA.

1. Mantidos os efeitos da tutela antecipada. Conforme avaliação do Juízo *a quo* restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão da tutela antecipada. A presente demanda possui natureza alimentar, o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tomando viável a antecipação dos efeitos da tutela. Preliminar rejeitada.
2. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida. Preliminar
3. A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
4. O conjunto probatório demonstrou a existência de incapacidade parcial e permanente para o desempenho de atividade laboral, com a existência de limitação funcional que não pode ser reconhecida como causadora de incapacidade total e permanente para qualquer atividade, estando apta à reabilitação profissional para exercer atividades laborais compatíveis com as restrições físicas por ele apresentadas.
5. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR – Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux.
6. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
7. Remessa necessária não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida. Sentença corrigida de ofício

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa necessária, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento à apelação e, de ofício, corrigir a sentença quanto aos critérios de atualização do débito. Sustentou oralmente, por videoconferência, a Dra. Daniela Rodrigues Silva Gonçalves, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NEDITE DOS SANTOS COQUEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281521-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NEDITE DOS SANTOS COQUEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de ação objetivando auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Na sentença, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido por entender que não foi comprovada a existência de incapacidade da parte autora para o trabalho. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.

A parte autora apelou requerendo, preliminarmente, anulação da sentença para realização de nova prova pericial. No mérito, alega que está incapacitada para o exercício das atividades laborativas habituais, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281521-48.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES  
APELANTE: NEDITE DOS SANTOS COQUEIRO  
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso de apelação.

Afirma a apelante, 56 anos, serviços gerais, ser portadora de “*hipertensão arterial, colesterol, diabetes e problemas na visão*”, estando incapacitada para o exercício das suas atividades habituais.

Verifica-se que o perito nomeado pelo Juízo “*a quo*” procedeu ao exame da parte autora com boa técnica, respondendo de forma objetiva a todos os quesitos formulados, evidenciando conhecimento técnico e diligência, sendo desnecessária a realização de nova pericial.

Cabe ainda ressaltar que em momento alguma parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 156, § 1º do Código de Processo Civil de 2015.

O médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. O fato de não ser especialista na área de psiquiatria não leva, necessariamente, à conclusão de que não tem condições de avaliar adequadamente a capacidade laborativa da parte autora.

Por sua vez, observo que a ausência de incapacidade laboral encontra-se suficientemente esclarecida, mediante a realização da prova pericial e demais documentos acostados aos autos, não se prestando nova prova pericial a tal fim, conforme orienta o art. 464, § 1º, II, do Código de Processo Civil/2015.

Desse modo, rejeito a preliminar suscitada, e passo ao exame de mérito.

A Lei nº 8.213/91, no artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

No caso dos autos, a sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido com base na conclusão do perito judicial afirmando a inexistência de incapacidade para o exercício das atividades habituais. Confira-se (ID. 136182102):

*“Da inexistência de incapacidade da autora, embora existam as doenças e possíveis limitações (restrições).*

*A ação é improcedente, não fazendo jus a parte autora à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, já que, além de ser questionável a incapacidade, se esta existisse, não daria ensejo, por si só, à procedência desta ação, haja vista serem os requisitos cumulativos.*

*A autora é pessoa relativamente jovem, nascida aos 07/06/1964, de modo que, na ocasião da perícia, contava com 54 anos de idade. Já exerceu serviços como colhedora de citrus, empregada doméstica e serviços gerais.*

*As doenças da parte autora não são necessariamente incapacitantes. Pelo contrário, admitem tratamento e acompanhamento, sem prejuízo do trabalho. Trata-se de males tratáveis clinicamente.*

*Foi exatamente isso que o perito constatou, ao analisar a autora e os exames juntados aos autos.*

*O perito apontou que a autora sofre de lombalgia, M54 (Exame físico), hipertensão arterial essencial, I10 e diabetes mellitus E14. Porém, indicou que NÃO HÁ INCAPACIDADE LABORAL.*

*Concluiu o perito:*

*“Diante das patologias existentes, evidenciadas no exame físico, prontuário médico apresentados e medicação em uso, posso afirmar tecnicamente que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa e pode exercer qualquer atividade compatível com seus interesses e características pessoais.”*

*É certo que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial e pode formar sua convicção com base em outros elementos ou fatos provados nos autos (art. 479 do CPC). Entretanto, no presente caso, o laudo pericial deve prevalecer. Primeiro, porque não há dados e informações técnicas aptas a afastar a conclusão apresentada pelo(a) Dr(a). Perito(a). Segundo, porque o(a) Dr(a). Perito(a) é profissional que não tem vínculo com qualquer das partes, o que reforça a credibilidade de sua conclusão.*

*De qualquer modo, temos que a prova é suficiente para o conhecimento do pedido, não sendo caso de repetição do trabalho pericial, ou de outros esclarecimentos.*

*A perícia é paga pelo INSS, com verba do contribuinte.*

*A repetição do trabalho pericial somente se justifica quando a conclusão do perito é incompatível com outras informações ou documentos médicos que constem dos autos, ou mesmo quando a situação da parte autora, analisada em conjunto, sugere equívoco no trabalho do profissional nomeado pelo juiz.*

*Com todo respeito, nenhuma das hipóteses ocorre neste caso.*

*Nunca é demais lembrar que doenças ou limitações físicas fazem parte da vida e da idade, e não se confundem com incapacidade para o trabalho, para fins de manutenção da própria subsistência.*

*Cabe a cada um conviver com suas limitações, tomando medidas no dia-a-dia que visem a melhorar suas condições físicas e sua qualidade de vida: atividade física leve e constante, alimentação saudável, acompanhamento médico, tratamento adequado, para fins de amenizar sintomas e limitações.*

*(...)*

*Não havendo a autora cumprido os requisitos da carência, qualidade de segurada, e incapacidade para atividade laborativa, não há que se falar em benefício previdenciário.*

*Por estes fundamentos, é improcedente o pedido.”*

O laudo médico pericial (ID 136182071), elaborado em 12.02.2019, atesta que:

*“IV – DIAGNÓSTICOS*

*Lombalgia, M54 (Exame físico)*

*Hipertensão arterial essencial, I10 (exame físico)*

*Diabetes mellitus E14 (medicamento em uso).*

*V – QUESITOS*

*a) Quesitos do juízo*

*1) Há incapacidade física ou mental para o trabalho?*

*R- Não.”*

Depreende-se da leitura do laudo que, apesar de reconhecer a existência de doenças, o Expert do Juízo concluiu que tais patologias não implicam em incapacidade para as atividades habituais da parte autora, no sentido exigido pela legislação aplicável à matéria.

Por sua vez, o restante do conjunto probatório acostado aos autos (ID. 136182034, 136182035 e 136182036) não contém elementos capazes de lidar as conclusões contidas no laudo pericial.

Verifica-se, assim, que o MM. Juiz sentenciante julgou de acordo com as provas carreadas aos autos e não comprovada a existência de incapacidade, pressuposto indispensável para a concessão do benefício, de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido por seus próprios fundamentos.

Por fim, ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, verifico que a perícia foi realizada com boa técnica, submetendo a parte autora a testes para avaliação das alegadas patologias e do seu consequente grau de limitação laborativa e deficiência, fornecendo ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda.

Considerando o não provimento do recurso, de rigor a aplicação da regra do §11 do artigo 85 do CPC/2015, pelo que determino, a título de sucumbência recursal, a majoração dos honorários de advogado arbitrados na sentença em 2%, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no § 3º do artigo 98 do Código de Processo Civil/2015.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora e, com fulcro no §11º do artigo 85 do Código de Processo Civil, majoro os honorários de advogado em 2% sobre o valor arbitrado na sentença, nos termos da fundamentação exposta.

É o voto.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5281521-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: NEDITE DOS SANTOS COQUEIRO

Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA NÃO COMPROVADA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MAJORADOS.

1. A parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho.
2. Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
3. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
4. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004427-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ROSA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - SP376421-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004427-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ROSA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que acolheu cálculo elaborado pela Contadoria judicial, aplicando taxa de juros de 1% ao mês durante todo o período da conta.

A agravante sustenta que deve ser declarada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda, conforme disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, e que a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento quanto à incidência da Lei 11.960/2009, para os juros de mora, a partir de sua vigência no julgamento dos Embargos de Divergência no Resp nº 1.207.197-RS.

Requer a suspensão liminar dos efeitos da r. decisão recorrida, que acolheu o cálculo elaborado pela I. Contadoria judicial, e, ao final, a reforma da decisão agravada, determinando-se a aplicação do disposto no artigo 1-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/2009, no tocante aos juros de mora e a exclusão das parcelas anteriores ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação individual.

Deferido o efeito suspensivo.

A parte agravada apresentou contrarrazões, requerendo a condenação do agravantes em honorários recursais.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004427-32.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA ROSA RODRIGUES

Advogado do(a) AGRAVADO: FABIOLA DA ROCHA LEAL DE LIMA - PR61386-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo.

Inicialmente, sobre a prescrição, conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

Vejamos:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DA EXECUÇÃO INDIVIDUAL. PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA DO PROCESSO DE CONHECIMENTO TRANSITADA EM JULGADO. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. TESE CONSOLIDADA.*

1.- Para os efeitos do art. 543-C do Código de Processo Civil, foi fixada a seguinte tese: "No âmbito do Direito Privado, é de cinco anos o prazo prescricional para ajuizamento da execução individual em pedido de cumprimento de sentença proferida em Ação Civil Pública".

2.- No caso concreto, a sentença exequenda transitou em julgado em 3.9.2002 (e-STJ fls. 28) e o pedido de cumprimento de sentença foi protocolado em 30.12.2009 (e-STJ fls. 43/45), quando já transcorrido o prazo de 5 (cinco) anos, estando, portanto, prescrita a pretensão executória.

3.- Recurso Especial provido: a) consolidando-se a tese supra, no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução 08/2008 do Superior Tribunal de Justiça; b) no caso concreto, julgando-se prescrita a execução em cumprimento de sentença.

(REsp 1273643/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 04/04/2013)

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INÍCIO DA FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL DA EXECUÇÃO SINGULAR. INÍCIO. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA PROFERIDA NA DEMANDA COLETIVA. DESNECESSIDADE DA PROVIDÊNCIA DE QUE TRATA O ART. 94 DO CDC. TESE FIRMADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA NO CASO CONCRETO.*

1. Não ocorre contrariedade ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu exame, assim como não há que se confundir entre julgado contrário aos interesses da parte e inexistência de prestação jurisdicional.

2. O Ministério Público do Estado do Paraná ajuizou ação civil pública ao propósito de assegurar a revisão de pensões por morte em favor de pessoas hipossuficientes, saindo-se vencedor na demanda. Após a divulgação da sentença na mídia, em 13/4/2010, Elsa Pipino Maciel promoveu ação de execução contra o Estado.

3. O acórdão recorrido declarou prescrita a execução individual da sentença coletiva, proposta em maio de 2010, assentando que o termo inicial do prazo de prescrição de 5 (cinco) anos seria a data da publicação dos editais em 10 e 11 de abril de 2002, a fim de viabilizar a habilitação dos interessados no procedimento executivo.

4. A exequente alega a existência de contrariedade ao art. 94 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que o marco inicial da prescrição deve ser contado a partir da publicidade efetiva da sentença, sob pena de tornar inócua a finalidade da ação civil pública.

5. Também o Ministério Público Estadual assevera a necessidade de aplicação do art. 94 do CDC ao caso, ressaltando que o instrumento para se dar amplo conhecimento da decisão coletiva não é o diário oficial - como estabelecido pelo Tribunal paraense -, mas a divulgação pelos meios de comunicação de massa.

6. O art. 94 do Código de Defesa do Consumidor disciplina a hipótese de divulgação da notícia da propositura da ação coletiva, para que eventuais interessados possam intervir no processo ou acompanhar seu trâmite, nada estabelecendo, porém, quanto à divulgação do resultado do julgamento. Logo, a invocação do dispositivo em tela não tem pertinência com a definição do início do prazo prescricional para o ajuizamento da execução singular.

7. Note-se, ainda, que o art. 96 do CDC - cujo teor original era "Transitada em julgado a sentença condenatória, será publicado edital, observado o disposto no art. 93" - foi objeto de veto pela Presidência da República, o que torna infrutífero o esforço de interpretação analógica realizado pela Corte estadual, ante a impossibilidade de o Poder Judiciário, qual legislador ordinário, derrubar o veto presidencial ou, eventualmente, corrigir erro formal porventura existente na norma. 8. Em que pese o caráter social que se busca tutelar nas ações coletivas, não se afigura possível suprir a ausência de previsão legal de ampla divulgação midiática do teor da sentença, sem romper a harmonia entre os Poderes.



9. Fincada a inaplicabilidade do CDC à hipótese, deve-se firmar a tese repetitiva no sentido de que o prazo prescricional para a execução individual é contado do trânsito em julgado da sentença coletiva, sendo desnecessária a providência de que trata o art. 94 da Lei n. 8.078/90.

10. Embora não tenha sido o tema repetitivo definido no REsp 1.273.643/PR, essa foi a premissa do julgamento do caso concreto naquele feito.

11. Em outros julgados do STJ, encontram-se, também, pronunciamentos na direção de que o termo a quo da prescrição para que se possa aforar execução individual de sentença coletiva é o trânsito em julgado, sem qualquer ressalva à necessidade de efetivar medida análoga à do art. 94 do CDC: AgRg no AgRg no REsp 1.169.126/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 11/2/2015; AgRg no REsp 1.175.018/RS, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 1º/7/2014; AgRg no REsp 1.199.601/AP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 4/2/2014; EDcl no REsp 1.313.062/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 5/9/2013.

12. Considerando o lapso transcorrido entre abril de 2002 (data dos editais publicados no diário oficial, dando ciência do trânsito em julgado da sentença aos interessados na execução) e maio de 2010 (data do ajuizamento do feito executivo) é imperativo reconhecer, no caso concreto, a prescrição.

13. Incidência da Súmula 83/STJ, que dispõe: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

14. Recursos especiais não providos. Acórdão submetido ao regime estatuído pelo art. 543-C do CPC e Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1388000/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 12/04/2016)

Sendo assim, considerando que o ajuizamento da ação civil pública ocorreu em 14/11/2003, com trânsito em julgado em 21/10/2013, e a ação subjacente foi distribuída inicialmente em 13/12/2017, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição, estando prescritas somente as parcelas anteriores a 14/11/1998 (cinco anos antes do ajuizamento da ACP).

Vale registrar que o benefício previdenciário em comento foi revisto administrativamente pelo próprio INSS a partir da competência de novembro/2007, remanescendo, porém, o direito do exequente ao recebimento das parcelas anteriores a esse termo.

Em resumo, considerando tratar-se de cumprimento de sentença com base em título executivo judicial, o prazo prescricional para fins de execução deve observar o ajuizamento da referida ação civil pública (14/11/2003), fazendo, assim, jus o exequente à execução das parcelas devidas desde novembro de 1998 e até a revisão administrativa, ocorrida em 11/2007.

No tocante aos juros de mora, curvo-me ao entendimento desta C. Turma, no sentido de que "as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade." (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000, RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO)

Tal entendimento decorre do fato de o acórdão que transitou em julgado na ACP ter ocorrido em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada.

Ressalta-se que nas situações em que a sentença é proferida em momento posterior à vigência da Lei 11.960/2009, vale os efeitos da coisa julgada, tendo em vista que a parte prejudicada, nesse caso, tinha possibilidade e interesse em recorrer.

Com essas considerações, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.**

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

7 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

8 - Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.

9 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

(TRF3ª Região, AI 5024424-69.2018.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS DELGADO, DJ 27/01/2020)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.**

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Dito tudo isso, verifico que a decisão agravada afastou a prescrição quinzenal (considerando o termo inicial em 11/1998 e termo final em 31/10/2007), adotou os critérios constantes no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e aplicou juros de mora de 1% ao mês, para todo o período.

O objeto do presente recurso limita-se à prescrição e juros de mora.

Dessa forma, assiste razão em parte o agravante, devendo os cálculos serem retificados, apenas no tocante aos juros de mora, sendo mantidos os demais critérios adotados na decisão agravada.

Diante do parcial provimento do recurso, não há que se falar em majoração de honorários, conforme requerido pela parte agravada em sede de contrarrazões.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para determinar a retificação dos cálculos na origem, no tocante aos juros de mora.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. PRESCRIÇÃO. JUROS DE MORA.

- Conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

- Sendo assim, considerando que o ajuizamento da ação civil pública ocorreu em 14/11/2003, com trânsito em julgado em 21/10/2013, e a ação subjacente foi distribuída inicialmente em 13/12/2017, afasta-se a alegada ocorrência de prescrição, estando prescritas somente as parcelas anteriores a 14/11/1998 (cinco anos antes do ajuizamento da ACP).

- Em resumo, tratando-se de cumprimento de sentença com base em título executivo judicial, o prazo prescricional para fins de execução deve observar o ajuizamento da referida ação civil pública (14/11/2003), fazendo, assim, jus a parte exequente à execução das parcelas devidas desde novembro de 1998, até a revisão administrativa relativa a esse mesmo tema (IRSM de 02/1994).

- Os juros de mora devem ser calculados nos termos da Lei 11.960/2009, tendo em vista que o acórdão que transitou em julgado na ACP ocorreu em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada. Precedentes.

- Diante do parcial provimento do recurso, não há que se falar em majoração de honorários, conforme requerido pela parte agravada em sede de contrarrazões.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, para determinar a retificação dos cálculos na origem, no tocante aos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5233071-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ FELIPE DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO SILVA DE SOUSA - SP197719-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5233071-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ FELIPE DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO SILVA DE SOUSA - SP197719-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a autora o benefício de auxílio-doença, a partir da DII (02/2018), com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, observada a Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5233071-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUIZ FELIPE DOS SANTOS ROCHA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO SILVA DE SOUSA - SP197719-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial do benefício de auxílio-doença foi fixado em 02/2018 e que a sentença foi proferida em 30/05/2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO.**

1. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

2. Com efeito, considerando que o termo inicial do benefício de auxílio-doença foi fixado em 02/2018 e que a sentença foi proferida em 30/05/2018, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

3. Reexame necessário não conhecido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023357-72.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

APELADO: DEVANIR ROSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023357-72.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

APELADO: DEVANIR ROSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 10/11/2015, data de produção da prova oral em audiência, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- ausência de comprovação da qualidade de segurado;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0023357-72.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO JOSE DA SILVA - SP269446-N

APELADO: DEVANIR ROSA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE - SP199786-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja hígidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaisa, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, conforme os documentos juntados (ID 89922003 - PG 19).

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campesino, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldé Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

E quanto à carência do trabalhador rural boia-fria, diarista ou volante, a despeito da controvérsia existente, comungo do entendimento adotado pelo Eg. STJ segundo o qual este se equipara ao segurado especial previsto no art. 11, VII, da 8.213/91, (e não ao contribuinte individual ou ao empregado rural), sendo inexistente, portanto, o recolhimento de contribuições para fins de concessão do benefício, bastando a comprovação do efetivo desempenho de labor agrícola, nos termos dos artigos 26, III, e 39, I da Lei de Benefícios.

No caso, a parte autora acostou aos autos documentos suficientes para servirem de início de prova material do trabalho rural a partir do ano de 2002. Por sua vez, as testemunhas arroladas comprovaram alegações trazidas na inicial.

Assim, resta incontroversa a qualidade de segurada especial da parte autora, bem como a carência exigida.

A presente ação foi ajuizada em 14/11/2012.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
6. Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080197-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDIMAR PEREIRA MANTOVAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIMAR PEREIRA MANTOVAN

Advogado do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6080197-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDIMAR PEREIRA MANTOVAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIMAR PEREIRA MANTOVAN

Advogado do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

---

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA a contar de 01/10/2018, data da cessação do benefício anterior, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6080197-24.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDIMAR PEREIRA MANTOVAN, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDIMAR PEREIRA MANTOVAN

Advogado do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intrasponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, **sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.**

Trago à colação precedente deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

**2. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."**

**4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.**

**5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.**

**6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.**

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que **"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz; quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"** (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 01/10/2018, data da cessação do benefício anterior, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Ante o exposto, nego provimento aos recursos do INSS e da parte autora, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AXÍLIO DOENÇA - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
3. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
4. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 01/10/2018, data da cessação do benefício anterior, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Recursos do INSS e da parte autora desprovidos.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos do INSS e da parte autora, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665201-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GISNALDO DA SILVA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665201-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GISNALDO DA SILVA BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: MARIANE FAVARO MACEDO - SP245229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou improcedente a ação, em razão da ausência de miserabilidade, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando-se, contudo a concessão da Justiça Gratuita.

A parte autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos necessários para a obtenção do benefício pleiteado.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5665201-86.2019.4.03.9999



OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal per capita não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalho, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia a parte autora a concessão do benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico-pericial realizado em 10/09/2018, concluiu que o autor com 47 anos de idade é portador de dermatite de contato severa, que o incapacita de forma parcial e permanente para exercer atividade laborativa.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 02/05/2018, que o autor reside em imóvel cedido por sua sogra, em companhia de sua esposa, Sra. Selma Craveiro Barbosa com 46 anos, sua filha Ana Paula Rodrigues Barbosa com 27 anos e sua neta Ana Julia Rodrigues da Costa com 03 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do trabalho de sua filha como auxiliar de limpeza no valor de R\$ 998,00, e os gastos somam R\$ 1.000,00.

Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que sua filha possui último registro no período de 27/03/2018 a 15/10/2018 no valor aproximado de R\$ 1.300,00.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

O benefício de prestação continuada é devido a partir do requerimento administrativo (28/09/2017).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante ao exposto, **dou provimento à apelação do autor** para conceder o benefício pleiteado, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada GISNALDO DA SILVA BARBOSA a fim de que se adotem providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Amparo Assistencial ao Deficiente, com data de início - DIB na data do requerimento administrativo (28/09/2017), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

É COMO VOTO.

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Com a devida vênia, dirijo do E. Relator para negar provimento à apelação da parte autora e manter a sentença de improcedência, por não vislumbrar o requisito de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício assistencial.

Com efeito, consta do estudo social que o núcleo familiar é composto por quatro pessoas: o autor (deficiente – dermatite de contato severa), sua esposa de 46 anos, a filha de 27 anos e neta de 03 anos.

Residem em moradia cedida pela sogra do autor. Renda familiar decorre do salário da filha de R\$ 1.300,00 e não há notícias de trabalho da esposa do autor, embora ainda em idade economicamente ativa.

O laudo social aponta que as despesas somam R\$ 1.000,00, valor inferior à renda familiar.

Em que pese as dificuldades financeiras enfrentadas pela família, observo que não restou demonstrada a existência de miserabilidade.

Tem-se que o autor está amparado pela família e encontra abrigo em casa que oferece razoável conforto.

Não se pode perder de vista que o artigo 203, V, da Constituição Federal estabelece que o benefício é devido quando o idoso ou deficiente não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

Depreende-se assim que o dever de sustento do Estado é subsidiário, não afastando a obrigação da família de prestar a assistência, pelo que o artigo 20, § 3º, da LOAS não pode ser interpretado de forma isolada na apuração da miserabilidade.

Nesse sentido, aliás, a decisão proferida pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), datada de 23 de fevereiro de 2017, em sede de pedido de uniformização de jurisprudência formulado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS nos autos do processo nº 0517397-48.2012.4.05.8300, que firmou posicionamento no sentido que "o benefício assistencial de prestação continuada pode ser indeferido se ficar demonstrado que os devedores legais podem prestar alimentos civis sem prejuízo de sua manutenção".

Dessa forma, depreende-se do estudo social que há possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família. Ênfase que o benefício assistencial não se presta à complementação de renda.

Diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, com a devida vênia do Relator, entendo que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, ante a ausência do requisito de miserabilidade.

Por esses fundamentos, dirijo do E. Relator para negar provimento à apelação do autor para manter a sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO DEFICIENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.

2. O E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3 - Restou demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial, bem como a incapacidade laborativa.

4. Assim por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

4. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS O DES. FEDERAL PAULO DOMÍNGUES E O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO QUE NEGAVAM PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório o voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232737-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232737-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da sentença que julgou procedente pedido de concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE URBANA, *verbis*:

"...Diante do exposto, e do mais consta, JULGO PROCEDENTE a ação ajuizada por RAIMUNDA BARBOSA DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para: A - DETERMINAR ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a averbação dos períodos de 11.01.2005 a 25.06.2008 e de 23.08.2011 a 06.03.2018, e que acresça tais períodos aos demais já reconhecidos em sede administrativa; B - CONDENAR a ré a pagar a autora o benefício de aposentadoria por idade, desde 27/03/2018, mais abono anual na forma da lei. Condeno a ré ao pagamento de juros moratórios no valor de 0,5% ao mês nos termos da Lei nº 11.960/09, devidos a partir da citação, nos termos da Súmula 204 do STJ, de forma englobada até a mesma, e, de modo decrescente, mês a mês. A partir de então, de acordo com os índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança nos termos do art.5º da Lei nº 11.960/09, observado o estabelecido no art. 41-A da Lei nº 8.213/91. Os valores em atraso serão atualizados nos termos do art. 41-A da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, aplicando-se a Lei nº 11.960/09 até a inscrição do precatório e, a partir de então, IPCA-e, nos termos do art. 29 da Lei nº 13.242/2015. Aplica-se o IPCA-E a partir de 26/3/2015 para correção dos créditos em precatório por decisão do STF na modulação dos efeitos da EC 62/09 (ADIns 4357 e 4425). Arcará a ré com honorários advocatícios que fixo em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Transitada em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe. Publique-se e intime-se."

Embargos de declaração opostos pela autora acolhidos para fixar o termo inicial a partir do pedido administrativo.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença alegando: que o benefício por incapacidade não pode ser contado para efeitos de carência.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232737-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RAIMUNDA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DIEGO SCARIOT - SP321391-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora requereu administrativamente o benefício de aposentadoria por idade, o qual foi indeferido porquanto o INSS não considerou o período em que ela ficou afastada recebendo o auxílio-doença.

Diante disso, a parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade, prevista no artigo 48, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

Importante destacar que a implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana não precisa ser simultânea, podendo ocorrer em momentos diversos.

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 20/03/1955, implementando o requisito etário, portanto, em 2015.

Considerando o implemento do requisito etário em 2015, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

No caso, o requerido já reconheceu administrativamente 121 meses de contribuição (ID 130425219 - Pág. 55/57).

A questão que se discute é a consideração, para efeito de carência, dos períodos em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença – de 11.01.2005 a 25.06.2008 e de 23.08.2011 a 06.03.2018, os quais estão intercalados com contribuições.

Sobre o assunto, cabe dizer que nos termos do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de renda mensal de futuros benefícios.

É exatamente o caso dos autos, em que a autora esteve em auxílio-doença intercalado com períodos de contribuição ( CNIS - ID 30425250 - Pág. 2/9).

Confiram-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE.** - É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48. - O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos. - Período de carência observado. - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento 23/05/2018 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE/CONTRIBUTIVOS). POSSIBILIDADE. CONECTÁRIOS LEGAIS DELINEADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91. 2. Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de benefícios por incapacidade durante sua vida laboral (em duas ocasiões), voltando a verter contribuições previdenciárias logo depois de cessados os motivos que levaram à percepção de cada uma das referidas benesses (fls. 275). 3. Com relação ao pleito subsidiário da Autarquia Previdenciária, relacionados aos conectários legais aplicados, acolho parcialmente a insurgência manifestada para que fiquem definidos, conforme abaixo delineado: apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção Jurisprudência/TRF3 - Acórdãos monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947. 4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2291058 / SP0002968-27.2018.4.03.9999 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO Órgão Julgador SÉTIMA TURMA Data do Julgamento 07/05/2018 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2018).**

#### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e comprovado o exercício da atividade laborativa por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era mesmo de rigor.

#### CONECTÁRIOS

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de juros de mora e correção monetária.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.**

I - É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

II - Considerando o implemento do requisito etário em 2015, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

III - No caso, o requerido já reconheceu administrativamente 121 meses de contribuição.

IV - A questão que se discute é a consideração, para efeito de carência, do período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença - **de 11.01.2005 a 25.06.2008 e de 23.08.2011 a 06.03.2018, os quais estão intercalados com contribuições.**

V - O artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, diz que o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de renda mensal de futuros benefícios.

VI - Presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade.

VII - Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

VIII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

IX - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

X - Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

XI - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XII - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

XIII - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

XIV - Apelo desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de juros de mora e correção monetária..

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003617-53.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LEONISIO VITOR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMNHAIN ZANATTA - SP306798-A, HELIO ALMEIDA DAMMNHAIN - SP321428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LEONISIO VITOR DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GIULLIANA DAMMNHAIN ZANATTA - SP306798-A, HELIO ALMEIDA DAMMNHAIN - SP321428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003617-53.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LEONISIO VITOR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMNHAIN ZANATTA - SP306798-A, HELIO ALMEIDA DAMMNHAIN - SP321428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LEONISIO VITOR DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GIULLIANA DAMMNHAIN ZANATTA - SP306798-A, HELIO ALMEIDA DAMMNHAIN - SP321428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelações** interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 3516509):

"(...)

No caso dos autos, requer o autor o reconhecimento do caráter especial da atividade desempenhada, nos períodos de:

14/06/2004 a 02/07/2010

24/01/2011 a 02/02/2015

Como já explanado acima, para ter direito à contagem especial, de 05/09/1960 a 28/04/1995, bastava o enquadramento da atividade ou agente nocivo nas relações constantes dos anexos dos Decretos 53.831, de 25/03/1964 e nº 83.080, de 24/01/79, para que a atividade fosse reconhecida como especial.

De 29/04/95 a 05/03/97, a comprovação deve ser feita mediante a apresentação de formulários demonstrando a efetiva exposição, de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais à saúde ou a integridade física, arrolados nos Decretos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, salvo ruído e frio/calor que exigem a apresentação do formulário e de laudo pericial.

A partir da edição do Decreto nº 2.172/97, em 05/03/97, regulamentando a MP nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que entrou em vigor em 11/12/1997, tornou-se exigível a comprovação de exposição efetiva a agentes nocivos através dos formulários r. citados, bem como laudo técnico elaborado por profissional especializado.

Pois bem, em relação ao período de 14/06/2004 a 02/07/2010, laborado na empresa Lopsa Indústria e Comércio de Torneados Ltda., na função de torneiro ferramenteiro, o autor esteve exposto ao agente agressor ruído, de modo habitual e permanente consoante PPP, nas seguintes intensidades:

- 2004: 89,4 decibéis;

- 2005: 85,3 decibéis;

- 2006: 88,4 decibéis;

- 2007: 88,0 decibéis;

- 2008: 84,0 decibéis;

- 2009: 80,0 decibéis;

- 2010: 81,0 decibéis.

Os níveis de exposição até 2007, acima dos limites previstos, dão ensejo ao reconhecimento da insalubridade.

No período de 24/01/2011 a 02/02/2015, em que trabalhou na empresa Karmann Ghia Automóveis, Conjuntos e Sistemas Ltda., o PPP apresentado dá conta de que o autor exercia a função de torneiro mecânico, exposto ao agente agressor ruído de 86,3 decibéis, de modo habitual e permanente.

O nível de exposição, acima dos limites previstos, dá ensejo ao reconhecimento da insalubridade nesse aspecto.

Ressalto, por fim, que nos termos do que decidido recentemente pelo Eg. TRF-3 (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap- APELAÇÃO CÍVEL - 1377558 - 0059877-41.2008.4.03.9999, Rel.

DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017), o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituí, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais, sendo desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre (destaquei).

Por fim, cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for:

a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos;

b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios Computarado "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos.

Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991.

Conclusão

Desse modo, faz jus o autor ao reconhecimento do período especial de 14/06/2004 a 31/12/2007 e 24/01/2011 a 02/02/2015.

Nos termos da tabela em anexo, verifico que o autor reunia, até a DER, ao menos 35 (trinta e cinco) anos, 1 (um) mês e 8 (oito) dias de tempo de contribuição, decorrentes da conversão do mencionado tempo especial, de modo que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme requerido na inicial.

Verifico que a soma do tempo de contribuição e da idade do autor na data do requerimento administrativo é de 90 (noventa) pontos, portanto insuficiente ao afastamento da incidência do fator previdenciário. Em suma impõe-se o provimento do pedido da parte autora.

Dispositivo

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido para RECONHECER o período especial de 14/06/2004 a 31/12/2007 e 24/01/2011 a 02/02/2015, os quais deverão ser convertidos em tempo comum e CONDENAR o INSS a implantar a aposentadoria por tempo de contribuição n. NB 42/175.956.495-5, desde 17/09/2015.

Deixo de conceder a tutela de urgência, ante a ausência de requerimento expresso na inicial e demais manifestação do autor nos autos.

Condeno o INSS ao pagamento das parcelas devidas, corrigidas monetariamente. A correção monetária deverá incidir sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências e os juros de mora desde a citação, observada eventual prescrição quinquenal, e de acordo com o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), conforme decidido pelo C. STJ por ocasião do julgamento do REsp 1495146/MG, submetido à sistemática dos recursos especiais repetitivos. Os juros de mora deverão incidir até a data da expedição do PRECATÓRIO/RPV e, após a devida expedição, deverá ser observada a Súmula Vinculante nº 17.

Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até hoje, na forma do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC e de acordo com a Súmula 111, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Sem condenação ao pagamento ou ressarcimento de custas, diante da isenção do réu, nos termos do artigo 4º da Lei 9.289/96, e da concessão dos benefícios da gratuidade de justiça ao autor:

PRI.

São Bernardo do Campo, 6 de abril de 2018."

Em suas razões de apelação, aduz o INSS que (ID 3516512):

- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública devem respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Por sua vez, recorre a autora, requerendo o reconhecimento como especial de todo o período elencado na inicial, sustentando que (ID 3516516):

- constou no PPP que houve labor exposto a ruídos, óleos e graxas durante todo o período de 14.06.2004 a 02.07.2010;

- em suas atividades rotineiras, houve exposição a graxa e óleo sem a utilização de EPI adequado.

Com contrarrazões da autora (ID 3516515), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 3516501).

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003617-53.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LEONISIO VITOR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELANTE: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A, HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, LEONISIO VITOR DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: GIULLIANA DAMMENHAIN ZANATTA - SP306798-A, HELIO ALMEIDA DAMMENHAIN - SP321428-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

## REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente à vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vê a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), semprezinhos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assimser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)  
- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:21/03/2018)

### HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP e do laudo que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/03/2018.

### DOS AGENTES QUÍMICOS HIDROCARBONETOS

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, em especial, **óleos e graxas**, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Nessa linha:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE QUÍMICO. ÓLEO MINERAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.*

(...)

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

12 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 02/06/2014.

16 - No que diz respeito ao interim em análise, trabalhado na "Nachi Brasil Ltda", no cargo de "montador de rolamentos", o PPP de ID 107427873 - Págs. 106/111, com identificação do responsável técnico, registra a sujeição da requerente a "névoa de óleo mineral", sem uso de EPI/EPC, e "óleo à base de hidrocarboneto". Possível, portanto, o enquadramento no item 1.0.7 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003016-80.2014.4.03.6133, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/04/2020, e - DJF3 Judicial1 DATA: 05/05/2020)

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚDIDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.*

(...)

7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleo mineral), enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002479-58.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 20/01/2020, e - DJF3 Judicial1 DATA:28/01/2020)

Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:



DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, ciclosol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente.

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante do PPP a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

## CASO CONCRETO

A parte autora pleiteou na inicial o reconhecimento como especiais dos períodos de 14/06/2004 a 02/07/2010, e de 24/01/2011 a 02/02/2015.

A sentença acolheu o pedido quanto aos períodos de 14/06/2004 a 31/12/2007 e de 24/01/2011 a 02/02/2015, em razão da exposição ao agente ruído acima do limite legal.

Considerando que o recurso de apelação do INSS trata exclusivamente dos critérios de correção monetária, o debate **quanto à especialidade do labor cinge-se ao período de 01/01/2008 a 02/07/2010**, não reconhecido pela sentença e objeto do recurso do autor.

Para comprovar o labor especial, foi juntado o PPP de ID 3516498, págs. 64/65, do qual se extrai que, no período em debate (01/01/2008 a 02/07/2010), o autor exerceu a função de torneiro ferramenteiro, no setor de ferramentaria, na empresa Lopsa Ind. E Com. de Torneados LTDA, com exposição a **óleos e graxas**.

Conforme já mencionado, a exposição aos hidrocarbonetos, de forma habitual e permanente, permite a averbação especial do labor, nos termos dos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e, segundo o Anexo 13 da NR-15, do Ministério do Trabalho, tal exposição para fins de reconhecimento de labor especial depende de análise qualitativa, sendo dispensável o critério quantitativo.

Outrossim, os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Por outro lado, embora o PPP consignasse que fora fornecido EPI, na hipótese, o segurado estava exposto a óleo e graxa, agentes químicos que, por serem qualitativos, não têm a sua nocividade neutralizada pelo uso de EPI.

Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado no PPP não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor *sub judice*, motivo pelo qual deve ser considerado como especial o interregno de **01/01/2008 a 02/07/2010**.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Reconhecida a especialidade do labor, o período de 01/01/2008 a 02/07/2010 deve ser convertido em tempo comum, pelo fator 1,4, procedendo o INSS a devida adequação nos registros previdenciários competentes, somando-se aos períodos já reconhecidos pela sentença, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Ficam mantidos os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111/STJ).

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para reconhecer o período de 01/01/2008 a 02/07/2010 como especial, determinando sua averbação e conversão em tempo comum pelo fator 1,4, com a consequente alteração dos registros previdenciários, e determino, **DE OFÍCIO**, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho quanto ao mais, a sentença recorrida.

## É O VOTO.

/gabiv/ka

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/5003617-53. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. AGENTE QUÍMICO - HIDROCARBONETO. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Recebidas as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Apresentando o segurado prova que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.

- Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

- Reconhecida a especialidade do período, fica o INSS condenado a averbê-lo e convertê-lo em comum, pelo fator 1,4, promovendo as devidas adequações nos registros previdenciários, somando-se aos períodos já reconhecidos pela sentença, suficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Apelação do INSS desprovida. Apelação do autor provida. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação do autor, e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074218-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARILDA PEREIRA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6074218-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARILDA PEREIRA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão* e *contradição*, visto que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6074218-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARILDA PEREIRA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*" Para comprovar o alegado, foram acostados aos autos, certidão de nascimento da autora, declaração de união estável de 20/04/2016, sem registro em cartório, certidão de recolhimento prisional em nome do recluso, indicando início da última prisão em 21/09/2018, permanecendo recluso por ocasião da emissão do documento (18/01/2019) e requerimento administrativo protocolado em 26/09/2018.*

*Em relação à qualidade de segurado do recluso em consulta a cópia da CTPS verifica-se que possui último registro em 01/06/2016 a 14/06/2017, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV com última remuneração em 06/2017 no valor de R\$ 810,58 referente a 14 dias de trabalho a remuneração de 05/2017 foi de R\$ 2000,61.*

*Já com relação à dependência, verifica-se que a requerente não carrou para os autos início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, somente a declaração sem registro é insuficiente, ademais, todos os comprovantes de endereço sequer confirmam que a autora e o recluso residiam no mesmo endereço, não comprovam sua dependência econômica em relação ao recluso.*

*Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações da parte autora, impondo-se, por esse motivo, a manutenção da sentença.*

*Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado."*

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5219528-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSCAR EDUARDO CEARA

Advogados do(a) APELADO: TENILLE PARRALUSVARDI - SP328815-N, ISMAEL PEDROSO CAMARGO FILHO - SP320013-N, FRANCISCO VIEIRA PINTO JUNIOR - SP305687-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5219528-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSCAR EDUARDO CEARA

Advogados do(a) APELADO: TENILLE PARRALUSVARDI - SP328815-N, ISMAEL PEDROSO CAMARGO FILHO - SP320013-N, FRANCISCO VIEIRA PINTO JUNIOR - SP305687-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 175.240.388-3 - DIB 10/09/2016), mediante o reconhecimento de atividade especial, para a conversão do tempo especial trabalhado em tempo de serviço comum, com a majoração da renda mensal inicial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a: (a) averbar, como integrante do tempo de serviço do autor em atividade especial (fator de conversão 1,4), os períodos de 05/09/1978 a 31/05/1980, 02/06/1980 a 30/04/1981, 01/05/1981 a 04/07/1984, 20/07/1984 a 25/11/1986, 06/03/1997 a 30/11/1997, 05/01/1998 a 30/04/1998, 01/12/1999 a 04/02/2000, 12/11/2001 a 15/05/2002, 12/06/2002 a 02/01/2003, 04/01/2010 a 16/06/2010, 09/01/2012 a 14/08/2013, 29/01/2014 a 28/04/2014 e 05/03/2016 a 28/03/2016; (b) condenar o INSS a revisar o benefício previdenciário de Aposentadoria Por Tempo de Contribuição sob o nº 175.340.388-3, retroativo à DER (10/09/2016); (c) pagar ao autor as diferenças das parcelas vencidas desde a DER, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios. Ante a sucumbência mínima da parte autora, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que incidirá no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, § 3º, CPC/15, sobre o valor a ser apurado após liquidado o julgado, nos termos do art. 85, § 4º, II, CPC/15 excluindo-se o valor referente às prestações vincendas a partir da sentença (cf. Súmula nº 111, do STJ).

Apelou o INSS, alegando, preliminarmente, o reexame necessário. No mérito, sustenta que a parte autora não comprovou a exposição a agente nocivo à saúde de forma habitual e permanente, razão pela qual requer a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, ressalta a inadmissibilidade da percepção de atrasados da aposentadoria concedida judicialmente com a manutenção dos proventos mensais do benefício concedido na esfera administrativa, bem como requer a incidência de correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5219528-04.2020.4.03.9999

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Ainda, de início, não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).

Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.

A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, nos períodos de 05/09/1978 a 31/05/1980, 02/06/1980 a 30/04/1981, 01/05/1981 a 04/07/1984, 20/07/1984 a 25/11/1986, 06/03/1997 a 30/11/1997, 05/01/1998 a 30/04/1998, 01/12/1999 a 04/02/2000, 12/11/2001 a 15/05/2002, 12/06/2002 a 02/01/2003, 04/01/2010 a 16/06/2010, 09/01/2012 a 14/08/2013, 29/01/2014 a 28/04/2014 e 05/03/2016 a 28/03/2016.

**Atividade especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cabe ressaltar que o fato do laudo/PPP ser extemporâneo não invalida as informações nele contidas, vez que não afasta a validade de suas conclusões. Ademais, tal requisito não está previsto em Lei, desse modo seu valor probatório permanece intacto, haja vista que a Lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades.

No presente caso, da análise da documentação juntada, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de:

- 05/09/1978 a 31/05/1980, em que exerceu atividade de "frentista", sendo possível o enquadramento com base no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto 53.831/64 (CTPS, ID 129339582 - Pág. 3);
- 01/05/1981 a 04/07/1984, em que exerceu a atividade de soldador, sendo possível o enquadramento com base no código 2.5.3 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e Decreto 83.080/79 (CTPS, ID 129339582 - Pág. 3);
- 20/07/1984 a 25/11/1986, em que exerceu a atividade de soldador, sendo possível o enquadramento com base no código 2.5.3 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e Decreto 83.080/79 (CTPS, id 129339582 - Pág. 3)
- 06/03/1997 a 30/11/1997, 05/01/1998 a 30/04/1998, 01/12/1999 a 04/02/2000, em que exerceu a atividade de soldador, estando exposta a ruído na concentração de 86 dB(A), 92 dB(A), 96 dB(A) e 97 dB(A), conforme laudos de perícia técnica para avaliação de insalubridade elaborados pela empresa em 2004 e 2016 (ID 129339589 - Pág. 28/56)
- 12/06/2002 a 02/01/2003, em que exerceu a atividade de soldador, estando exposto a ruído na intensidade de 96 dB(A), ruído acima de 90 dB(A) de modo habitual e permanente, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, conforme PPP, emitido em 2016 (ID 129339589 - Pág. 63);
- 04/01/2010 a 16/06/2010, em que exerceu a atividade de "caldeireiro", ficando exposta ao ruído acima de 85 dB(A) de modo habitual e permanente, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003), conforme PPP, elaborado em 2016 (ID 129339589 - Pág. 67/69)
- 09/01/2012 a 14/08/2013, em que exerceu a atividade de "caldeireiro", ficando exposta ao ruído acima de 85 dB(A) de modo habitual e permanente, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003) - PPP, elaborado em 2016 (ID 129339589 - Pág. 70/73);
- 29/01/2014 a 28/04/2014 e 05/03/2016 28/03/2016, em que exerceu a atividade de "caldeireiro" e "montador", ficando exposta ao ruído acima de 85 dB(A) de modo habitual e permanente, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003) - PPP, elaborado em 2016 (ID 129339589 - Pág. 73/74).

No que diz respeito à atividade de frentista, colaciono o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, do Decreto nº 3.048/99), devendo ser aplicada a legislação vigente à época da prestação laboral.*

*- Até a edição da Lei nº 9.032/95, a conversão era concedida com base na categoria profissional classificada de acordo com os anexos dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 (rol meramente exemplificativo) - todavia, caso não enquadrada em tais Decretos, podia a atividade ser considerada especial mediante a aplicação do entendimento contido na Súm. 198/TFR. Após a Lei nº 9.032/95, passou a ser necessário comprovar o exercício de atividade prejudicial à saúde por meios de formulários ou de laudos. Com a edição da Lei nº 9.528/97, passou-se a ser necessária a apresentação de laudo técnico para a comprovação de atividade insalubre.*

*- A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais.*

*- A atividade de frentista é passível de ser enquadrada no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64, até o advento da Lei nº 9.032/95.*

*- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2070859 - 0008649-55.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 30/01/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2017).*

Ademais, vale dizer que a exposição a hidrocarbonetos prescinde de quantificação para configurar condição especial de trabalho, pois a análise da exposição a esse fator agressivo é qualitativa, e não quantitativa.

Nesse sentido, vementendo esta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. REVISÃO. DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA.*

*1. Recebida a apelação interposta pelo autor, já que manejada tempestivamente, conforme certificado nos autos, e com observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.*

*2. O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.*

*3. É reconhecido como especial o período de trabalho em que o indivíduo fica exposto, de forma habitual e permanente, ao agente químico hidrocarboneto e outros compostos de carbono, consoante disposto nos códigos 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*

*4. Neste caso, o PPP revela que, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo "fumos metálicos", o que significa dizer que o intervalo em destaque deve ser reconhecido como especial.*

*5. Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarboneto s tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedente.*

*6. Fica condenado o INSS a averbar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial e proceder à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.932.944-0, desde a DER (09/05/2007).*

*7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/PE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.*

*8. De acordo com a decisão do Egrégio STF, os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.*

*9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).*

*10. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2274848 - 0034675-47.2017.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA, julgado em 10/12/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2018)*

Saliente que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No tocante ao período de 02/06/1980 a 30/04/1981, em que exerceu a atividade de "ajudante de funileiro", não é possível o enquadramento pela categoria, nos termos da legislação vigente à época. No tocante ao período de 12/11/2001 a 15/05/2002, verifica-se que o autor exerceu a atividade de caldeireiro, estando exposto a ruído de 86,3 dB(A), não sendo possível o reconhecimento da especialidade, uma vez que inferior ao limite estabelecido pela norma.

Com efeito, a parte autora faz jus à revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no que se refere à inclusão do tempo de serviço especial ora reconhecido.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

No tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício (10/09/2016).

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)*

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS, para reconhecer os períodos de 02/06/1980 a 30/04/1981 e 12/11/2001 a 15/05/2002 como atividade comum, bem como esclarecer a incidência dos critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. MAJORAÇÃO DA RMI.

1. Remessa oficial não conhecida, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença)

2. No presente caso, da análise da documentação juntada, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos períodos de: - 05/09/1978 a 31/05/1980, em que exerceu atividade de "frentista", sendo possível o enquadramento com base no código 1.2.11 do Anexo III do Decreto 53.831/64; - 01/05/1981 a 04/07/1984, em que exerceu a atividade de soldador, sendo possível o enquadramento com base no código 2.5.3 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e Decreto 83.080/79; - 20/07/1984 a 25/11/1986, em que exerceu a atividade de soldador, sendo possível o enquadramento com base no código 2.5.3 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e Decreto 83.080/79; - 06/03/1997 a 30/11/1997, 05/01/1998 a 30/04/1998, 01/12/1999 a 04/02/2000, em que exerceu a atividade de soldador, estando exposta a ruído na concentração de 86 dB(A), 92 dB(A), 96 dB(A) e 97 dB(A), conforme laudos de perícia técnica para avaliação de insalubridade elaborados pela empresa em 2004 e 2016; - 12/06/2002 a 02/01/2003, em que exerceu a atividade de soldador, estando exposto a ruído na intensidade de 96 dB(A), ruído acima de 90 dB(A) de modo habitual e permanente, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, conforme PPP, emitido em 2016; - 04/01/2010 a 16/06/2010, em que exerceu a atividade de "caldeireiro", ficando exposta ao ruído acima de 85 dB(A) de modo habitual e permanente, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003), conforme PPP, elaborado em 2016; - 09/01/2012 a 14/08/2013, em que exerceu a atividade de "caldeireiro", ficando exposta ao ruído acima de 85 dB(A) de modo habitual e permanente, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003) - PPP, elaborado em 2016; - 29/01/2014 a 28/04/2014 e 05/03/2016 a 28/03/2016, em que exerceu a atividade de "caldeireiro" e "montador", ficando exposta ao ruído acima de 85 dB(A) de modo habitual e permanente, com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Alterado pelo Decreto nº 4.882/2003) - PPP, elaborado em 2016.
3. No tocante ao período de 02/06/1980 a 30/04/1981, em que exerceu a atividade de "ajudante de funileiro", não é possível o enquadramento pela categoria, nos termos da legislação vigente à época. No tocante ao período de 12/11/2001 a 15/05/2002, verifica-se que o autor exerceu a atividade de caldeireiro, estando exposto a ruído de 86,3 dB(A), não sendo possível o reconhecimento da especialidade, uma vez que inferior ao limite estabelecido pela norma.
4. Caso em que a parte autora faz jus à revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no que se refere à inclusão do tempo de serviço especial ora reconhecido.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283678-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PRISCILA DE MATOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO MATHEUS DE MELLO BARREIRA - SP264445-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283678-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PRISCILA DE MATOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO MATHEUS DE MELLO BARREIRA - SP264445-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural para o fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de José Lucas Ferreira, em 13 de outubro de 2015, em um total de 04 parcelas mensais, a ser calculado na forma da lei. Destacou que as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial IPCA-E, desde quando devidos os valores em atraso e que os juros de mora, contados desde a citação, deverão ser calculados com base nos índices aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Por fim, condenou o INSS nas custas processuais (Súmula 178 do C. STJ) e coma verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, a Autarquia Previdenciária interpôs apelação, alegando, em apertada síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários para concessão do benefício de salário-maternidade, motivando as razões de sua insurgência. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos consectários legais fixados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.



APELADO: PRISCILA DE MATOS FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: DIOGO MATHEUS DE MELLO BARREIRA - SP264445-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(omissis)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

*"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)*

No que se refere ao cumprimento da carência, o artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 9.876/99, prevê o seguinte:

*"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

*(omissis)*

*VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsas e empregada doméstica."*

Sendo assim, para a concessão do benefício de salário-maternidade, a requerente deve comprovar, além da maternidade, a sua condição de segurada.

A respeito da qualidade de segurada, dispõe o artigo 15, inciso II, §2º, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*(omissis)*

*II - até 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*(...)*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."*

Dessa forma, verifica-se não ser necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão de salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.

Nesse sentido, vale destacar o que dispõe o artigo 97 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.122, de 13/06/2007, *in verbis*:

*"Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.*

*Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social."*

No caso em análise, a maternidade da autora é comprovada através da certidão de nascimento de seu filho (ID 136479378 - pág. 6), ocorrido em 13/10/2015.

No entanto, do que se constata dos autos, e em que pese verificar que a autora, de fato, teria sido demitida antes de encerrado o período de estabilidade, é certo que a empresa teria iniciado o pagamento do salário-maternidade devido a ela já na folha de pagamento de setembro de 2015, conforme observado pelo comprovante de pagamento acostado aos autos (ID 136479378 – pág. 8). Assim, considerando que a autora foi efetivamente desligada daquele vínculo laboral apenas em 27/02/2016 (ID 136479378 – pág. 8), e houve omissão dos demais comprovantes de pagamento da postulante, pressupõe-se que ela tenha recebido a totalidade dos valores correspondentes ao salário-maternidade devido, até porque não há prova em sentido inverso.

Desse modo, não havendo dos autos provas inequívocas de que a autora não tenha recebido o que lhe é devido diretamente por meio da antiga empregadora, com posterior compensação pela Autarquia Previdenciária, não é possível determinar ao INSS que assuma o ônus de tal pagamento, sob pena de restar configurado o *bis in idem*. O ônus da prova, que cabia à demandante, não restou exercido de maneira adequada na presente ação.

Com efeito, não se pode conceder o benefício, pelo mesmo fato, por duas vezes, sob pena de enriquecimento ilícito.

Impõe-se, por isso, a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inaugural.

Condeno a parte autora em custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor dado à causa, observando-se, contudo, ser a postulante beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. URBANO. VÍNCULO LABORAL ENCERRADO DURANTE A ESTABILIDADE LEGAL. FALTA DE PAGAMENTO DE SALÁRIO-MATERNIDADE PELA EMPRESA NÃO COMPROVADA. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

1. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.
2. No caso em análise, a maternidade da autora é comprovada através da certidão de nascimento de seu filho (ID 136479378 - pág. 6), ocorrido em 13/10/2015. No entanto, do que se constata dos autos, e em que pese verificar que a autora, de fato, teria sido demitida antes de encerrado o período de estabilidade, é certo que a empresa teria iniciado o pagamento do salário-maternidade devido a ela já na folha de pagamento de setembro de 2015, conforme observado pelo comprovante de pagamento acostado aos autos (ID 136479378 – pág. 8). Assim, considerando que a autora foi efetivamente desligada daquele vínculo laboral apenas em 27/02/2016 (ID 136479378 – pág. 8), e houve omissão dos demais comprovantes de pagamento da postulante, pressupõe-se que ela tenha recebido a totalidade dos valores correspondentes ao salário-maternidade devido, até porque não há prova em sentido inverso.
3. Desse modo, não havendo dos autos provas inequívocas de que a autora não tenha recebido o que lhe é devido diretamente por meio da antiga empregadora, com posterior compensação pela Autarquia Previdenciária, não é possível determinar ao INSS que assuma o ônus de tal pagamento, sob pena de restar configurado o *bis in idem*. O ônus da prova, que cabia à demandante, não restou exercido de maneira adequada na presente ação. Com efeito, não se pode conceder o benefício, pelo mesmo fato, por duas vezes, sob pena de enriquecimento ilícito.
4. Apelação do INSS provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075708-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA BALSANINI FADEL - SP187709-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075708-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA BALSANINI FADEL - SP187709-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A sentença, declarada às fls. 122 (id. 97795847), julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da concessão administrativa (19/06/2013) até a data do óbito do *de cuius* (07/04/2016), devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários de advogado fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, observada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e o reconhecimento de coisa julgada. No mérito, alega que o *de cuius* não preenchia os requisitos para concessão do benefício ante a ausência da qualidade de segurado. Subsidiariamente, requer o não pagamento do benefício nos períodos em que o *de cuius* recebeu benefício assistencial, a modificação dos índices de correção monetária e juros moratórios e a redução dos honorários advocatícios.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 138 (id. 134712136), pelo desprovimento do recurso autárquico.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6075708-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ALBERTO MARTINS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA BALSANINI FADEL - SP187709-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Inicialmente, também, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC/73, NELSON NERY JUNIOR e ROSAMARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tomar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este mesmo posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)*

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Preambulamente, rejeito a alegação de coisa julgada, uma vez que, em se tratando de ação em que se busca benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, dada a constante possibilidade de alteração das condições de saúde e agravamento das patologias do segurado, não há que se falar em coisa julgada material.

Ainda, inicialmente, não conheço do pedido de não pagamento de benefício nos períodos em que o de cujus recebeu benefício assistencial, uma vez que o juízo sentenciante já decidiu nesse sentido.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando não ser o caso de reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da incapacidade por parte da segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da qualidade de segurada.

Assim cumpre averiguar, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, em consulta ao extrato CNIS/DATAPREV abaixo colacionado, verifica-se que a parte autora possui como últimas contribuições previdenciárias como "empregado" o período de 01/08/2011 a 16/01/2012 e esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário no intervalo de 20/11/2012 a 19/06/2013.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial feito por perícia indireta de fls. 85 (id. 97795810), realizado em 26/11/2017, atestou que o *de cuius* era portador de HIV e tuberculose desde 2011, em 2012 foi acometido por pneumonia, que o incapacitou total e permanentemente, sendo diagnosticado com câncer de pulmão em 2016, quando veio a falecer.

Do acima exposto, verifica-se que, à época da incapacidade, a parte autora detinha a qualidade de segurada do RGPS.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do *de cuius* à concessão do auxílio doença, desde a cessação indevida (19/06/2013) até a data de seu óbito (07/04/2016), conforme determinado pelo juízo sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por esses fundamentos, **não conheço do reexame necessário e conheço de parte da apelação interposta pelo INSS para, na parte conhecida, rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, dar parcial provimento**, apenas para esclarecer a incidência dos índices de correção monetária e juros moratórios, mantendo, no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CONHECIDO. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA EM PARTE.**

1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.
3. Também rejeito a alegação de coisa julgada, uma vez que, em se tratando de ação em que se busca benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, dada a constante possibilidade de alteração das condições de saúde e agravamento das patologias do segurado, não há que se falar em coisa julgada material.
4. Não conheço do pedido de não pagamento de benefício nos períodos em que o *de cuius* recebeu benefício assistencial, uma vez que o juízo sentenciante já decidiu nesse sentido.
5. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
6. No presente caso, em consulta ao extrato CNIS/DATAPREV abaixo colacionado, verifica-se que a parte autora possui como últimas contribuições previdenciárias como "empregado" o período de 01/08/2011 a 16/01/2012 e esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário no intervalo de 20/11/2012 a 19/06/2013.
7. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial feito por perícia indireta de fls. 85 (id. 97795810), realizado em 26/11/2017, atestou que o *de cuius* era portador de HIV e tuberculose desde 2011, em 2012 foi acometido por pneumonia, que o incapacitou total e permanentemente, sendo diagnosticado com câncer de pulmão em 2016, quando veio a falecer.
8. Do acima exposto, verifica-se que, à época da incapacidade, a parte autora detinha a qualidade de segurada do RGPS. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do *de cuius* à concessão do auxílio doença, desde a cessação indevida (19/06/2013) até a data de seu óbito (07/04/2016), conforme determinado pelo juízo sentenciante.
9. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
10. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário e conhecer parcialmente da apelação do INSS para lhe rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, dar parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6144247-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EUGENIA RODRIGUES ALVES

Advogado do(a) APELANTE: EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial de pensão por morte (NB 047.801.001-0 - DIB 26/06/1991), mediante o cômputo de salários-de-contribuição e o reconhecimento do exercício de atividade comum e atividade especial pelo instituidor do benefício.

A r. sentença reconheceu a ocorrência de decadência, nos termos do art. 487, II, do CPC, deixando de condenar a parte autora em honorários advocatícios.

Apelou a parte autora, alegando, em suma, que não se aplica a decadência no presente feito. No mérito, requer a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Verifico que, por meio de acórdão publicado no DJe 13/03/2019 (Resp 1.631.021/PR), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 966, de modo a considerar que, sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

Na espécie, cumpre destacar, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe 04/08/2020 (Resp 1.648.336/RS), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, por maioria, assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 975: "*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário*".

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial como advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irretroativa a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observe que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(*Resp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012*)

Nesse sentido também seguemos julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

Por fim, após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do recurso RE 626.489/SE, restou consolidado o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

No caso dos autos, a pensão por morte foi deferida à parte autora em 26/11/1991 (DDB), com data de início (DIB) em 26/06/1991. Tendo em vista que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 19/07/2016, não constando pedido de revisão na esfera administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial do seu benefício mediante o reconhecimento do exercício de atividade comum/especial e cômputo de salários-de-contribuição.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000978-81.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR FAVORETTO

Advogado do(a) APELADO: OSVALDO IMAIZUMI FILHO - SP284600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000978-81.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR FAVORETTO

Advogado do(a) APELADO: OSVALDO IMAIZUMI FILHO - SP284600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e deu provimento ao recurso adesivo da parte autora para também reconhecer a atividade especial exercida de 01/12/1987 a 31/07/1990, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria especial desde a DER.

Alega a parte embargante que o v. acórdão proferido reconheceu de maneira acertada o direito do embargante ao recebimento do benefício desde a DER (data de entrada do requerimento), o que ocorreu em 31/03/2017. Entretanto, a r. decisão embargada consignou equivocadamente a DER como sendo 31/07/2017, isto é, o mês de julho, quando deveria ser março. Assim sendo, pede seja corrigido o erro material ora apontado. No que concerne à condenação em honorários de sucumbência, deixou o v. acórdão de arbitrar os honorários recursais, nos moldes do parágrafo 11 do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015; não só pelo trabalho adicional realizado em grau recursal, mas também por ter tido seu recurso adesivo devidamente provido.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000978-81.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR FAVORETTO

Advogado do(a) APELADO: OSVALDO IMAIZUMI FILHO - SP284600-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De fato, assiste razão à parte embargante.

Melhor analisando os autos verifico ocorrência de erro material quanto ao termo inicial do benefício.

Assim, determino a correção do Voto e da Ementa para que passe a constar os parágrafos abaixo descritos:

*“Desse modo, computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos, excluídos os períodos concomitantes, até a data do requerimento administrativo (31/03/2017 id 56442437 p. 82) perfazem-se 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 04 (quatro) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.*

*Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER em 31/03/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.”*

**“Determino ainda a majoração da verba honorária a cargo do INSS em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.”**

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pelo autor** para corrigir o erro material constante do voto e da ementa para que conste como **termo inicial do benefício a DER em 31/03/2017**, bem como suprir a omissão quanto à condenação do INSS ao pagamento da verba honorária recursal, conforme fundamentação.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Melhor analisando os autos verifico ocorrência de erro material quanto ao termo inicial do benefício. Assim, determino a correção do Voto e da Ementa para que passe a constar os parágrafos abaixo descritos: *“Desse modo, computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos, excluídos os períodos concomitantes, até a data do requerimento administrativo (31/03/2017 id 56442437 p. 82) perfazem-se 29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 04 (quatro) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição. Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria especial desde a DER em 31/03/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.”*
3. **“Determino ainda a majoração da verba honorária a cargo do INSS em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.”**
4. Embargos de declaração acolhidos. Erro material corrigido. Honorários recursais arbitrados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração para corrigir o erro material e suprir a omissão, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004011-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: OSORIO CANDIDO PEREIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A, GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A, PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A, WESLER CANDIDO DA SILVA - MS19840-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004011-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: OSORIO CANDIDO PEREIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A, GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A, PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A, WESLER CANDIDO DA SILVA - MS19840-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, acrescida de 25%, a partir de 18/12/2017, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos voluntários pelas partes, subiram os autos a esta E. Corte, por força da remessa oficial.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5004011-40.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: OSORIO CANDIDO PEREIRA

Advogados do(a) PARTE AUTORA: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A, GELSON LUIZ ALMEIDA PINTO - MS12526-A, PAULO DO AMARAL FREITAS - MS17443-A, WESLER CANDIDO DA SILVA - MS19840-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado em 18/12/2017 e que a sentença foi proferida em 07/10/2019, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ante o exposto, **não conheço do reexame necessário**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO.

1. Embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado em 18/12/2017 e que a sentença foi proferida em 07/10/2019, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
3. Reexame necessário não conhecido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248121-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL ANTONIO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: VIVIAN ROBERTA MARINELLI - SP157999-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248121-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL ANTONIO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: VIVIAN ROBERTA MARINELLI - SP157999-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de maio de 2017, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps apelção, alegando que a autora no preenche os requisitos para concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração dos consectários legais.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5248121-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MIGUEL ANTONIO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: VIVIAN ROBERTA MARINELLI - SP157999-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Deixo de suspender o presente feito, tendo em vista o julgamento proferido em sede de repetitivo (Tema 1.013) aos 24/06/2020.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando não ser o caso de reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 28 (131855111), realizado em 29/05/2017, complemento às fls. 62 (id. 131855145), atestou ser o autor portador de patologia discal da coluna lombar com lombociatalgia predominante à direita e limitação de movimento dos joelhos (gonartrose bilateral), caracterizadora de incapacidade parcial e temporária desde 2015.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de auxílio-doença, a partir de maio de 2017, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

A questão relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício já foi decidida pelo STJ, em sede de repetitivo (Tema 1013), razão pela qual mantenho a concessão do benefício no período de maio a setembro de 2017, conquanto haja recolhimentos previdenciários em nome do autor.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS LEGAIS. ALTERADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.
3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 28 (131855111), realizado em 29/05/2017, complemento às fls. 62 (id. 131855145), atestou ser o autor portador de patologia discal da coluna lombar com lombociatalgia predominante à direita e limitação de movimento dos joelhos (gonartrose bilateral), caracterizadora de incapacidade parcial e temporária desde 2015.
4. Assim positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de auxílio-doença, a partir de maio de 2017, conforme determinado pelo juiz sentenciante.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
7. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236951-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ENEDINO DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236951-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ENEDINO DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### **O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando cerceamento de defesa e que se encontra incapacitada para o trabalho, fazendo jus ao benefício pleiteado na inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5236951-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ENEDINO DE OLIVEIRA FILHO

Advogado do(a) APELANTE: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela autora, uma vez que não há necessidade de realização de nova perícia.

No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, verificando as patologias alegadas na inicial.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 29/05/2019, fls. 24 (id. 130804026), atestando que a parte autora, com 63 anos, é portadora de "status pós-tratamento de artroplastia do quadril esquerdo. CID: Z549", sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Desta forma, ausente o requisito de incapacidade o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. Rejeito a matéria preliminar arguida pela autora, uma vez que não há necessidade de realização de nova perícia. No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido. Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial. Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, verificando as patologias alegadas na inicial.

2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

4. Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003111-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CAMARGO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA CRISTINA GONCALVES - MS8144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003111-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CAMARGO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA CRISTINA GONCALVES - MS8144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 30.11.2017 (data da juntada do laudo pericial aos autos). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10%, incidentes sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, do pagamento de custas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, sustentando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão da aposentadoria por invalidez. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do auxílio-doença desde a data seguinte ao da cessação do benefício (01.07.2016).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003111-57.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CAMARGO BARBOSA

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA CRISTINA GONCALVES - MS8144-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estapados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que a parte autora recorreu apenas no tocante à incapacidade e termo inicial do benefício, passo a analisar essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 131479836 - fls. 90/108), elaborado em 05.10.2016, atestou que a parte autora, com 39 anos, é portadora de lombociatalgia, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início de incapacidade em meados de 2015.

Por sua vez, o laudo pericial (ID 131479836 - fls. 156/167), elaborado em 24.11.2017, atestou que a parte autora, com 30 anos, é portadora de dor lombar com cática, transtornos de discos intervertebrais, hérnia de disco com comprometimento funcional, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início de incapacidade em 22.11.2017.

Considerando o segundo laudo pericial, mais recente, realizado em 24.11.2017, não obstante o perito judicial ter fixado a incapacidade em 22.11.2017, atestou o início das moléstias em 04.09.2015, de modo que fixo o termo inicial do auxílio doença em 01.07.2016 (data seguinte ao cessação do benefício), consoante informação fornecida pelo sistema CNIS - DATAPREV, presente nos autos e considerando a natureza das moléstias.

Por sua vez, o laudo pericial atestou a incapacidade total e temporária, de modo que não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

Assim, concedo ao autor o benefício de auxílio doença desde 01.07.2016 (data seguinte ao da cessação do benefício).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, apenas para alterar o termo inicial do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que a parte autora recorreu apenas no tocante à incapacidade e termo inicial do benefício, passa-se a analisar essas questões.
4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 131479836 - fls. 90/108), elaborado em 05.10.2016, atestou que a parte autora, com 39 anos, é portadora de lombociatalgia, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início de incapacidade em meados de 2015.
5. Por sua vez, o laudo pericial (ID 131479836 - fls. 156/167), elaborado em 24.11.2017, atestou que a parte autora, com 30 anos, é portadora de dor lombar com ciática, transtornos de discos intervertebrais, hérnia de disco com comprometimento funcional, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início de incapacidade em 22.11.2017.
6. Considerando o segundo laudo pericial, mais recente, realizado em 24.11.2017, não obstante o perito judicial ter fixado a incapacidade em 22.11.2017, atestou o início das moléstias em 04.09.2015, de modo que o termo inicial do auxílio doença deve ser fixado em 01.07.2016 (data seguinte ao da cessação do benefício), consoante informação fornecida pelo sistema CNIS - DATAPREV, presente nos autos e considerando a natureza das moléstias.
7. O laudo pericial atestou a incapacidade total e temporária, de maneira que não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.
8. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001858-71.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODNEY APARECIDO LEAL

Advogados do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A, MILENA FIORINI MARTINS - SP274152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001858-71.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODNEY APARECIDO LEAL

Advogados do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A, MILENA FIORINI MARTINS - SP274152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (126833667 págs. 01/09), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação, nos termos da fundamentação.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que considerou tempo de contribuição posterior ao requerimento, reafirmando-se a DER para o momento da implementação dos requisitos necessários para a concessão do benefício do previdenciário, sem que tenha pedido inicial nesse sentido. Sustenta, falta de interesse de agir, pois jamais indeferiu a pretensão com base no implemento dos requisitos após a DER. No caso de ser aceita a reafirmação da DER significa que houve acerto administrativo ao indeferir o benefício, assim, não há mora da autarquia que justifique a condenação em juros de mora. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001858-71.2015.4.03.6127

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RODNEY APARECIDO LEAL

Advogados do(a) APELADO: HUGO ANDRADE COSSI - SP110521-A, MILENA FIORINI MARTINS - SP274152-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 18/07/1984 a 01/02/1995 e 14/11/2006 a 30/01/2007.

*Registro que o Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP, substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. E também não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.*

*Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.*

*Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).*

*Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.*

*Verifica-se que na data do requerimento administrativo (08/10/2012) a parte autora não detinha o tempo necessário para concessão do benefício.*

*E, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (10/06/2015), perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir da citação (07/08/2015), data em que tornou litigioso esse benefício.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

*O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).*

*Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).*

*Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação, nos termos da fundamentação.*

*É como voto”.*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*



2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, a sucumbência da parte autora foi mínima, portanto manterho os honorários advocatícios conforme fixado no v. acórdão.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5701861-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DE SOUZA CASTRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5701861-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DE SOUZA CASTRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CARLOS ROBERTO DE SOUZA CASTRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado pelo autor nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer como especial as atividades exercidas de 16.08.1979 a 29.08.1980, 04.08.1981 a 20.09.1982, 15.10.1983 a 31.01.1984, 01.10.1987 a 31.12.1988, 01.03.1989 a 30.04.1991, 29.04.1995 a 06.09.2004, devendo o Instituto Nacional do Seguro Social averbas em seu sistema administrativo (CNIS), e para condená-lo a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (04.11.2009), com renda mensal a ser apurada conforme § 1º do art. 57 da Lei 8.213/91, com direito ao abono anual. As prestações em atraso não abarcadas pela prescrição quinquenal deverão ser pagas de uma só vez, e, no que tange aos juros e atualização monetária incidentes sobre os a correção monetária das condenações impostas à Fazenda Pública na fase de conhecimento, como neste caso, deverá observar o percentual cominado pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial IPCA-E. Já os juros de mora incidem a partir da citação, e observarão a sistemática do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com redação atribuída pelo art. 5º da Lei 11.960/09. Sem custas, ante a gratuidade concedida. Concedeu tutela de urgência, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, para determinar que o réu implante o benefício ora concedido ao autor no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

O autor opôs embargos de declaração, tendo o recurso sido acolhido e provido para acrescentar ao seu dispositivo o seguinte: "Condeneo o réu na verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, assim entendidas as parcelas devidas até data de prolação desta, respeitada, portanto, a Súmula nº 111 do STJ."

O INSS interps apelção, requerendo seja dado efeito suspensivo ao recurso e, ao final, seja revogada a tutela antecipada concedida, principalmente pela ausência de um de seus pressupostos: a reversibilidade. Requer ainda o reconhecimento da prescrição em relação a todas as parcelas eventualmente devidas e vencidas antes do quinquênio que antecedeu ao ajuizamento da presente ação. Alega que não há prova de exposição do autor de modo habitual ou permanente a agentes nocivos, alegando que o expert do Juízo está desprovido de imparcialidade, pois foi baseado nos próprios depoimentos do autor. Sem robustez a prova pericial produzida com base em depoimentos da parte autora, contaminada pela sua presença. Aduz que não há prévia fonte de custeio para a concessão do benefício que ora se persegue, confia que a especialidade do labor não será reconhecida, devendo a demanda ser julgada totalmente improcedente, pois o autor não comprovou que exerceu qualquer atividade com efetiva exposição a eletricidade e, não demonstrou que a efetiva exposição se deu de forma habitual e permanente e durante todo o contrato de trabalho, em tensão elétrica acima de 250 volts. No caso de manutenção do *decisum*, se faz necessário cumprir a decisão do E. STF, com a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Comas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5701861-79.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS ROBERTO DE SOUZA CASTRO

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS NASSER - SP23445-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial que exerceu atividade urbana comum e especial, afirmando ter cumprido os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Observo que o INSS homologou a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 07/07/1970 a 16/07/1974, 29/01/1976 a 22/04/1977 e 01/07/1994 a 28/04/1995, restando, assim, incontroverso (id 130224059 p. 152/158).

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos demais períodos indicados na inicial.

#### **Atividade Especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de modo que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Laudo técnico juntado a id 66168798 p. 3/17 e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 16.08.1979 a 29.08.1980, vez que trabalhou como torneiro de produção, exposto de modo habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos, enquadrado no código 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 04.08.1981 a 20.09.1982, vez que trabalhou como frentista, exposto de modo habitual e permanente a hidrocarbonetos aromáticos, enquadrado no código 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 15.10.1983 a 31.01.1984, vez que trabalhou como motorista, atividade enquadrada no código 2.4.4, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

- 01.10.1987 a 31.12.1988, vez que trabalhou como auxiliar de eletricista, exposto de modo habitual e permanente a tensão elétrica acima de 250 volts, enquadrada no código 1.1.8, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

- 01.03.1989 a 30.04.1991, vez que trabalhou como operador de guindaste, exposto de modo habitual e permanente a tensão elétrica acima de 250 volts, enquadrada no código 1.1.8, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

- 29.04.1995 a 06.09.2004, vez que trabalhou como soldador, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 100dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 04/11/2009 id 66168747 p. 16) perfazem-se **37 (trinta e sete) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 04/11/2009, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação ao INSS** para esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 04/11/2009 id 66168747 p. 16) perfazem-se **37 (trinta e sete) anos, 09 (nove) meses e 25 (vinte e cinco) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 04/11/2009, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0040808-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA JOSE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0040808-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA JOSE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de processo devolvido a esta Turma pela Vice Presidência, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC, para fins de verificação da possibilidade de juízo retratação (ID 125429782 - fls. 23/26).

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARIA JOSÉ DE ALMEIDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio -doença em favor da autora a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (17/03/2015), devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros demora, consoante o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformada, a autora interpôs apelação sustentando que está definitivamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, pleiteando, assim, a concessão de aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB, do critério de correção monetária e a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte, tendo sido proferido acórdão, em 26.06.2017, que deu parcial provimento à apelação da autora, somente para fixar a DIB na data da citação, mantendo, no mais, a sentença recorrida (ID 125429804 - fls. 26/30).

Na sequência, a parte autora interpôs embargos de declaração contra referido acórdão (ID 125429804 - fls. 33/42), sustentando, em síntese, que o acórdão recorrido é obscuro no ponto relativo ao critério de correção monetária incidente na atualização do débito.

Em julgamento realizado em 26.02.2018, a E. Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração (ID 125429804 - fls. 47/49).

Inconformada, a autora interpôs Recurso Especial (ID 125429804 - fls. 53/67) e Recurso Extraordinário (ID 125429782 - fls. 03/13) e, em 17.05.2018, o feito foi recebido pela Subsecretaria da Vice-Presidência (ID 125429782 - fl. 17).

Em 21.01.2020, o Gabinete da Vice Presidência, nos termos do art. 1040, II, do CPC, determinou a devolução dos autos a esta E. Turma julgadora para verificação da pertinência de se proceder ao juízo positivo de retratação (ID 125429782 - fls. 23/26).

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0040808-42.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA JOSE DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Interpostos Recursos Extraordinário e Especial, para que os critérios de correção monetária fossem calculados de acordo com o que restasse julgado no Tema nº 810 do E. STF, retomando-se os autos a este Relator para verificação de juízo positivo de retratação.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, dou parcial provimento aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, para integrar ao acórdão, proferido em sede de julgamento da apelação da autora (ID 125429804 - fls. 26/29), os critérios de cálculo da correção monetária, de acordo com o julgado no Tema nº 810 do E. STF, nos termos cirm expendidos.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 1.040, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO POSITIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TEMANº 810 DO E. STF.

1. Interpostos Recursos Extraordinário e Especial, para que os critérios da correção monetária fossem calculados de acordo com o que restasse julgado no Tema nº 810 do E. STF.
2. Os autos retomaram este Relator para verificação da possibilidade de juízo de retratação positivo.
3. Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
4. Juízo de retratação positivo, nos termos do art. 1.040, II, do CPC/2015, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária de acordo com o julgado no Tema nº 810 do E. STF.
5. Embargos de declaração parcialmente providos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em juízo positivo de retratação, nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156511-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156511-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por NELSON APARECIDO DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial a atividade laboral exercida nos períodos de 03/10/2005 a 06.11.2010 e 01.05.2011 a 13.07.2015 e condenar o INSS a considerar os períodos como exercido em condições especiais, realizando a consequente revisão do cálculo do tempo de serviço e contribuição, e implantando em favor do autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo, com o pagamento dos atrasados desde a referida data. Não há condenação em custas e emolumentos, ante a isenção que goza a autarquia, nos termos do artigo 8º, §1º, da Lei nº 8.620/92. Tendo em vista que o valor dado à causa é inferior a sessenta salários mínimos, o caso se enquadra na previsão do art. 109, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil, combinado com o art. 1º da Lei nº 10.259/2001, c/c o art. 55 da Lei nº 9.099/95. Deixou de condenar a requerida ao pagamento de custas ou honorários nesta instância. Reputou que a interpretação teleológica da intenção do constituinte e do legislador ao viabilizar demandas previdenciárias junto aos juizados especiais federais foi a de isentar de ônus de sucumbência tais feitos (ao menos em primeira instância), sendo essa intenção aplicável com ainda mais razão quando a demanda é aforada junto aos juízes estaduais com competência federal delegada, na medida em que a parte e seu advogado podem optar pelo juizado especial federal mais próximo (que lida principalmente com tais demandas), mas, por maior comodidade, ajuizam junto ao juízo estadual da comarca em que residem (o que diminui o tempo que a Justiça Estadual possui para apreciar os processos de sua competência natural, além de nenhuma remuneração haver aos juízes e servidores pelo trabalho adicional). Assim, se a parte já tem um bônus de comodidade (em detrimento do serviço natural da Justiça Estadual), não parece correto e nem razoável que tenha ainda mais um bônus com verbas de sucumbência.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que o(s) formulário(s) e/ou laudo LTCAT apresentado(s) não afirmam a exposição a agente nocivo de forma habitual e permanente. Aduz que os formulários PPP e laudo técnico deveriam ter sido emitidos por engenheiro especializado em segurança do trabalho ou por médico do trabalho, constatando os agentes agressivos por meio de análises técnicas (medições de concentração, intensidade e fator de exposição), o que não se tem no caso dos autos. Alega que a partir de 18/11/2003, nos documentos apresentados nos autos não há indicação de níveis de ruído em "Nível de Exposição Normalizado – NEN", mas somente medição pontual em "decibéis", o que, a partir de então, não mais é considerado pela legislação como suficiente para fins de enquadramento como especial por exposição a ruído. No caso em tela, não foi indicada a metodologia de apuração do ruído para os períodos, tendo sido apresentado um valor único, que, como visto, está em desacordo com as regras em vigor, preconizadas pela NHO-01 da Fundacentro, requerendo a reforma da sentença e improcedência dos pedidos. Caso mantida a r. sentença, requer que a correção monetária incida sobre eventuais valores devidos conforme a modulação de efeitos a ser realizada no Recurso Extraordinário 870.947 (tema 810 da repercussão geral) pelo STF, e não com base no INPC. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5156511-91.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON APARECIDO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: LUIS FERNANDO SELINGARDI - SP292885-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1000 (mil) salários mínimos (art. 496, §3º, I, do NCPC, CPC/2015).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor afirma que em 30/05/2018, requereu sua aposentadoria por tempo de contribuição junto ao INSS sob nº. 182.878.065-8, mas teve o pedido indeferido.

Alega que exerceu atividade especial, exposto ao agente agressivo Poeira de Silica nos períodos de 04/02/1980 a 18/10/1985 e 21/10/1985 a 13/01/1986 e, de 03/10/2005 a 06/11/2010 e 01/05/2011 a 13/07/2015 exposto a ruído.

Requer, seja compelido o Instituto-Réu a pagar as diferenças vencidas e vincendas decorrentes da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo em 30/05/2018.

Como o autor não impugnou a r. sentença, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 03/10/2005 a 06.11.2010 e 01.05.2011 a 13.07.2015.

#### **Atividade Especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - Resp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 03/10/2005 a 06.11.2010, uma vez que trabalhou como operador de máquinas, exposto de modo habitual e permanente a ruído acima de 90 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 123802432 p. 5/6);



- 01.05.2011 a 13.07.2015, uma vez que trabalhou como operador de máquinas, exposto de modo habitual e permanente a ruído entre 85,5 a 100 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 123802432 p. 7/8).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 30/05/2018 id 123802433 p. 4) perfazem-se **35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 30/05/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação ao INSS** para esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Tem direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 30/05/2018 id 123802433 p. 4) perfazem-se **35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 30/05/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício mantido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008341-74.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALBERTO BITTENCOURT

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: ADALBERTO BITTENCOURT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008341-74.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALBERTO BITTENCOURT

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: ADALBERTO BITTENCOURT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela embargada e pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, para homologar os cálculos da contadoria considerando como devida a importância de R\$ 101.908,18, corrigida até outubro de 2015. Considerando que o embargado decaiu de parte mínima do pedido, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado.

O INSS alega que no período em que o segurado efetivamente trabalhou em atividade especial, incompatível com o recebimento de aposentadoria por invalidez, razão pela qual deveria ser excluído do cálculo, tomando inexistente o título e não deve ser afastada a correção monetária prevista na Lei 11.960/2009.

Apela a parte autora a requerer a majoração de honorários advocatícios em 10% sobre o valor homologado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008341-74.2015.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADALBERTO BITTENCOURT

Advogado do(a) APELANTE: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

APELADO: ADALBERTO BITTENCOURT, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: EDSON ALVES DOS SANTOS - SP158873-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Inicialmente, verifico que a presente apelação foi interposta pela parte autora. No entanto, conforme entendimento consolidado, apenas o procurador tem legitimidade para postular acerca da verba honorária contratual, portanto, o advogado é o titular do direito aos honorários de sucumbência e, por consequência, é ele quem detém legitimidade para deduzir pretensão judicial relativamente a tal verba.

Conferiram-se alguns julgados deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região sobre a questão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEGITIMIDADE RECURSAL EXCLUSIVA DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA DA PARTE AUTORA. AGRADO NÃO CONHECIDO. 1 - De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". 2 - Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". 3 - Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) pertence ao advogado, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressent-se, nitidamente, de interesse recursal. 4 - Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente agravo. Precedente desta Turma. 5 - Assentada a legitimidade recursal exclusiva do patrono, o que, de per se, conduz ao não conhecimento do apelo, caberia ao mesmo o recolhimento das custas respectivas, máxime em razão de não ser a ele extensiva a gratuidade de justiça conferida à parte autora. 6 - Agravo de instrumento interposto pelos autores não conhecido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 594110 - 0001063-45.2017.4.03.0000, Rel. DES. FED. CARLOS DELGADO, julgado em 25/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2019)

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL DO INSS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL DOS EXEQUENTES. OCORRÊNCIA DE OMISSÃO. DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. ILEGITIMIDADE 1.** De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado. 2. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os embargos de declaração, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento visando à interposição do apelo extraordinário, não podem ser acolhidos quando inexistentes omissão, contradição ou obscuridade na decisão recorrida" (EDeI no MS 11.484/DF, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 2/10/2006). 3. Pacificou-se neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual a parte não tem legitimidade para, em nome próprio, destacar da execução os honorários contratuais, que devem ser requeridos pelo advogado, em nome próprio, mediante a juntada do contrato de honorários. 3. Embargos de declaração do INSS rejeitados e de CATULO JADER CURTINAZ JENISINS OUITROS acolhidos sem efeitos modificativos." (STJ, 6ª Turma, EARESP nº 932578, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 19/11/2009, DJE Data: 07/12/2009).

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. RECURSO INTERPOSTO PELO AUTOR. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E LEGITIMIDADE. VÍCIO INSANÁVEL.**

- A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pela parte autora, ante a ausência de legitimidade para recorrer da decisão que, em ação previdenciária, indeferiu pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais.

- O pedido de destaque dos honorários contratuais no montante da condenação é de interesse exclusivo do defensor, em nada aproveitando à parte recorrente, revelando sua total falta de interesse processual e consequente ilegitimidade, para a propositura do presente recurso.

- Ausência dos pressupostos de admissibilidade recursal atinentes ao interesse recursal e à legitimidade de parte.

- Os artigos 1.019, caput e 932, inc. III, ambos do CPC conferem poderes ao relator para não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida.

- O parágrafo único do art. 932 do CPC/2015, que prevê a possibilidade de concessão de prazo para sanar vícios ou complementar a documentação exigível, diz respeito apenas aos vícios formais, não comportando aplicação nas hipóteses de vício insanável como a falta de interesse recursal e a ilegitimidade de parte.

- É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

- Não merece reparos a decisão recorrida.

- Agravo interno improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590472 - 0019763-06.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 03/04/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/04/2017)

O inconformismo do INSS não merece prosperar, pois o juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente para implantação do benefício de aposentadoria especial a partir de 24.07.2008, as diferenças acrescidas de correção monetária a ser apurada nos termos do Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e com juros moratórios de 1% a o mês desde a citação. Apelaramas partes e a Decisão Monocrática a proferida por esta E. Corte, deu parcial provimento a apelação da autora, para reconhecer a atividade especial exercida em 03/12/1998 a 24/07/2008, negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à fundamentação: *No tocante aos juros e à correção monetária, notes que suas incidências são ato de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados o julgamento do feito. Assim observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional, e, a partir de 30/06/2009, incidirão uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%) consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, artigo 5º.* Não houve recurso das partes e a decisão transitou em julgado em 06/04/2015.

Portanto, o título executivo judicial não condicionou o pagamento dos valores atrasados ao afastamento do embargado da sua atividade, de sorte que, em respeito à coisa julgada formada, não há como se sujeitar a exigibilidade do título a tal condição.

A proteção da coisa julgada é assegurada constitucionalmente no art. 5º, inciso XXXVI, da Lei Maior, não havendo se falar, no caso, em sua inconstitucionalidade, vez que ela própria, ao lado do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, possui "status" constitucional, como garantia individual fundamental do jurisdicionado.

Se, dentro do sistema constitucional pátrio, só ao Poder Judiciário é dado decidir lides com foro de definitividade, com a devida observância ao devido processo legal, o desrespeito à coisa julgada implica, por via direta, o respeito à imutabilidade da decisão judicial acobertada por essa eficácia e, por via reflexa, afronta flagrante ao princípio da separação dos poderes, vigia-mestra do Estado Democrático de Direito.

Com efeito, admitir-se, de forma genérica e irresponsável, a revisão do que já foi definitivamente julgado, teria como consequência a instauração de verdadeiro caos nas relações jurídicas, fazendo cair por terra o objetivo primordial das normas processuais: a estabilidade das relações sociais. Seria acabar com uma das únicas certezas do cidadão, a da necessidade de cumprimento e de observância das decisões judiciais.

Quanto à limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese dos autos, em que a aposentadoria especial foi deferida apenas judicialmente, ao menos até que haja o trânsito em julgado da decisão que concedeu o benefício, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver a concessão do benefício e, posteriormente, o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família, não havendo, por conseguinte, que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais, tampouco em inexistência do título exequendo.

Nesse sentido:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO DA PARTE EMBARGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSIVIDADE. ILEGITIMIDADE RECURSAL. APELAÇÃO DO INSS. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE REMUNERADA. PERÍODO CONCOMITANTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MAJORADOS.**

1. O advogado é o titular do direito aos honorários de sucumbência e, por consequência, é ele quem detém legitimidade para deduzir pretensão judicial relativamente a tal verba (artigo 23, da Lei nº 8.906/1994 c.c artigos 18 e 85, §14 do Código de Processo Civil de 2015). Precedentes.
2. No caso em tela, o recurso versa, exclusivamente, sobre honorários de sucumbência e foi interposto pela parte embargada, razão pela qual é de rigor o reconhecimento da ilegitimidade recursal, ensejando o não conhecimento da apelação.
3. Relativamente ao apelo do INSS, a questão controvertida, no caso concreto, envolve a possibilidade de recebimento dos atrasados da *aposentadoria especial*, mesmo quando há a continuidade do trabalho, também em atividade especial, durante o curso da ação concessiva, gerando a cumulação entre a aposentadoria e os rendimentos auferidos pelo beneficiário.
4. Frise-se que, enquanto pendente de análise, pelo E. STF, do § 8º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 no RE 791961/PR de relatoria do Ministro Dias Toffoli, não há como se reconhecer sua inconstitucionalidade.
5. Por outro lado, o segurado que, diante do indeferimento administrativo do benefício, ingressa com ação pleiteando a *aposentadoria especial*, em virtude da incerteza acerca do resultado da demanda, vê-se obrigado a permanecer no exercício de seu labor, como condição para a sua subsistência, ainda que, de tal atividade possa resultar prejuízo à sua saúde e/ou integridade física.
6. Caso o provimento jurisdicional lhe seja favorável, retrocedendo o termo inicial do benefício para a data da citação ou do requerimento administrativo, tal ato não deve ter o condão de prejudicar financeiramente o segurado que comprovou o preenchimento das exigências para a concessão da aposentadoria pretendida, com respaldo em decisão acobertada pela coisa julgada.
7. Interpretação do disposto no *artigo 57, §8* consentânea com as diretrizes sociais da norma previdenciária, devendo-se considerar a data da efetiva implantação do benefício (ao invés da data da sua concessão) como marco para se aferir a continuidade do trabalho em condições especiais.
8. Na situação em concreto, segundo consta no CNIS, a parte embargada encerrou o vínculo de trabalho no mês anterior ao da implantação da aposentadoria.
9. As alegações da autarquia não têm o condão de alterar o resultado do julgamento proferido, sendo de rigor a manutenção da sentença recorrida.
10. Sucumbência recursal. Honorários de advogado majorados em 2% do valor arbitrado na sentença. Artigo 85, §11, Código de Processo Civil/2015.
11. Apelação da parte embargada não conhecida. Apelação do INSS não provida.

(TRF-3ª Região, AC nº 0001346-20.2016.4.03.6106, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, 7ª turma, DJ. 28/04/2020, Dada da Publicação: 05/05/2020)

O E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

**PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do *tempus regit actum*.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)
- (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante as razões expostas, voto por não conhecer da apelação da embargada e negar provimento à apelação do INSS, mantendo a sentença tal como lançada, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ILEGITIMIDADE RECURSAL. CÁLCULO DA AUTARQUIA A MENOR. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 57, §8º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. COISA JULGADA.

1. A presente apelação foi interposta pela parte autora. No entanto, conforme entendimento consolidado, apenas o procurador tem legitimidade para postular acerca da verba honorária contratual. Precedentes.
2. Na execução do julgado deverá ser observado o que foi fixado na r. sentença, no v. acórdão da ação de conhecimento, que transitaram em julgado.
3. A limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese dos autos, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família, não havendo, por conseguinte, que se falar em descontos, na fase de liquidação, das parcelas atrasadas dos períodos em que a parte autora permaneceu exercendo atividades consideradas especiais, tampouco em inexistência do título exequendo.
4. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: 1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.
6. Majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.
7. Apelação da parte embargada não conhecida. Apelação do INSS improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da apelação da embargada e negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5247908-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CARLOS ALBERTO ALVES DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DORIA - SP86041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5247908-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CARLOS ALBERTO ALVES DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DORIA - SP86041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pelo INSS em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação da parte autora*.

Alega a parte embargante que o acórdão embargado apresenta contradição, obscuridade e omissão, uma vez que deixou de fixar a data da cessação do benefício, nos termos do art. 60, §§8º e 9º da Lei 8.213/91. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados.

Devidamente intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5247908-71.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CARLOS ALBERTO ALVES DE FREITAS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ CARLOS DORIA - SP86041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

No caso em tela, se faz presente as hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento parcial dos embargos de declaração.

Para melhor elucidar a questão, passo a transcrever parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...) Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 11.11.2017, atestou que a parte autora, com 39 anos, é portadora de depressão e sequelas de uso crônico de bebida alcoólica, restando caracterizada a incapacidade laborativa parcial e permanente, com início de incapacidade fixada em 11.11.2015.

O laudo pericial atesta que a parte autora, servente de pedreiro, encontra-se incapacitada para o desempenho dessa atividade, conforme resposta ao quesito 11.

No que tange à controvérsia sobre a incapacidade ser parcial a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, vez que a compreensão mope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, se mostre improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Assim, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 40 anos de idade) seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, verifica-se a dificuldade de sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, restando, assim, preenchidas as exigências à concessão do benefício de auxílio doença.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011).*

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, desde 30.06.1986, sendo que os últimos se referem aos seguintes períodos: 02.07.2012 a 07.03.2013, 05.08.2013 a 25.09.2013, 21.03.2014 a 01.04.2014 e 05.01.2016 a 03.02.2016.

Considerando que o Perito Judicial atestou a incapacidade em 11.11.2015, fixo o termo inicial do benefício em 03.05.2016 (data do requerimento administrativo do auxílio doença).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença a partir de 03.05.2016 (data do requerimento administrativo do auxílio doença), tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser fixada no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Cumpra observar ainda que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por fim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, Carlos Alberto Alves de Freitas, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio doença a partir de 03.05.2016. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder o benefício de auxílio doença a partir de 03.05.2016** e fixar os consectários, na forma da fundamentação."

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)*

*(...).*

*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)."*

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistente impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do §10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Considerando que o perito judicial (ID 32808402) não precisou prazo para reabilitação/recuperação da parte autora, o benefício de auxílio doença deverá cessar em 120 (cento e vinte) dias, a contar da publicação desta decisão.

Desta forma, **acolho parcialmente os embargos de declaração do INSS**, para sanar a omissão apontada, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VÍCIO RECONHECIDO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. No caso em tela, se faz presente as hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento parcial dos embargos de declaração.
3. Considerando que o perito judicial (ID 32808402) não precisou prazo para reabilitação/recuperação da parte autora, o benefício de auxílio doença deverá cessar em 120 (cento e vinte) dias, a contar da publicação desta decisão.
4. Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006901-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO CODOGNO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006901-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO CODOGNO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência de fator previdenciário.

A r. sentença julgou procedentes os pedidos, para reconhecer como tempo de serviço especial os períodos: 27/10/1980 a 30/06/1982, 08/09/1987 a 25/09/1987, 01/08/1989 a 17/09/1990, 08/11/1990 a 10/02/1992, 06/03/1997 a 25/02/2009, e 12/05/2009 a 28/04/2017; condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência de fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (28/06/2017), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Foi concedida a tutela provisória de urgência, determinando que o réu implante o benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias. Condenou o INSS a pagar à parte autora os honorários advocatícios, arbitrados no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º do CPC), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data. A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva).

Dispensado o reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo em preliminar, a suspensão dos efeitos da tutela deferida na sentença, ante o risco de lesão grave e de difícil reparação. No mérito, sustenta impossibilidade de enquadramento a partir de 06/03/1997, do agente eletrícidade como especial, como também a necessidade de laudo pericial contemporâneo. Aduz que a parte autora não comprovou o desempenho de atividade especial em conformidade com a legislação previdenciária, razão pela qual deve ser julgado improcedente. Subsidiariamente, requer que a atualização monetária obedeça aos índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança, na forma da Lei n. 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006901-22.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO CODOGNO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, pois não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colide o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Passo à análise de mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;



b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades insalubres, os quais somados aos períodos incontroversos redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência de fator previdenciário.

A r. sentença reconheceu como especiais os períodos: 27/10/1980 a 30/06/1982, 08/09/1987 a 25/09/1987, 01/08/1989 a 17/09/1990, 08/11/1990 a 10/02/1992, 06/03/1997 a 25/02/2009, e 12/05/2009 a 28/04/2017. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividades em condições especiais nos períodos supramencionados, para concessão do benefício.

#### Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; jul. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A), a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschaw; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários, do Laudo Técnico e do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 27/10/1980 a 30/06/1982, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 90 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo IV do Decreto 83.080/79 (formulário 107938553, pág. 01; Laudo Técnico 107938562, págs. 01/06).

2. 08/09/1987 a 25/09/1987, 01/08/1989 a 17/09/1990, 08/11/1990 a 10/02/1992, vez que no exercício de sua atividade ficou exposto de maneira habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89 (formulários 107938536, págs. 46/48).

3. 06/03/1997 a 25/02/2009 e 12/05/2009 a 28/04/2017, vez que no exercício de sua atividade ficou exposto de maneira habitual e permanente a tensão elétrica superior a 250 Volts, nos termos dos códigos 1.1.8 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, sendo tal atividade considerada perigosa, nos termos do Decreto nº 93.412/89 (PPP ID 107938536, págs. 49/52).

Ressalto que as atividades exercidas pelo autor admitem o enquadramento pela exposição ao agente nocivo eletricidade, previsto no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto 53831/64; no código 2.3.2 do Anexo II do Decreto 83080/79, até o advento da Lei nº 9.528/97.

Neste sentido, cito o seguinte julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Conforme informações da empresa TELESP S/A, o autor exercia diuturnamente a função de emendador de fios, sendo que parte das atividades era executada na mesma posteação das instalações das Concessionárias de Energia Elétrica, caracterizado, portanto, o exercício habitual e permanente de atividade tida por perigosa, em razão da exposição a eletricidade acima de 250 volts.*

*II - Em se tratando de exposição a altas tensões elétricas, que tem o caráter de periculosidade, a caracterização em atividade especial independe de exposição do trabalhador durante toda a jornada de trabalho, pois que o mínimo contato com tal agente oferece potencial risco de morte, justificando a contagem especial.*

*III - Mantida a conversão de atividade especial em comum no período de 12.11.1975 a 28.04.1995, na TELESP S/A, independentemente da apresentação de laudo técnico, em razão da categoria profissional.*

*IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do C. STJ).*

*V - Embargos de declaração do INSS rejeitados. (TRF 3ª Região, Apelação/Reexame necessário nº 2007.61.05.015392-0/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 04/08/2009, v.u., DJF3 CJ1 de 19/08/2009, pág. 831)*

Cumprе ressaltar que o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts.

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 27/10/1980 a 30/06/1982, 08/09/1987 a 25/09/1987, 01/08/1989 a 17/09/1990, 08/11/1990 a 10/02/1992, 06/03/1997 a 25/02/2009, 12/05/2009 a 28/04/2017.

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se, aproximadamente, 41 (quarenta e um) anos, 06 (seis) meses, e 07 (sete) dias de tempo de contribuição, conforme planilha anexa.

Verifica-se que na data do requerimento administrativo (28/06/2017) o autor possuía 41 anos de tempo de contribuição, ressalta-se que este nasceu em 15/09/1961, ou seja, contava na época do requerimento de sua aposentadoria com 55 anos de idade. Assim, somando-se sua idade mais o tempo de contribuição (55 + 41) atinge 96 pontos, ou seja, o requisito exigido pelo artigo 29C da Lei 8.213/91.

Desta forma, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência de fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (28/06/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, conforme fixado na r. sentença.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anota-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO SEM O FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29-C DA LEI 8.213/91. ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS COMPROVADAS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 27/10/1980 a 30/06/1982, 08/09/1987 a 25/09/1987, 01/08/1989 a 17/09/1990, 08/11/1990 a 10/02/1992, 06/03/1997 a 25/02/2009, 12/05/2009 a 28/04/2017.
3. Desse modo, computados os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se, aproximadamente, 41 (quarenta e um) anos, 06 (seis) meses, e 07 (sete) dias de tempo de contribuição, conforme planilha anexa.
4. Verifica-se que na data requerimento administrativo (28/06/2017) o autor possuía 41 anos de tempo de contribuição, ressalta-se que este nasceu em 15/09/1961, ou seja, contava na época do requerimento de sua aposentadoria com 55 anos de idade. Assim, somando-se sua idade mais o tempo de contribuição (55 + 41) atinge 96 pontos, ou seja, o requisito exigido pelo artigo 29C da Lei 8.213/91.
5. Desta forma, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência de fator previdenciário, a partir do requerimento administrativo (28/06/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, conforme fixado na r. sentença.
6. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170101-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SINVAL TONELLI VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170101-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SINVAL TONELLI VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por SINVAL TONELLI VIEIRA em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural exercido em regime de economia familiar para fins de averbação.

A r. sentença julgou procedente o pedido do autor para determinar que a autarquia averbe o tempo de serviço rural prestado no período de 15/12/1974 a 31/07/1983. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (súmula 111 do STJ e art. 85, § 2º, do CPC), ficando isenta das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O autor opôs embargos de declaração, tendo o recurso sido provida para corrigir a contradição nos seguintes termos:

*"Sucumbente, CONDENO a requerida ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 1.000,00 (mil reais), ficando isenta das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei 8.620/93."*

O INSS interpôs apelação contra a r. sentença de primeiro grau que, afastando a preliminar arguida, reconheceu o serviço laborado no meio rural no período de 15/12/1974 a 31/07/1983, determinando a averbação do período reconhecido. Aduz que em juízo foram apresentados novos documentos, havendo falta de interesse de agir, uma vez que tais documentos não foram trazidos na seara administrativa. Requer a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, VI do CPC, de acordo com a jurisprudência do INSS no RE 631540/MG. Alega inexistir prova material do trabalho rural vindicado pelo autor e, no tocante aos documentos escolares, estes apenas comprovam que o autor era estudante e não trabalhador rural, ainda que eventualmente ajudasse seus pais, sua atividade preponderante certamente era a de estudante, se ajudava os pais o fazia na qualidade de mero auxílio eventual. Requer seja recebido e provido o recurso, acolhendo a preliminar de falta de interesse de agir ou, caso assim não entenda, seja o pedido julgado improcedente, com a condenação do apelado nos consectários da sucumbência.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170101-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SINVAL TONELLI VIEIRA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, pois ainda que o processo administrativo não tenha sido instruído com os documentos hábeis à comprovação da atividade rural, está presente o interesse de agir, diante das notórias exigências impostas pela administração.

O autor alega na inicial que iniciou o trabalho rural desde 07 (sete) anos, juntamente com seus pais, em regime de economia familiar, na região de Santa Fé do Sul, junto ao sítio pertencente a seu avô Sr. Joaquim Vieira, Córrego do Cerro, no município de Três Fronteiras até seu primeiro registro em CTPS no ano de 1983.

Como o autor não impugnou a r. sentença, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade rural exercida de 15/12/1974 a 31/07/1983.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador Rural (Lei nº 4.214/63).

Entretanto, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, como o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em Lei no sentido de que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se presta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se antevêja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatara o princípio de prova documental amarelado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Cabe ressaltar ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: (STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008) e (STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008). (g.n.)

Para comprovar o trabalho rural exercido de 15/12/1974 a 31/07/1983 o autor juntou aos autos:

- cópia da sua caderneta escolar (id 124992082 p. 20/28), referente aos anos de 1978/1979, constando o endereço residencial junto ao Sítio Nossa Senhora Aparecida, Córrego Cerro, município de Três Fronteiras/SP;
- cópia de documento emitido pela Delegacia de Ensino Suplementar (id 124992076 p. 9, com data de 1972, indicando a profissão do pai do autor como lavrador;
- cópia da carteira do pai do autor, Valério Vieira, como associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul em 14/01/1981 (id 124992077 p. 3);
- cópia da matrícula de imóvel rural com área de 20 alqueires, de propriedade de Joaquim Vieira, localizado no Córrego do Cerro, município de Três Fronteiras, no qual o pai do autor é um dos beneficiários da doação datada de 29/12/1980 (id 124992078 p. 1/7);
- cópias de notas fiscais de produtor rural em nome do pai do autor (id 124992080 p. 1/12), indicando pequena comercialização de café entre os anos de 1980 a 1984;
- cópias de declaração de produtor rural em nome do pai do autor (id 124992081 p. 1/18);
- cópia da ficha de admissão do pai do autor junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul em 12/11/1971 (id 124992083 p. 1);

Por sua vez, as testemunhas ouvidas confirmam o alegado pelo autor, o depoente Valdir Braz Soligo disse que o autor trabalhou na roça até o ano de 1983 e trabalhava em um sítio de propriedade dos avós e no local plantavam diversas culturas, trabalhava com a família e no ano de 1983 o autor mudou-se para a cidade; a testemunha Antônio Lopes de Almeida Filho relata que o autor começou a trabalhar na roça com sete anos de idade, e trabalhou no sítio do avô, local onde cultivavam café e outras lavouras, trabalhava somente com a família e permaneceu na roça até o ano de 1983, mudando-se então para a cidade.

A jurisprudência tem entendido que as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, principalmente nos casos em que o interessado invoca a sua condição de rural quando ainda era adolescente, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no desempenho do trabalho rural.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP 1.348.633/SP, possibilitou reconhecimento do tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos, desde que evidenciado por prova testemunhal idônea.

Assim, entendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 15/12/1974 (com 12 anos de idade) a 31/07/1983, devendo os períodos ser computados pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91. g.n.

Deve assim, o INSS proceder à averbação para os devidos fins previdenciários.

Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação do INSS**, para manter a r. sentença, conforme fundamentação.

É o Voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. PROVA MATERIAL CORROBORADA PELAS TESTEMUNHAS.

1. Rejeitada a preliminar arguida pelo INSS, pois ainda que o processo administrativo não tenha sido instruído com os documentos hábeis à comprovação da atividade especial, está presente o interesse de agir, diante das notórias exigências impostas pela administração.

2. O tempo de serviço de segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da Lei nº 8.213/91 será computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).
3. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do RESP 1.348.633/SP, possibilitou reconhecimento do tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos, desde que evidenciado por prova testemunhal idônea.
4. A jurisprudência tem entendido que as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, principalmente nos casos em que o interessado invoca a sua condição de rurícola quando ainda era adolescente, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no desempenho do trabalho rural.
5. Assim, entendendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 15/12/1974 (com 12 anos de idade) a 31/07/1983, devendo os períodos ser computados pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91. *g.n.*
6. Deve assim, o INSS proceder à averbação para os devidos fins previdenciários.
7. Detemino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.
8. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001298-64.2012.4.03.6118

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARELI APARECIDA ZANGRANDI DE AQUINO - SP141552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001298-64.2012.4.03.6118

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARELI APARECIDA ZANGRANDI DE AQUINO - SP141552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por maioria, *negou provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, quanto a representação processual dos herdeiros, ante a ausência de habilitação, no mérito não faz jus ao benefício pleiteado.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001298-64.2012.4.03.6118

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARELI APARECIDA ZANGRANDI DE AQUINO - SP141552-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, u contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:



*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031038-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALBERTO PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: JOANA CRISTINA PAULINO BERNARDES - SP141065-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031038-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALBERTO PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: JOANA CRISTINA PAULINO BERNARDES - SP141065-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO



**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração da parte autora, para sanar os vícios apontados e, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes, determinar a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Alega a parte embargante que o julgado apresenta omissão, no tocante à falta de interesse de agir, considerando que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentada na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento. Aduz, ainda, que deve ser esclarecida a omissão, contradição e obscuridade na fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos artigos 57 e 58, ambos da Lei nº 8.213/91, os quais exigem comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial. Sustenta que os efeitos financeiros devem ser fixados na data de juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado como inicial), ou na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031038-25.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALBERTO PAULINO

Advogado do(a) APELANTE: JOANA CRISTINA PAULINO BERNARDES - SP141065-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCOS OLIVEIRA DE MELO - SP125057-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)".

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1.022 do CPC atual, a autorizar o acolhimento dos embargos de declaração.*

*Como se observa, assiste razão à parte embargante diante da ocorrência de erro material constante no v. acórdão, no qual passo a corrigir, fazendo constar o reconhecimento da atividade comum no período de 01/04/1977 a 31/05/1978.*

*Alega, ainda, a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão incorreu em omissão em relação ao laudo pericial de fls. 167/76, em que restou comprovado o exercício de atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003.*

*No presente caso, o v. acórdão reconheceu o exercício de atividades especiais nos períodos de 01/03/1988 a 18/12/1994, de 16/01/1995 a 05/03/1997, e de 19/11/2003 a 19/03/2007, com base na documentação apresentada. Note-se, ainda, que a autarquia reconheceu na esfera administrativa a atividade especial nos períodos de 01/06/1978 a 27/02/1984, 01/03/1984 a 01/04/1984, 02/04/1984 a 01/04/1987 e 02/06/1987 a 28/02/1988, conforme cópia do processo administrativo (fls. 91/2).*

*Com efeito, da análise do laudo pericial de fls. 168/72, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial no período de:*

*- 06/03/1997 a 18/11/2003, vez que exercia a função de "chefe de seção", em galpão coberto, estando exposto a ruído de 89 dB (A) a 95 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.*

*Cabe ressaltar que se tratando de ambiente fechado, sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o 'maior nível' de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor. Nesse sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:*

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. INEFICÁCIA. REGRA "85/95". NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

III - Mantido o reconhecimento da especialidade do período de 01.10.1998 a 06.08.2009 (93,3 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), 07.08.2009 a 29.04.2012 (85,3 a 86,4 decibéis, conforme PPP acostado aos autos) e 30.04.2012 a 30.04.2013 (72 a 86,5 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), por exposição a ruído, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 (Anexo IV). Tratando-se de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor mascara a menor. Desta forma, prevalece o maior nível (86,5 dB) por se sobrepor ao menor.

IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico

V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF estabeleceu que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração de eficácia do EPI feita pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também ossea e outros órgãos.

VI - A Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos.

VII - O autor totaliza 35 anos, 04 meses e 17 dias de tempo de serviço até 25.01.2016, e contando com 61 anos de idade na data do requerimento administrativo (25.01.2016), atinge 96,3 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário.

VIII - Nos termos do artigo 497 do novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.

IX - Prejudicada à apelação do INSS. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2064704 - 0018598-31.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/09/2017)

E, por conseguinte, faz jus a parte autora ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de **01/03/1988 a 18/12/1994, de 16/01/1995 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 18/11/2003 e de 19/11/2003 a 19/03/2007**, que deve ser acrescido ao período já reconhecido administrativamente pela autarquia como atividade especial.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos até a data do requerimento administrativo (21/10/2011), verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Destarte, deve ser reconhecido o direito da parte autora à aposentadoria especial a partir da data do requerimento administrativo, cabendo determinar a reforma da r. sentença.

Diante do resultado do julgamento, cumpre condenar o INSS nas verbas de sucumbência.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração, para sanar os vícios apontados e, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes, determinar a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.**

É o voto."

Com efeito, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R., Proc. 93.03.028288-4, 4º T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS, nos termos consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão (RE 631.240/MG).

2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.

3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

4. Matéria preliminar rejeitada. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5362358-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIL RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ARILDO PEREIRA DE JESUS - SP136588-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5362358-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIL RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ARILDO PEREIRA DE JESUS - SP136588-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro no tocante à devolução dos valores auferidos a título de tutela antecipada, vez que determina seja observado na execução decorrente da tutela revogada, o julgamento do Tema 692 do STJ e, no entanto, o Tema 692 do STJ, não poderá ser aplicado no caso concreto, eis que a revogação da tutela ocorreu na vigência da nova redação do artigo 115, da Lei 8213/91.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5362358-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADAIL RODRIGUES DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: ARILDO PEREIRA DE JESUS - SP136588-N

VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).*

*Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.*

*Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.*

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286738-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVARO DE JESUS RAMOS

Advogado do(a) APELADO: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286738-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVARO DE JESUS RAMOS

Advogado do(a) APELADO: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 11/11/2018, data da cessação indevida, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que, para fazer jus ao benefício por incapacidade, a parte autora deve preencher os requisitos exigidos na lei;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5286738-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALVARO DE JESUS RAMOS

Advogado do(a) APELADO: YASSER JOSE CORTI - SP208837-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Não obstante o INSS, em suas razões de apelo, discorra longamente sobre os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios por incapacidade, não demonstrou se alguns deles deixou de ser preenchido, no caso concreto.

Verifica-se, assim, que as razões recursais são genéricas, nesse ponto, razão pela qual o recurso não comporta conhecimento, no particular, por não ter sido observado o requisito da impugnação específica. Friso que, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, "*Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida*".

Na verdade, o inconformismo do INSS, manifestado em suas razões, se limita ao termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 11/11/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, conforme se depreende, do laudo pericial, a incapacidade é decorrente de acidente de trânsito ocorrido em 11/08/2017, como se vê do ID137074922:

*"O periciando em 11/08/2017 sofreu um acidente de trânsito (o autor alega que se tratou de acidente de trabalho de percurso, porém não houve abertura da CAT, por parte da empresa com a qual mantém vínculo empregatício), que lhe ocasionou fratura dos ossos da perna direita, tendo sido submetido a tratamento cirúrgico ortopédico, com resultado insatisfatório, face ao surgimento de processo infeccioso (com fistula e secreção na face medial do terço distal da perna). Em 20/05/2019 foi submetido a novo procedimento cirúrgico, para desbridamentos e retirada do material de síntese. Informa ainda que nesta data reiniciou antibioticoterapia. Os exames imagéniológicos apresentados e analisados e o exame físico especializado (direcionado as queixas atuais da parte autora) encontram-se discriminados nos capítulos correspondentes. O autor apresenta relatório atual de seu médico assistente (responsável pela última cirurgia a que foi submetido) atestando a incapacidade laboral atual." (pág. 04)*

*"Com base nas observações acima registradas, conclui-se que, no momento deste exame pericial, a situação médica do periciando configura incapacidade, total e temporária, para o desempenho de sua atividade laboral habitual. Não se observam sequelas e/ou doenças consolidadas que impliquem em redução permanente da capacidade para o trabalho que o autor habitualmente exercia." (pág. 05)*

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo e, nessa parte, NEGO-LHE PROVIMENTO, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Na parte em que o INSS discorre longamente sobre os requisitos exigidos para a concessão dos benefícios por incapacidade, sem demonstrar se alguns deles, no caso concreto, deixou de ser preenchido, não se conhece do apelo (CPC, art. 932, III).
3. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
4. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
5. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 11/11/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, conforme se depreende, do laudo pericial, a incapacidade é decorrente de acidente de trânsito ocorrido em 11/08/2017.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelo parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. Sentença reformada, em parte.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283288-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO FERRARI

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CURY MACHI - SP153995-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283288-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO FERRARI

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CURY MACHI - SP153995-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA a contar da data da cessação do benefício anterior, a ser pago até o término do processo de reabilitação profissional ou até que seja cessada a incapacidade, constatada por meio de perícia médica, a ser realizada dentro de doze meses, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que deve ser afastada a determinação para reabilitação profissional e fixada a data de cessação do benefício.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283288-24.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ANTONIO FERRARI

Advogado do(a) APELADO: MAURICIO CURY MACHI - SP153995-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- o termo final do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido à data da cessação do benefício anterior, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária, não é de se submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, como determinado na sentença.

De acordo com o laudo pericial, a incapacidade da autora é total, mas temporária, de sorte que seu retorno ao trabalho não depende de prévia reabilitação para outra atividade, mas, sim, da plena recuperação de sua capacidade laboral.

Com efeito, a exigência de reabilitação, no caso de beneficiário de auxílio-doença, ocorre quando não há possibilidade de retorno às atividades habituais, consoante o expressamente previsto no art. 62 da Lei de Benefícios, o que não ocorre no caso.

Implantado o benefício, poderá o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, convocar a parte autora para se submeter à perícia administrativa e, constatada a cessação da sua incapacidade, com alteração da situação fática, ou ainda na hipótese de ausência injustificada à perícia, cessar o benefício.

Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária, portanto, pode o INSS cessar o auxílio-doença, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para afastar a inclusão da parte autora em programa de reabilitação profissional; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA - TERMO FINAL DO BENEFÍCIO - PROGRAMA DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido à data da cessação do benefício anterior, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

3. O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação. No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária, não é de se submeter a parte autora ao processo de reabilitação profissional, como determinado na sentença.

4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

5. Recurso parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS para afastar a inclusão da parte autora em programa de reabilitação profissional; e de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172578-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDETE ELISA LIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA LUZ CAMARGO - SP131918-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172578-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDETE ELISA LIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA LUZ CAMARGO - SP131918-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

**“ISTO POSTO JULGO PROCEDENTE esta ação ordinária de aposentadoria por idade proposta por VALDETE ELISA LIMA DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, o que faço com fundamento no artigo 487, I do Código de Processo Civil, para o fim de condenar o réu a conceder à autora a aposentadoria rural por idade, desde a data da citação. As eventuais parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros legais, aplicando-se a forma de correção (Manual de Orientação de procedimentos, com alterações da Resolução nº 267/13) e aplicação de juros (1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula 204/STJ, até a entrada em vigor da lei n. 11.960/2009). Isento o vencido de custas. Arcará a Autarquia-ré com as despesas processuais, bem como honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (observando que a condenação a ser liquidada não alcança duzentos salários mínimos, como prevê o inciso I do §3º do artigo 85 do CPC), eis que embora não liquidadas, serão apuradas na forma como prevista no inciso II, §4º, do artigo 85, do CPC, considerando o zelo profissional, o local da prestação de serviço, a natureza, importância e o tempo exigido e Súmula 111 do STJ. Diante da nova redação do inciso I do artigo 496 do Código de Processo Civil, aguarde-se o prazo para interposição de recurso voluntário, eis que não sujeito ao duplo grau de jurisdição obrigatório. P.R.I.”**

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regulamente processado o feito, os autos subirão a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6172578-51.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDETE ELISA LIMA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: SILVIA HELENA LUZ CAMARGO - SP131918-N

#### VOTO



AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

#### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 09/09/1958.

Como implemento do requisito etário em 2013, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, a autora laborou no meio rural, em regime de economia familiar, como lavradora, com seu pai, Sr. JOSÉ MANUEL LIMA, que era porcenteiro, no SÍTIO CASCATEL, BAIRRO ARIRANHA, no município de Junqueirópolis, cujo proprietário era Sr. JOSÉ LUMA, no cultivo de lavoura branca, algodão, amendoim, milho e outros, no período de 09/setembro/1970 até 11/outubro/1955, quando se casou, sem anotação em sua CTPS. A autora estudava no período da manhã e no período da tarde ia para roça ajudar sua família. Em seguida, a autora juntamente com seu marido, Sr. ANTONIO CÂNDIDO DA SILVA, foram trabalhar em regime de economia familiar, na propriedade denominada SÍTIO SANTO ANTONIO, cujo proprietário era o Sr. Antonio Correia Vilela, propriedade esta estabelecida no Córrego Sêco, no município de Junqueirópolis-SP, no cultivo de Cana-de-Açúcar para fazer ração para o gado, milho, Anaipe, enquanto seu marido cuidava do gado, no período de 13 de outubro de 1975 até 30/dezembro de 1977. Continuando a labuta, também como porcenteiros, trabalharam para o Sr. Jorge Shimobu Shihara, na propriedade denominada Shihara, no bairro pastinho, no município de Irapuru-SP, na cultura de café, no período de 1978 até 1996. A autora e seu marido mudaram para o município de Adamantina, todavia não deixaram de trabalhar na zona rural, sendo agora arrendatários do Sr. Albino Cardim, no SÍTIO SANTA TEREZINHA, localizada na Estrada 6, no cultivo de café, no período de 1997 até 2006. Também trabalhou como porcenteiro, para JOÃO SANTO LORENCETA, em sua propriedade denominada SÍTIO SÃO JOÃO, localizada no Bairro do Pavão, no cultivo de café, no período de 2007 até 2011. Após, o marido da autora aposentou-se, e a mesma passou a laborar como boia-fria até os dias de hoje, inclusive laborando na SERINGUEIRA, para o Sr. Evardo Belucci, na FAZENDA JACUTINGA, no município de Flórida Paulista.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento datada do ano de 1975 onde ele está qualificado como lavrador (ID 104981128 - Pág. 1); autorização de impressão de talonário de nota fiscal de produtor em nome de seu marido - 2000 (ID 104981135 - Pág. 1); certidão de nascimento de seis filhos entre os anos de 1979 e 1993, todas constando a profissão do seu marido como "lavrador" (ID 104981136 - Pág. 1; 104981137 - Pág. 1; 104981138 - Pág. 1; 104981139 - Pág. 1; 104981140 - Pág. 1; 104981141 - Pág. 1); contratos de financiamento rural, (ID 104981144 - Pág. 1/5; ID 104981146 - Pág. 1/5; ID 104981147 - Pág. 1/6; ID 104981148 - Pág. 1/3; ID 104981149 - Pág. 1/3); contrato de parceria agrícola (ID 104981145 - Pág. 2) entre 1997 a 2000; nota promissória a Cooperativa Agrícola Mista de Adamantina, em nome de seu marido - vencimento em 2000 (ID 104981147 - Pág. 1; ID 104981165 - Pág. 1; ID 104981166 - Pág. 1); vencimento em 2001 (ID 104981167 - Pág. 1); certificado de alistamento militar - 1974, onde ele está qualificado como lavrador (ID 104981168 - Pág. 1); declaração cadastral de produtor rural (ID 104981150 - Pág. 1); DECAP (ID 104981151 - Pág. 2 e ID 104981152 - Pág. 2; ID 104981153 - Pág. 2; ID 104981154 - Pág. 2 e ID 104981155 - Pág. 3); ficha de inscrição cadastral produtor, junto ao Posto Fiscal, datada de 30.09.2002 (ID 104981155 - Pág. 1); declaração de estoque (ID 104981156 - Pág. 1), datada de 2000; declaração de produtor rural em parceria em nome do marido da autora (ID 104981157 - Pág. 1) demonstrativo de compra e venda de café - ano 2001 (ID 104981158 - Pág. 1), além de notas fiscais de produtor rural entre 1998 a 2001, todos em nome do seu marido como lavrador/ produtor (ID 104981159 - Pág. 1; ID 104981160 - Pág. 1; ID 104981161 - Pág. 1; ID 104981162 - Pág. 1; ID 104981163 - Pág. 1; 104981164 - Pág. 1.); Cheques (ID 104981142 - Pág. 1/20 e ID 104981143 - Pág. 1/19) e contribuições como facultativa conforme Guias da Previdência Social (ID 104981127 - Pág. 1/5 e ID 104981129 - Pág. 1/4 e ID 104981131 - Pág. 1/23 e ID 104981132 - Pág. 1/10 e ID 104981133 - Pág. 1/23).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de ruralidade.

A extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, só é possível quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, sendo esta a hipótese dos autos.

A propósito, a própria autora asseverou ter trabalhado em regime de economia familiar até o momento em que seu marido se aposentou por invalidez, a partir de quando iniciou o labor rural como boia-fria, colacionando aos autos as cópias dos cheques que recebeu em contrapartida aos serviços prestados (ID 104981142 - Pág. 1/20 e ID 104981143 - Pág. 1/19).

Por sua vez, o magistrado a quo destacou que a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura o labor rural da parte autora por período superior ao exigido pela lei.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

#### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabeleceu o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

**É COMO VOTO.**

\*\*\*gabiv/solveir.\*\*\*

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais., devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrangendo-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idonea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

6 - Como o implemento do requisito etário em 2013, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2013, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento datada do ano de 1975 onde ele está qualificado como lavrador (ID 104981128 - Pág. 1); autorização de impressão de talonário de nota fiscal de produtor em nome de seu marido - 2000 (ID 104981135 - Pág. 1); certidão de nascimento de seis filhos entre os anos de 1979 e 1993, todas constando a profissão do seu marido como "lavrador" (ID 104981136 - Pág. 1; 104981137 - Pág. 1; 104981138 - Pág. 1; 104981139 - Pág. 1; 104981140 - Pág. 1; 104981141 - Pág. 1); contratos de financiamento rural, (ID 104981144 - Pág. 1/5; ID 104981146 - Pág. 1/5; ID 104981147 - Pág. 1/6; ID 104981148 - Pág. 1/3; ID 104981149 - Pág. 1/3); contrato de parceria agrícola (ID 104981145 - Pág. 2) entre 1997 a 2000; nota promissória a Cooperativa Agrícola Mista de Adamantina, em nome de seu marido - vencimento em 2000 (ID 104981147 - Pág. 1; ID 104981166 - Pág. 1; ID 104981166 - Pág. 1); vencimento em 2001 (ID 104981167 - Pág. 1); certificado de alistamento militar - 1974, onde ele está qualificado como lavrador (ID 104981168 - Pág. 1); declaração cadastral de produtor rural (ID 104981150 - Pág. 1); DECAP (ID 104981151 - Pág. 2 e ID 104981152 - Pág. 2; Id 104981153 - Pág. 2; ID 104981154 - Pág. 2 e ID 104981155 - Pág. 3); ficha de inscrição cadastral produtor, junto ao Posto Fiscal, datada de 30.09.2002 (ID 104981155 - Pág. 1); declaração de estoque (ID 104981156 - Pág. 1), datada de 2000; declaração de produtor rural em parceria em nome do marido da autora (ID 104981157 - Pág. 1) demonstrativo de compra e venda de café - ano 2001 (ID 104981158 - Pág. 1), além de notas fiscais de produtor rural entre 1998 a 2001, todos em nome do seu marido como lavrador/ produtor (ID 104981159 - Pág. 1; ID 104981160 - Pág. 1; ID 104981161 - Pág. 1; ID 104981162 - Pág. 1; ID 104981163 - Pág. 1; 104981164 - Pág. 1.); Cheques (ID 104981142 - Pág. 1/20 e ID 104981143 - Pág. 1/19) e contribuições como facultativa conforme Guias da Previdência Social (ID 104981127 - Pág. 1/5 e ID 104981129 - Pág. 1/4 e ID 104981131 - Pág. 1/23 e ID 104981132 - Pág. 1/10 e ID 104981133 - Pág. 1/23).

8. Dívidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, REsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola.

9. A extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, só é possível quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, sendo esta a hipótese dos autos.

10. A própria autora asseverou ter trabalhado em regime de economia familiar até o momento em que seu marido se aposentou por invalidez, a partir de quando iniciou o labor rural como boa-fria, colacionando aos autos as cópias dos cheques que recebeu em contrapartida aos serviços prestados (ID 104981142 - Pág. 1/20 e ID 104981143 - Pág. 1/19).

11. Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

12 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

13. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

14. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

15. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

17. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

20. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5957338-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO ANTONIO FIGUEIREDO

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO IVO SANTANA - SP356362-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5957338-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO ANTONIO FIGUEIREDO

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO IVO SANTANA - SP356362-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

**“Ante o exposto, e tudo o mais que dos autos consta, julgo PROCEDENTE a presente ação, e assim o faço para declarar o direito da autora ao recebimento de aposentadoria por idade, no montante a ser apurado referente as regras gerais, desde o requerimento administrativo, condenando o requerido, ao pagamento dos valores em atraso, calculados na forma da fundamentação, e por consequência, dou o feito como EXTINTO, com análise do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do C.P.C. Determino que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Deixo de condenar a parte requerida ao pagamento das custas e das despesas processuais em razão das isenções legais. Condeno o requerido ao pagamento dos honorários do Procurador da parte autora, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, devendo esse percentual ser ajustado para enquadramento nos termos do § 3º, do art. 85, do CPC. REGISTRE-SE.”**

Antecipou, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O INSS pugna, preliminarmente, pelo recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; correção monetária e honorários advocatícios. -

Regulamente processado o feito, os autos subirão a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5957338-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MAURO ANTONIO FIGUEIREDO

Advogado do(a) APELADO: EDVALDO IVO SANTANA - SP356362-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A antecipação da tutela foi concedida na sentença, o que permite o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 1012, § 1º, inciso V, do CPC/2015.

Ademais, afigura-se possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067/RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, AgRg no Ag 1322033, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 28/09/2010). De qualquer forma, não apresentou o apelante fundamentação relevante a ensejar atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1012, § 4º do código atual).

De igual sorte, não se pode perder de vista que a presente ação é de natureza alimentar, a evidenciar o risco de dano irreparável, o que torna viável a antecipação dos efeitos da tutela.

Impõe-se, portanto, rejeitar o pedido de suspensão da tutela antecipada.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

#### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 25/09/1957.

Como implemento do requisito etário em 2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: seu CNIS (ID 8068710 - Pág. 41/45); sua CTPS (ID 88068710 - Pág. 9/29); sua certidão de casamento – 1984 onde ele está qualificado como lavrador (ID 88068710 - Pág. 8); certificado de dispensa de incorporação – 1975 (ID 88068710 - Pág. 7) onde se vê que reside em zona rural e é trabalhador rural; declaração de empregador (ID 88068710 - Pág. 6)

Embora a declaração de empregador careça de valor probatório, se assemelhando à prova testemunhal, já que produzida unilateralmente, sem o crivo do contraditório, os demais documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

O próprio INSS reconhece 205 meses de atividade rural e 274 contribuições rurais e urbanas (anteriores ao período de carência e de curta duração - ID 88068710 - Pág. 49).

A controvérsia cinge-se em saber qual a natureza do labor exercido pelo autor.

A função de tratorista/operador de máquinas em estabelecimento rural é atividade ligada ao campo, comprovando que trabalhava no meio rural.

Com efeito, a função de tratorista agrícola é essencialmente de natureza rural, lida com a terra, o plantio, a colheita, de sorte que o trator deve ser considerado instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana.

Assim, se o tratorista/operador de máquinas operar trator/máquinas para empresa instituída em meio urbano e de atividades tipicamente urbanas, será considerado trabalhador urbano.

Ao revés, se laborar no campo, em atividades ligadas ao meio rural, será considerado trabalhador rural.

A corroborar o exposto, o conceito de trabalhador rural está inserto na Lei nº 5.889/73, cujo art. 2º estabelece que:

**"Empregado rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário."**

Da leitura do comando normativo em comento verifico que os trabalhadores que exercem a função de tratorista, motorista, capataz ou fiscal rural, em veículos da empresa agrícola, não foram excluídos do conceito de empregado rural.

A propósito, Francisco Antônio de Oliveira, em sua obra "Consolidação das Leis do Trabalho Comentada", 2ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, 2000, pág. 49, em comentário ao art. 7º, da CLT, leciona que:

**"É empregado rural, não só o colono, o meiro, o parceiro, mas também aqueles trabalhadores que de alguma forma concentram seus esforços laborais em prol da finalidade explorada, v.g., tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas, capataz, administradores, fiscais, etc."**

Sérgio Pinto Martins, in Direito do Trabalho, Ed. Atlas, 15ª edição, 2002, pág. 146, preleciona:

**"Na verdade, não é apenas quem presta serviços em prédio rústico ou propriedade rural que será considerado empregado rural. O empregado poderá prestar serviços no perímetro urbano da cidade e ser considerado trabalhador rural."**

Por conseguinte, também são considerados empregados rurais aqueles que exercem atividades que embora não sejam inerentes à lavoura, refletem diretamente na produção agrária, como se verifica com aqueles que nas fazendas trabalharam como tratoristas, motoristas de caminhão, apontadores de horas trabalhadas pelos rurícolas e produção pelos mesmos, fiscais e administradores, os quais exercem suas funções inteiramente vinculadas à agricultura ou pecuária.

Dessa forma, o empregado que presta seus serviços no campo como tratorista, motorista ou fiscal rural é, nos termos do art. 3º, § 1º, da Lei nº 5.889/73, trabalhador rural.

O que define a condição do empregado, se urbano ou rural, é a atividade que este desenvolve junto à empresa, pouco importando se a empregadora se dedique à industrialização de produtos agrícolas ou o nome do cargo conferido ao trabalhador.

Exatamente é o que consta na CTPS do autor: tratorista agrícola.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e incontestada o labor rural da parte autora como tratorista agrícola nas fazendas por onde passou, conforme destacado no decisum e não impugnado pelas partes, verbis:

"Uma delas conhece o autor desde muitos anos. afirmou que o requerente sempre trabalhou na roça e assim é até hoje. Trabalha inclusive na mesma terra, que é a Fazenda da Guardinha. Tal propriedade mudou de proprietário. Hoje pertence aos "Neto".

A outra testemunha trabalha lá desde 2012 e conheceu o autor que trabalha principalmente como tratorista, mas também nas demais atividades de roça."

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

#### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10%, mas restringindo a sua base de cálculo ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, para adequá-los aos termos da Súmula nº 111/STJ.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso para restringir a base de cálculo dos honorários advocatícios ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111/STJ e, de ofício, a fixação dos juros de mora e dos critérios de correção monetária, nos termos expendidos no voto.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/.soliveir.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO. TRATORISTA AGRÍCOLA.

1 - É possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, AgRg no Ag 1322033, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 28/09/2010). De qualquer forma, não apresentou o apelante fundamentação relevante a ensejar atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do CPC/1973 (art. 1012, § 4º do código atual). De igual sorte, não se pode perder de vista que a presente ação é de natureza alimentar, a evidenciar o risco de dano irreparável, o que torna viável a antecipação dos efeitos da tutela.

2. Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

3 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais., devendo se observar o caso concreto.

4 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

5 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

6 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

7- Como implemento do requisito etário em 2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

8. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: seu CNIS (ID 8068710 - Pág. 41/45); sua CTPS (ID 88068710 - Pág. 9/29); sua certidão de casamento - 1984 onde ele está qualificado como lavrador (ID 88068710 - Pág. 8); certificado de dispensa de incorporação - 1975 (ID 88068710 - Pág. 7) onde se vê que reside em zona rural e é trabalhador rural; declaração de empregador (ID 88068710 - Pág. 6)

9. Embora a declaração de empregador careça de valor probatório, se assemelhando à prova testemunhal, já que produzida unilateralmente, sem o crivo do contraditório, os demais documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

10. O próprio INSS reconhece 205 meses de atividade rural e 274 contribuições rurais e urbanas (anteriores ao período de carência e de curta duração - ID 88068710 - Pág. 49).

11. A função de tratorista agrícola em estabelecimento rural é atividade ligada ao campo, comprovando que trabalhava no meio rural.

12 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

13 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

14. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

15. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

16. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

17. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

19. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10%, mas restringindo a sua base de cálculo ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, para adequá-los aos termos da Súmula nº 111/STJ.

20. Recurso parcialmente provido para restringir a base de cálculo dos honorários advocatícios ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111/STJ. De ofício, fixar os juros de mora e dos critérios de correção monetária, nos termos expendidos no voto.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso para restringir a base de cálculo dos honorários advocatícios ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111/STJ e, de ofício, a fixação dos juros de mora e dos critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000801-43.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO SANDOVAL APARECIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO SANDOVAL APARECIDO

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000801-43.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO SANDOVAL APARECIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO SANDOVAL APARECIDO

Advogado do(a) APELADO: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço especial exercido pela parte autora no período de 23.05.1988 a 31.05.1996, determinando ao INSS a sua averbação. Condenou cada uma das partes ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 85, § 2.º e 3.º, I, do CPC/2015, arcando proporcionalmente com suas próprias despesas (art. 86 do CPC/2015), cabendo 70% (setenta por cento) dos honorários fixados ao advogado do autor e 30% (trinta por cento) ao patrono da ré, observada a gratuidade da justiça.

Autarquia isenta de custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação requerendo o reconhecimento da especialidade das atividades exercidas no período de 01/04/2002 a 08/05/2017, ao argumento de que esteve exposta a agentes agressivos de forma habitual e permanente, fazendo jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo. Subsidiariamente, pleiteia a anulação da r. sentença recorrida, a fim de que se determine à empresa trabalhada pelo autor maiores esclarecimentos quanto aos documentos por ela expedidos e anexados aos autos.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a análise de toda matéria que lhe seja desfavorável. No mérito, alega, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos não comprovam a sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000801-43.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOAO SANDOVAL APARECIDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar alegada pelo INSS, quanto ao conhecimento da remessa oficial, pois, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, visto que o artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.

Passo ao mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

*In casu*, alega a parte autora que exerceu atividade insalubre no período de 23/05/1988 a 31/05/1996 e de 01/04/2002 a 08/05/2017, que somados aos demais períodos de atividade comum constantes da sua CTPS redundam em tempo de serviço suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período acima, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de:

- 23/05/1988 a 31/05/1996, vez que exercia a função de "operador de máquinas", estando exposto a ruído acima de 92 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 105240412 - Pág. 18/19).

Ressalte-se, que os períodos laborados pelo autor entre 01/04/2002 a 08/05/2017 não podem ser reconhecidos como insalubres, pois esteve exposto a nível de ruído de 81,3 dB (A), sendo que neste período o nível de ruído considerado insalubre era de 85 dB (A), conforme previsão dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99 (STJ, REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).



Quanto ao laudo técnico elaborado na Justiça do Trabalho em nome do autor, o mesmo concluiu pela sua não exposição a agentes físicos e biológicos, e em que pese existir informação de que esteve em contato com agentes químicos, não restou comprovado que tal exposição se deu de forma habitual e permanente, nem intermitente e não ocasional, conforme previsão no art. 57, § 3º, da Lei nº. 8.213/91 (id. 105240413).

Cumpram esclarecer que o perfil profissiográfico previdenciário, elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico para fins de comprovação de atividade em condições especiais.

Neste sentido:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º ART. 557 DO CPC - ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMADOS LIMITES LEGAIS - EPI - PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - LAUDO TÉCNICO. I - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. II - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. III - Agravo do INSS improvido.

(TRF-3 - AC: 1066 SP 0001066-85.2011.4.03.6183, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data de Julgamento: 15/01/2013, DÉCIMA TURMA.)

Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período de 23/05/1988 a 31/05/1996, convertendo-o em atividade comum.

Desse modo, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (22/08/2017), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, conforme planilha constante da r. sentença (id. 105240426 - Pág. 1).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS.

1. Inicialmente, rejeito a matéria preliminar alegada pelo INSS, quanto ao conhecimento da remessa oficial, pois, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, visto que o artigo 496, § 3º, I, do CPC, afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 1000 (mil) salários-mínimos.
2. No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no período de:  
- 23/05/1988 a 31/05/1996, vez que exercia a função de "operador de máquinas", estando exposto a ruído acima de 92 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 105240412 - Pág. 18/19).
3. Ressalte-se, que os períodos laborados pelo autor entre 01/04/2002 a 08/05/2017 não podem ser reconhecidos como insalubres, pois esteve exposto a nível de ruído de 81,3 dB (A), sendo que neste período o nível de ruído considerado insalubre era de 85 dB (A), conforme previsão dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99 (STJ, REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
4. Quanto ao laudo técnico elaborado na Justiça do Trabalho em nome do autor, o mesmo concluiu pela sua não exposição a agentes físicos e biológicos, e em que pese existir informação de que esteve em contato com agentes químicos, não restou comprovado que tal exposição se deu de forma habitual e permanente, nem intermitente e não ocasional, conforme previsão no art. 57, § 3º, da Lei nº. 8.213/91 (id. 105240413).
5. Cumpram esclarecer que o perfil profissiográfico previdenciário, elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico para fins de comprovação de atividade em condições especiais.
6. Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período de 23/05/1988 a 31/05/1996, convertendo-o em atividade comum.
7. Desse modo, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (22/08/2017), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, conforme planilha constante da r. sentença (id. 105240426 - Pág. 1).
8. Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.
9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação do INSS, e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002821-55.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GILBERTO SERGIO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: GILMAR LUIS CASTILHO CUNHA - SP111293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002821-55.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GILBERTO SERGIO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: GILMAR LUIS CASTILHO CUNHA - SP111293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, subsidiariamente, a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apresentou apelação, requerendo a reforma do julgado, a fim de que lhe seja concedido o benefício previdenciário de aposentadoria especial, sob o argumento de ter comprovado o exercício de atividades consideradas especiais nos períodos aduzidos na inicial, razão pela qual na data do requerimento administrativo já havia implementado os requisitos legais para a sua concessão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002821-55.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GILBERTO SERGIO SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: GILMAR LUIS CASTILHO CUNHA - SP111293-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, nas seguintes empresas: ANODIZAÇÃO, de 02/01/1984 à 02/03/1984; CBC, de 02/07/1984 à 10/07/1987; COFAP, de 13/10/1987 à 03/10/1988; GMB, de 18/04/1989 à 27/01/1992; ALMAM, de 18/05/1992 à 13/06/1992; PLESVI, de 05/10/1992 à 02/01/1993; AKZO, de 03/06/1993 à 17/08/1998; TRW, de 01/02/2000 à 06/01/2004; SANDRÉ, de 01/09/2005 à 30/03/2011; PRIME, de 16/03/2009 à 08/04/2011; EXATA, de 03/10/2011 à 03/12/2016, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, ou, a aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo.

Cabe ressaltar que os períodos trabalhados pela parte autora de 02/07/1984 à 10/07/1987 e de 18/04/1989 à 27/01/1992 já foram considerados insalubres pelo INSS na via administrativa, não havendo controvérsia a ser dirimida neste ponto (Id. 87541309 - Pág. 97).

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial nos períodos acima e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no REsp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 13/10/1987 a 03/10/1988, vez que exercia a função de "operador de máquina", na empresa "Cofap Ltda.", estando exposto a ruído de 91 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 87541308 - Págs. 18/19).

- 05/10/1992 a 02/01/1993, vez que exerceu a atividade "vigilante", sendo tal atividade equiparada à atividade de guarda, enquadrada como especial com base no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (CTPS, id. 87541308 - Pág. 45).

- 03/06/1993 a 05/03/1997, vez que exercia diversas funções, na empresa "Akzo Nobel Ltda.," estando exposto a ruído de 80 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 87541308 - Págs. 23/25).

Os períodos trabalhados pelo autor de 06/03/1997 a 17/08/1998 e de 01/02/2000 a 06/01/2004 não podem ser considerados insalubres, visto que os níveis de pressão sonora a que esteve exposto (80 e 84 dB A), respectivamente, estão abaixo do considerado insalubre pela legislação previdenciária vigente à época.

Os demais períodos trabalhados pela parte autora, de 02/01/1984 a 02/03/1984, de 18/05/1992 a 13/06/1992, de 01/09/2005 a 30/03/2011, de 16/03/2009 a 08/04/2011, de 03/10/2011 a 03/12/2016, nas funções de "ajudante", "ajudante de ferramentaria", e de "motoboy", não podem ser reconhecidos como atividade especial, tendo em vista que não se enquadram nas categorias profissionais previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79.

E, não obstante o autor alegue em sua apelação que recebia adicional de periculosidade como "motoboy", vale dizer não ser possível o reconhecimento da atividade especial com base meramente na referida categoria profissional.

Assim sendo, toma-se imperativo à parte autora a comprovação de que esteve exposta de forma habitual e permanente a agentes nocivos através de formulários SB-40/DSS- 8030, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico, o que não restou provado nos autos.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ATIVIDADE NÃO ENQUADRADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE INSALUBRE. NÃO CABIMENTO. 1. O rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, sendo possível que outras atividades não enquadradas sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que tal situação seja devidamente comprovada. Precedentes: AgRg no AREsp 598.042/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014; AgRg no AREsp 534.664/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 10/12/2014; e AgRg no REsp 1.280.098/RJ, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 01/12/2014. 2. O Tribunal de origem constatou que não foi comprovado o exercício da atividade de agente de inspeção federal sob condições especiais, tornando-se, assim, impossível, o reconhecimento do tempo de serviço especial. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1372536 RS 2013/0063075-1, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 10/03/2015, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2015).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, considerando apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados com os demais considerados incontroversos pelo INSS, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (09/09/2016), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de serviço/contribuição, conforme planilha anexa.

Contudo, verifico pelas informações constantes do sistema CNIS (anexo) que o autor continuou trabalhando após o requerimento administrativo.

E, convertendo-se os períodos de atividades insalubres em tempo de serviço comum, somando-os aos demais períodos de atividade comum exercidas pelo autor até 16/02/2019 perfazem-se 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme planilha anexa, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Quanto à reafirmação da DER, ao julgar o Tema Repetitivo nº 995, o STJ firmou a tese que: "*É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.*"

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, incluído o abono anual, a ser implantada a partir de 16/02/2019, momento em que implementou os requisitos para a sua concessão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de R\$ 1.000,00 (mil reais), tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado após a citação. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 13/10/1987 a 03/10/1988, de 05/10/1992 a 02/01/1993, e de 03/06/1993 a 05/03/1997, concedendo-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA PARCIALMENTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA EM PARTE.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos: - de 13/10/1987 a 03/10/1988, vez que exercia a função de "operador de máquina", na empresa "Coñap Ltda.", estando exposto a ruído de 91 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 87541308 - Págs. 18/19); - 05/10/1992 a 02/01/1993, vez que exerceu a atividade "vigilante", sendo tal atividade equiparada à atividade de guarda, enquadrada como especial com base no código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (C.T.P.S., id. 87541308 - Pág. 45); - de 03/06/1993 a 05/03/1997, vez que exercia diversas funções, na empresa "Akzo Nobel Ltda.", estando exposto a ruído de 80 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 87541308 - Págs. 23/25).
3. Os períodos trabalhados pelo autor de 06/03/1997 a 17/08/1998 e de 01/02/2000 a 06/01/2004 não podem ser considerados insalubres, visto que os níveis de pressão sonora a que esteve exposto (80 e 84 dB A), respectivamente, estão abaixo do considerado insalubre pela legislação previdenciária.
4. Os demais períodos trabalhados pela parte autora, de 02/01/1984 a 02/03/1984, de 18/05/1992 a 13/06/1992, de 01/09/2005 a 30/03/2011, de 16/03/2009 a 08/04/2011, de 03/10/2011 a 03/12/2016, nas funções de "ajudante", "ajudante de ferramentaria", e de "motoboy", não podem ser reconhecidos como atividade especial, tendo em vista que não se enquadraram nas categorias profissionais previstas nos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Assim sendo, torna-se imperativo à parte autora a comprovação de que esteve exposta de forma habitual e permanente a agentes nocivos através de formulários SB-40/DSS- 8030, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico, o que não restou provado nos autos.
5. Considerando apenas os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados com os demais considerados incontroversos pelo INSS, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (09/09/2016), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria especial ou por tempo de serviço/contribuição.
6. Contudo, o autor continuou trabalhando após o requerimento administrativo. E, convertendo-se os períodos de atividades insalubres em tempo de serviço comum, somando-os aos demais períodos de atividade comum exercidas pelo autor até 16/02/2019 perfazem-se 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, conforme planilha anexa, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
7. Quanto à reafirmação da DER, ao julgar o Tema Repetitivo nº. 995, o STJ firmou a tese que: "É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."
8. Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, incluído o abono anual, a ser implantada a partir de 16/02/2019, momento em que implementou os requisitos para a sua concessão.
9. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
10. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Sustentou oralmente, por videoconferência, o Dr. GILMAR LUIS CASTILHO CUNHA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037958-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: CARLOS ROMEU CATTO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0037958-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: CARLOS ROMEU CATTO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial, apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo de CARLOS ROMEU CATTO em face da r. sentença, prolatada em 17.11.2015 (fls. 139/142<sup>v</sup> dos autos originários - id 90198487), que julgou procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

"(...) Ante o exposto, julgo procedente o pedido formulado na inicial para reconhecer a especialidade do labor desenvolvido nos períodos retro indicados e; b) conceder a parte autora o benefício de aposentadoria especial, com RMI de 100% salário de benefício, calculado com base nos 80% maiores salários de contribuição, desde julho de 1994, sem aplicação do fator previdenciário; c) condenar o INSS ao pagamento das parcelas pretéritas, desde a DER, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, nos termos da fundamentação. Os índices de juros e correção monetária devem ser aplicados conforme variação oficial da caderneta de poupança, nos termos da fundamentação, com a ressalva de que a partir de 04/05/2012, deverão ser observadas as regras fixadas na Medida Provisória n° 567, de 03 de maio de 2012, quanto aos índices da caderneta de poupança, com incidência da capitalização inerente à taxa Selic, quando ocorrer sua aplicação para remuneração da poupança. Sucumbente, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora que arbitro em 10% (dez por cento) das diferenças vencidas até a data da sentença. Não há custas judiciais a serem satisfeitas, considerando que o INSS é isento e a parte autora litiga sobre o abrigo da AJO. Espécie sujeita a reexame necessário. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. (...)

Sustenta o INSS a reversão do julgado. Aduz que: (i) o PPP apresentado à fl. 18 é nulo, porquanto desacompanhado de procuração que comprove ter sido assinado por representante legal da empresa; (ii) a medição ambiental foi realizada somente no ano de 1998; (iii) uso de EPI eficaz; (iv) ausência da prévia fonte de custo; (v) o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 deve ser considerado comum, uma vez que houve exposição a ruído inferior a 90 dB; (vi) não comprovada a exposição insalubre a agentes químicos e calor; e (vii) impossibilidade de enquadramento em razão da atividade profissional desenvolvida. Subsidiariamente, requer que: (i) o termo inicial seja fixado na data da citação, uma vez que a especialidade do labor somente restou comprovada por perícia judicial; e (ii) redução do percentual dos honorários advocatícios para 5%. Prequestiona toda a matéria, com finalidade de interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (fls. 147/151 <sup>v</sup> dos autos originários - id 90198487).

Em seu recurso adesivo, postula que o termo inicial seja fixado na data do pedido indeferido na esfera administrativa (requerimento administrativo) e que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% do valor da condenação (fls. 164/167 - id id 90198487).

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N° 0037958-15.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS - SP207183-N

APELADO: CARLOS ROMEU CATTO

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei n° 13.105/2015.

Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conheço da remessa oficial.

#### DO RECURSO ADESIVO DO AUTOR

No caso vertente, o recurso adesivo do autor não deve ser conhecido no que tange ao pedido de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, uma vez que assim já restou consignado na r. sentença.

Remanesce, portanto, apenas seu pedido de majoração dos honorários advocatícios.

No entanto, verifica-se que o recurso adesivo manejado mostra-se inadmissível, em razão da ilegitimidade da parte recorrente, o que impõe o não conhecimento de referido recurso.

Considerando que o recurso adesivo foi interposto somente para a discussão de honorários advocatícios, tem-se que apenas o advogado demonstra eventual sucumbência em face da decisão apelada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim e considerando, ainda, que o recurso foi interposto em nome da parte autora, constata-se que, de fato, é inadmissível, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

*Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei n° 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressentido, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.*

(AC n° 0033637-44.2010.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 11/10/2017)

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Demais disso, friso que, ao patrono, que ostenta a legitimidade recursal para a interposição do recurso, não se estende a gratuidade de justiça conferida à parte autora, razão pela qual é devido o recolhimento de custas de preparo.

Desta feita, não conheço do recurso adesivo.

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.**

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **(I) DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP E A DESNECESSIDADE DA APRESENTAÇÃO DA PROCURAÇÃO DA EMPRESA**

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido da desnecessidade da apresentação concomitante do laudo técnico no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idôneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

Considerando que os formulários juntados aos autos indicam o representante legal da pessoa jurídica e trazem a respectiva firma, as irregularidades formais alegadas pelo INSS (não apresentação de procuração do representante legal ou o contrato social da empresa evidenciando os poderes de quem o subscreveu) não autorizam a conclusão de que os PPP's juntados aos autos seriam idôneos.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. INEXISTÊNCIA DE RECURSO NOS DE MAIS PONTOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.*

[...]

6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

[...]

10 - A indicação do profissional habilitado responsável pelos registros ambientais, como anotado no topo da fl. 28, apresenta-se suficiente para admitir a validade do PPP para a prova da insalubridade, cabendo o registro de que a falta de comprovação dos poderes conferidos pela empresa emitente ao seu representante legal signatário não figura como requisito legal para a admissão do referido documento. Como cediço, o ônus probatório de eventual mácula a título de validade caberia à autarquia. No entanto, meras alegações, como as realizadas neste caso pelo INSS, são insuficientes para o acolhimento de suas pretensões.

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1795372 - 0010329-42.2011.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2017)

## (ii) DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(...) VI - O fato de os PPP"s ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## (iii) DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.



- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

#### (iv) DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

#### (v) (vii) DOS AGENTES NOCIVOS RUÍDO, HIDROCARBONETOS, POEIRAS MINERAIS E VEGETAIS E ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL- CASO CONCRETO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Os agentes químicos hidrocarbonetos e poeiras minerais/vegetais são previstos como nocivos nos itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.017 e 1.019 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

A jurisprudência desta C. Turma é firme em reconhecer que, até 28.04.1995, é possível o reconhecimento da especialidade do labor do motorista e do cobrador de ônibus, independentemente da comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, eis que o Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, enquadravam atividades de motorista de ônibus/de carga e cobrador como especiais.

Na r. sentença, foram averbados como especiais os períodos de 01/03/1983 a 21/12/1993 e 10/05/1994 a 08/03/2013.

O autor requereu a produção da prova pericial, pois não logrou obter o laudo técnico relativo ao período de 01/03/1983 a 21/12/1993, fornecendo apenas os formulários. Além disso, impugnou as medições constantes do PPP, relativas ao período de 10/05/1994 a 08/03/2013.

Realizada a perícia técnica judicial, observa-se através do laudo técnico que, limitou-se a apurar os agentes nocivos a que o autor esteve submetido quando na atividade de operador de máquinas para Indústria Madeireira Baggio (fls. 103/123 dos autos originários - id 90198486 e 90198487). Assim, somente servirá para embasar a especialidade do labor no intervalo de 01/03/1983 a 02/05/1989, conforme CTPS e formulário (fls. 10 e 13/14 dos autos originários - id 90198486).

Conforme laudo técnico pericial, quando na atividade de operador de máquinas, o autor esteve exposto de forma habitual e permanente, ao agente ruído, na intensidade de 93,33 dB e a poeiras minerais e vegetais, desengraxante, óleo diesel e lubrificantes em geral, o que permite o enquadramento especial do intervalo de 01/03/1983 a 02/05/1989, nos termos dos itens 1.1.5 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.6 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. Não houve uso de EPI eficaz para o período.

No período de 03/05/1989 a 21/12/1993, consoante formulário (fls. 15/16 dos autos originários - id 90198486), o autor exerceu a atividade de motorista de caminhão de carga, fazendo uso de veículo de 15 toneladas e transportando toras madeiras para a Indústria Madeireira Baggio, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos do Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2.

No período de 10/05/1994 a 01/01/2001, conforme PPP (fls. 17/21 dos autos originários - id 90198486), o autor exerceu a atividade de motorista de caminhão de carga (acima de 6 toneladas) para Indústria Madeireira Baggio, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 85 dB. O intervalo de 10/05/1994 a 28/04/1995, pode ser enquadrado como especial em razão da atividade desempenhada, nos termos do Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2. Já o intervalo de 10/05/1994 a 05/03/1997 pode ser enquadrado como especial nos termos do Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 1.1.5, e o Decreto nº 83.080, anexo I, de 24.01.79, no item 1.1.6.

No entanto, não é possível a averbação do intervalo de 06/03/1997 a 01/01/2001, eis que à época vigia o Decreto 2.172/97, com previsão da especialidade do trabalho apenas para os obreiros expostos à intensidade superior a 90 dB.

No período de 02/01/2001 a 30/06/2012, data de emissão do PPP, o autor exerceu a atividade de gerente geral de produção da Indústria Madeireira Baggio, o que o expunha a ruído na intensidade de 90 dB e a poeiras orgânicas (vegetais - madeira), permitindo o enquadramento especial de todo o intervalo nos termos do item 2.0.1 do Decreto 3.048/99 e 1.017 e 1.019 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Destaco que para o agente ruído inexistiu EPI a eliminar/neutralizar a sua nocividade quando em altas intensidades e não há nos autos que houve uso de EPI eficaz para os agentes químicos.

No que tange ao período de 01/07/2012 a 08/03/2013, deve ser considerado comum, tendo em vista que o autor exerceu a atividade de gerente geral da indústria e a perícia técnica judicial apenas apreciou as condições especiais do trabalho apenas na atividade de operador de máquinas, inexistindo nos autos documento a consubstanciar as condições especiais do labor.

**Dessa forma, reconhecidos como especiais os períodos de 01/03/1983 a 21/12/1993 e 10/05/1994 a 05/03/1997 e 02/01/2001 a 30/06/2012.**

Considerando os períodos especiais ora reconhecidos até a data do requerimento administrativo, 02.07.2012 (fl. 22 dos autos originários - id 90182871), perfaz o autor 25 anos, 1 mês e 16 dias exclusivamente em atividades especiais, fazendo jus à aposentadoria especial, nos termos da planilha abaixo:

#### **DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91**

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.231/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retomar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada in casu não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.231/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650/SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.231/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com interpretação teleológica, tampouco como postulado da proporcionalidade e com a proibição do venire contra factum proprium (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.231/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (venire contra factum proprium).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.231/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

#### **DO TERMO INICIAL**

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 02.07.2012, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.231/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º do Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.

Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Ajuizada a ação em 30.11.2012 e comunicado a decisão de indeferimento ao autor em 04.08.2012 (fl. 22 dos autos originários - id 90198486), decorridos pouco mais de três meses, inócua a prescrição quinquenal.

#### **JUROS E CORREÇÃO**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, a serem mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

#### **CUSTAS**

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO ADESIVO DO AUTOR E DO PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, apenas para declarar como comuns os períodos de 06/03/1997 a 01/01/2001 e 01/07/2012 a 08/03/2013 e, DE OFÍCIO, estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos.**

#### **É COMO VOTO.**

/gabiv/epsilva

---

#### **E M E N T A**

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO ESPECIAL DA ATIVIDADE DE MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGA ATÉ 28.04.1995. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUÍDO, HIDROCARBONETOS E POEIRAS VEGETAIS EM PARTE DOS PERÍODOS. REQUISITOS PREENCHIDOS, BENEFÍCIO MANTIDO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados foram apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Tratando-se de sentença líquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conhecida a remessa oficial e acolhida a preliminar autárquica.
3. O recurso adesivo do autor não deve ser conhecido no que tange ao pedido de fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, uma vez que assim já restou consignado na r. sentença. Remanescendo, portanto, apenas seu pedido de majoração dos honorários advocatícios.
4. No entanto, verifica-se que o recurso adesivo manejado mostra-se inadmissível, em razão da ilegitimidade da parte recorrente, eis que se tratando de direito personalíssimo do advogado, não pode pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária e do recolhimento de custas de preparo, o que impõe o não conhecimento de referido recurso. Precedente desta C. Turma.
5. Considerando que os formulários e PPP's indicam o representante legal da pessoa jurídica e trazem a respectiva firma, as irregularidades formais alegadas pelo INSS (não apresentação de procuração do representante legal ou o contrato social da empresa evidenciando os poderes de quem o subscreveu) não autorizam a conclusão de que os PPP's juntados aos autos seriam inidôneos.
6. O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação às experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.
7. Quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador. Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".
8. Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.
9. Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
10. O E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.
11. Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.
12. Os agentes químicos hidrocarbonetos e poeiras minerais/vegetais são previstos como nocivos nos itens 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79 e 1.017 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.
13. A jurisprudência desta C. Turma é firme em reconhecer que, até 28.04.1995, é possível o reconhecimento da especialidade do labor do motorista e do cobrador de ônibus, independentemente da comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos, eis que o Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2, enquadravam as atividades de motorista de ônibus/de carga e cobrador como especiais.
14. O autor requereu a produção da prova pericial, pois não logrou obter o laudo técnico relativo ao período de 01/03/1983 a 21/12/1993, fornecendo apenas os formulários. Além disso, impugnou as medições constantes do PPP, relativas ao período de 10/05/1994 a 08/03/2013.
15. observa-se do laudo técnico pericial que a perícia limitou-se a apurar os agentes nocivos a que o autor esteve submetido quando na atividade de operador de máquinas para Indústria Madeireira Baggio. Assim, somente está hábil para embasar a especialidade do labor no intervalo de 01/03/1983 a 02/05/1989, conforme CTPS e formulário.
16. Conforme laudo técnico pericial, quando na atividade de operador de máquinas, o autor esteve exposto de forma habitual e permanente, ao agente ruído, na intensidade de 93,33 dB e a poeiras minerais e vegetais, desengraxante, óleo diesel e lubrificantes em geral, o que permite o enquadramento especial do intervalo de 01/03/1983 a 02/05/1989, nos termos dos itens 1.1.5 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.6 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.
17. No período de 03/05/1989 a 21/12/1993, consoante formulário, o autor exerceu a atividade de motorista de caminhão de carga, fazendo uso de veículo de 15 toneladas e transportando toras madeiras para a Indústria Madeireira Baggio, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos do Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2.
18. No período de 10/05/1994 a 01/01/2001, conforme PPP (fls. 17/21 dos autos originários - id 90198486), o autor exerceu a atividade de motorista de caminhão de carga (acima de 6 toneladas) para Indústria Madeireira Baggio, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 85 dB. O intervalo de 10/05/1994 a 28/04/1995, pode ser enquadrado como especial em razão da atividade desempenhada, nos termos do Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e o Decreto nº 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2. Já o intervalo de 10/05/1994 a 05/03/1997 pode ser enquadrado como especial nos termos do Decreto nº 53.831/64, anexo I, item 1.1.5, e o Decreto nº 83.080, anexo I, de 24.01.79, no item 1.1.6.
19. Não é possível a averbação do intervalo de 06/03/1997 a 01/01/2001, eis que à época vigia o Decreto 2.172/97, com previsão da especialidade do trabalho apenas para os obreiros expostos à intensidade superior a 90 dB.
20. No período de 02/01/2001 a 30/06/2012, data de emissão do PPP, o autor exerceu a atividade de gerente geral de produção da Indústria Madeireira Baggio, o que o expunha a ruído na intensidade de 90 dB e a poeiras orgânicas (vegetais - madeira), permitindo o enquadramento especial de todo o intervalo nos termos do item 2.0.1 do Decreto 3.048/99 e 1.017 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
21. Para o agente ruído inexistiu EPI a eliminar/neutralizar a sua nocividade quando em altas intensidades e não há nos autos que houve uso de EPI eficaz para os agentes químicos.
22. No que tange ao período de 01/07/2012 a 08/03/2013, deve ser considerado comum, tendo em vista que o autor exerceu a atividade de gerente geral da indústria e a perícia técnica judicial apenas apreciou as condições especiais do trabalho apenas na atividade de operador de máquinas, existindo nos autos documento a substanciar as condições especiais do labor.
23. Considerando os períodos especiais reconhecidos até a data do requerimento administrativo, 02.07.2012, perfaz o autor mais de 25 anos exclusivamente em atividades especiais, fazendo jus à aposentadoria especial.
24. O Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão". Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação. Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.
25. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 02.07.2012, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.
26. Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).
27. Ajuizada a ação em 30.11.2012 e comunicado a decisão de indeferimento ao autor em 04.08.2012 (fl. 22 dos autos originários - id 90198486), decorridos pouco mais de três meses, inócua a prescrição quinquenal.
28. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
29. Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, a serem mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
30. No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
31. Recurso do autor não conhecido. Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas.
32. De ofício, estabelecidos os critérios para cálculo da correção monetária e juros de mora

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DO RECURSO ADESIVO DO AUTOR E DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, apenas para declarar como comuns os períodos de 06/03/1997 a 01/01/2001 e 01/07/2012 a 08/03/2013 e, DE OFÍCIO, estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001221-36.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FAUSTO PINHEIRO NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1327/2426

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001221-36.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FAUSTO PINHEIRO NETO

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividades em condições insalubres, para fins de concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente os pedidos, para reconhecer o caráter especial das atividades no período de 01/01/2007 a 30/08/2016; determinar que o INSS proceda à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria especial, desde a data da juntada do laudo pericial (24/08/2018), acrescidos de correção monetária e juros de mora. Ante a sucumbência recíproca, condenou os litigantes ao pagamento de honorários advocatícios em favor da parte adversa, no percentual mínimo, a ser estabelecido por ocasião da verificação dos valores devidos, nos moldes do art. 85, §§ 3º e 4º, II do Código de Processo Civil, e/c os art. 86 e 98, §2º, todos do Código de Processo Civil. Observada a proporcionalidade da sucumbência, o autor responderá por 30% dos honorários devidos e o INSS responderá por 70% do valor dos honorários sucumbenciais. A execução dos honorários em desfavor da parte autora ficará suspensa, ante o deferimento dos benefícios da gratuidade, conforme o disposto no art. 98, § 3º, do mesmo diploma legal. Foi concedida a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, requerendo a concessão do benefício, desde a data do requerimento administrativo (07/09/2016), bem como a majoração dos honorários advocatícios acima do mínimo legal, nos termos do presente recurso e da peça inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001221-36.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FAUSTO PINHEIRO NETO

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades em condições insalubres, os quais somados aos períodos incontroversos redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

A r. sentença reconheceu como especial o período de 01/01/2007 a 30/08/2016, e concedeu a aposentadoria especial, desde a data da juntada do laudo pericial (24/08/2018).

Tendo em vista que o INSS não interps apelação, como também não ser caso de conhecimento de remessa oficial; portanto, a controvérsia nos autos se refere ao termo inicial do benefício, como também aos honorários advocatícios.

Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (07/09/2016), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Cabe ressaltar que mesmo se o laudo técnico fosse posterior ao requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da sua concessão, ainda que a parte tenha comprovado posteriormente o direito ao benefício.

Nesse sentido, alguns julgados do STJ acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)*

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decurso nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício, a partir do requerimento administrativo, bem como alterar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação *supra*.

---

---

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADO MAIS DE 25 ANOS DE ATIVIDADES EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo em vista que o INSS não interpôs apelação, como também não ser caso de conhecimento de remessa oficial; portanto, a controvérsia nos autos se refere ao termo inicial do benefício, como também aos honorários advocatícios.
3. Desse modo, computados apenas os períodos especiais ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (07/09/2016), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005301-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA TENORIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005301-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA TENORIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria especial, a contar da citação, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente, de acordo com período índice IPCA-E, em observância ao decidido no RE 870.947/SE, pelo E. STF, com juros de mora a partir da citação, consoante o preconizado pela Lei 11.960/2009. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devida até a prolação da r. sentença.

Custas na forma da lei.

Tutela antecipada concedida.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando, em síntese, não ter comprovado o autor o exercício de atividade especial nos períodos reconhecidos pela r. sentença, visto que os documentos juntados aos autos são extemporâneos e não comprovam a sua exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos previstos na legislação previdenciária, não sendo possível a realização de laudo técnico por similaridade, requerendo a reforma total do *decisum* e a improcedência do pedido. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora apresentou recurso adesivo, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a contar do requerimento administrativo, ao argumento de que na referida data já havia implementado os requisitos legais para a sua concessão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta. Corte

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005301-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARIA TENORIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao mérito.

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 01/07/1980 a 06/08/1982, 22/02/1983 a 12/04/1988, 02/05/1988 a 23/08/1991, 01/09/1991 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 26/04/2000, e de 02/01/2001 a 05/06/2012, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzi; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB (A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- de 01/07/1980 a 06/08/1982, 22/02/1983 a 12/04/1988, 02/05/1988 a 23/08/1991, 01/09/1991 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 26/04/2000, e de 02/01/2001 a 05/06/2012, vez que exercia a função de "cilindreiro, e de impressor", sendo esta última considerada insalubre pela categoria profissional, prevista no item II do Decreto nº 83.080/79, bem como exposto a ruído de 87 dB(A) sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, e exposto ao agente nocivo calor de intensidade de 33 IBUTG (Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo), enquadrando-se nos códigos 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79 e no item 2.0.4 do Decreto nº 2.172/97 (laudo técnico judicial, id. 107573344, fls. 168/193).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.



Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (05/06/2012), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença (tabela, id. 107573344 - Pág. 5), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA, para fixar o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo, mantida, no mais a r. sentença recorrida.

É como voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO PROVIDO.

1. A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.
2. Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)
3. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:  
- de 01/07/1980 a 06/08/1982, 22/02/1983 a 12/04/1988, 02/05/1988 a 23/08/1991, 01/09/1991 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 26/04/2000, e de 02/01/2001 05/06/2012, vez que exercia a função de "cilindreiro, e de impressor", sendo esta última considerada insalubre pela categoria profissional, prevista no item II do Decreto nº 83.080/79, exposto a ruído de 87 dB(A) sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, e esteve exposto ao agente nocivo calor de intensidade acima de 33 IBUTG (Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo), enquadrando-se nos código 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, no item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79 e no item 2.0.4 do Decreto nº 2.172/97 (laudo técnico judicial, id. 107573344, fls. 168/193).
4. Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.
5. Cumpre observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
6. Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (05/06/2012), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença (tabela, id. 107573344 - Pág. 5), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.
7. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.
8. Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
9. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.
10. Recurso adesivo provido. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, e dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003551-03.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: REGINA APARECIDA GOMES JARDIM

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003551-03.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: REGINA APARECIDA GOMES JARDIM

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por REGINA APARECIDA GOMES JARDIM contra a r. sentença que, nos autos de concessão de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai, julgou improcedente o pedido, condenando-a ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, tendo em vista ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Recorre a parte autora, sustentando que, quando do óbito, já estava incapacitada para o trabalho, dependendo de seu pai.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso. (ID 136432576)

### É O RELATÓRIO

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003551-03.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: REGINA APARECIDA GOMES JARDIM

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) - , estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 13/07/2014 (ID 133119676, p. 10), tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o(a) falecido(a) era segurado(a) da Previdência, em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição (ID 133119676, p. 13)

Com efeito, o filho maior de 21 anos (ID 133119676, p. 15) só fará jus à pensão por morte se demonstrar, nos autos, que é pessoa inválida.

Destaco que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é irrelevante o fato de a invalidez ter sido após a maioria do requerente, pois, "em se tratando de dependente maior inválido, basta a comprovação de que a invalidez é anterior ao óbito do segurado" (REsp nº 1.551.150/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 21/03/2016).

E o exame médico, realizado por perito oficial em 16/05/2018, constatou que a parte autora não é pessoa inválida, como se vê do laudo constante do ID 133119711):

"CONCLUSÃO: Autora de 59 anos, propõe judicialmente ação por pensão por morte. A autora é filha de Bento Gomes Jardim, falecido em 13 de julho de 2014, conforme certidão de óbito, em vida, o Sr. Bento recebia o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Autora, requereu junto ao INSS, concessão do benefício de pensão por morte Embasada na entrevista e exame físico pericial e nos documentos médicos juntados, depreende-se que Autora possui Transtorno depressivo recorrente. Ocorre que Autora traz apenas uma declaração do médico Psiquiatra com poucas informações sobre sua doença, informando apenas início de tratamento desde 1994 (aos 36 anos de idade) e refratariedade aos medicamentos desde 2000 (42 anos de idade). Não há comprovação médica da data de início da doença, da evolução do quadro clínico, medicamentos já prescritos e suas doses e comprovação de sinais de gravidade do quadro psiquiátrico. A Depressão é um transtorno psiquiátrico cujo tratamento medicamentoso em dose terapêutica, com boa adesão do paciente pode ser necessário um período de 2 a 12 semanas para uma resposta clínica evidente. Depois de alcançada a melhora clínica, faz-se tratamento de manutenção. Importante ressaltar que a Depressão recorrente cursa com períodos de melhora dos sintomas com possibilidade de reinserção do indivíduo em suas atividades habituais tanto laborais quanto familiares, sociais etc. Não há justificativa técnica que corrobore períodos de incapacidade contínua do ponto de vista laboral por tantos anos, em relação ao diagnóstico de Depressão. O exame físico/mental pericial evidencia sinais de comprometimento do humor da Autora, com manutenção do pragmatismo. Lembrar sempre que a presença de doença não implica em ser inválido ou incapaz ao trabalho. Assim sendo, diante da falta de comprovação por documentos médicos e pelo exame mental de sinais de gravidade do quadro psiquiátrico e sobretudo de invalidez contínua, conclui-se que: NÃO FOI CONSTATADA INVALIDEZ ANTES DOS 21 ANOS DE IDADE DA AUTORA E TAMPOUCO INVALIDEZ CONTÍNUA ATÉ FALECIMENTO DE SEU PAI. CID F33.3 Transtorno depressivo recorrente."

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, não demonstrada a invalidez da filha maior de 21 anos, a parte autora não pode ser considerada dependente do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Por tais fundamentos, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais, na forma expandida, mantida a r. sentença monocrática.

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA FILHA MAIOR DE 21 ANOS - INVALIDEZ DA PARTE AUTORA NA OCASIÃO DO ÓBITO NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado por perito oficial, constatou que a parte autora não é pessoa inválida, como se vê do laudo oficial.
5. Não demonstrada a invalidez do filho maior de 21 anos, a parte autora não pode ser considerada dependente do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus à obtenção da pensão por morte.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
8. Apelação desprovida. Sentença mantida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002088-47.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA MAXIMO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002088-47.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA MAXIMO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 33415174):

"(...)

*Pretende a autora o reconhecimento da especialidade dos períodos de 14/02/1989 a 26/02/1995, 23/07/1996 a 04/03/1997 e 19/11/2003 a 26/01/2004 (Manufatura de Brinquedos Estrela S/A) e 03/01/2005 a 04/12/2015 (Fihertek do Brasil Ind. e Com. Ltda ou ITW Defast do Brasil Ltda).*

*Quanto aos períodos de 14/02/1989 a 26/02/1995 e 23/07/1996 a 04/03/1997, os PPP's apresentados (páginas 08/09 e 10/11 do ID 3628115) dão conta que a autora laborou exposta a níveis de ruído superiores ao limite de tolerância (80 dB). Consta ainda responsável pelos registros ambientais durante os períodos e os formulários foram assinados por pessoa com poderes para tanto. Assim, possível o reconhecimento da especialidade.*

*Quanto ao período de 19/11/2003 a 26/01/2004, em que pese o nível de ruído apontado estar dentro do limite de tolerância de 85 dB, entendo cabível o reconhecimento da especialidade, em razão de entendimento no sentido de se admitir uma certa margem de erro na medição (...).*

No que toca ao lapso de 03/01/2005 a 04/12/2015, o PPP apresentado indica nível de ruído de 85,1 DC (páginas 14/15 do ID 5628115). E, conforme já salientando anteriormente, o uso de método diverso na medição não pode prejudicar o segurado, valendo ainda ressaltar que há indicação no formulário de responsável técnico no período em questão.

Por outro lado, observo que, mesmo não tendo sido apresentada procuração a fim de demonstrar que a subscritora do PPP, Hosana Rita da Silva, possui poderes para firmá-lo, em pesquisa perante o CNIS, pelo nome dela, verifica-se que ela trabalhou na empresa Filtertek no período de 16/01/01 a 08/01/16. Ademais, o motivo do não enquadramento na esfera administrativa foi outro (dívida acerca da metodologia usada para avaliação do ruído), conforme análise e decisão técnica de página 49 do ID 5628117.

Assim, de rigor o enquadramento pretendido.

Ressalto, por outro lado, conforme anteriormente consignado, que para o agente físico ruído, entende-se que a utilização de EPI eficaz não tem o condão de afastar a especialidade.

Destarte, reconheço a especialidade dos períodos de 14/02/1989 a 26/02/1995, 23/07/1996 a 04/03/1997, 19/11/2003 a 26/01/2004 e 03/01/2005 a 04/12/2015.

## 2.6) Do cálculo de tempo de contribuição

Assim, considerando os períodos já computados na esfera administrativa (páginas 54/55 do ID 5628117), e aqueles ora reconhecidos nos termos da fundamentação supra, a parte autora totaliza 30 anos, 3 meses e 16 dias, o que representa tempo suficiente à obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, na época da DER, em 17/03/2017.

(...)

## 2.7) Do pedido de danos morais

(...)

Ora, o indeferimento de benefício previdenciário em razão de parecer desfavorável na esfera administrativa é situação corriqueira a que se submete o segurado que requer a aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição com conversão de tempo especial em comum.

Nesse ponto, cumpre ressaltar que a análise da documentação apresentada para fins de aposentadoria não é tão exata a ponto de não permitir interpretações diversas de uma mesma situação.

O INSS tem o direito de defender administrativamente interpretações como as deduzidas nestes autos, como dívida a respeito da metodologia utilizada para aferição do ruído e uso de EPI eficaz a neutralizar o agente agressivo, sem que isso configure a prática de dano moral.

O segurado, por seu turno, pode recorrer ao Poder Judiciário para buscar outra interpretação da lei se assim desejar, sem, com isso, caracterizar-se necessariamente a ilicitude.

Nestes termos, o pedido de ressarcimento pela ocorrência de dano moral é improcedente.

## 3) DISPOSITIVO

Diante do exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, com resolução do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil para (a) reconhecer a especialidade dos períodos de 14/02/1989 a 26/02/1995, 23/07/1996 a 04/03/1997 e 19/11/2003 a 26/01/2004 (Manufatura de Brinquedos Estrela S/A) e 03/01/2005 a 04/12/2015 (Filtertek do Brasil Ind. e Com. Ltda ou ITW Defast do Brasil Ltda); e (b) conceder aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 17/03/17.

**DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela**, eis que presentes os pressupostos do artigo 300 do NCP, para que o INSS proceda à implantação do benefício em 20 (vinte) dias, com DIP em 01/10/2018. A verossimilhança das alegações extrai-se dos fundamentos desta sentença e o risco de dano irreparável é inerente ao benefício que tem caráter alimentar. Intime-se com urgência a APSDJ. **Cópia desta sentença servirá como mandado.**

A renda mensal inicial será calculada na forma da lei vigente na data do requerimento administrativo.

Condeno a Autarquia Previdenciária, ainda, ao pagamento das parcelas vencidas, acrescidas dos encargos financeiros previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, vigente por ocasião da liquidação de sentença.

Os valores eventualmente recebidos a título de outros benefícios cuja acumulação seja vedada em lei, ou de outra aposentadoria recebida após 17/03/2017 – concedida administrativamente ou em razão de decisão judicial – serão descontados do montante devido, evitando-se duplicidade de pagamentos e enriquecimento sem causa lícita.

Considerando que o autor decaiu de parte mínima do pedido, condeno a parte ré ao reembolso de eventuais despesas e ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo no percentual mínimo do § 3º do art. 85 do CPC, de acordo com o inciso correspondente ao valor da condenação/proveito econômico obtido pela parte autora, de modo a possibilitar sua eventual majoração, nos termos do § 11 do mesmo dispositivo, e observado, ainda, seu § 5º, por ocasião da apuração do montante a ser pago. O valor da condenação fica limitado ao valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição (art. 496, §3º, CPC)."

Em suas razões de apelação, aduz o INSS que (ID 33415184):

- a autora não comprovou, por laudo e formulário exigidos em lei (SB-40, DSS-8030, DIRBEN-8030, PPP), que houve exposição a agente nocivo de maneira habitual e permanente;
- o PPP só dispensa a apresentação de laudo técnico se for atestado por responsável técnico habilitado (médico ou engenheiro do trabalho), amparado em laudo, conforme artigo 256 da IN 45/2010;
- o uso de EPI eficaz afasta a especialidade da atividade;
- a partir de 18.11.2003, para comprovar a exposição ao agente nocivo ruído, é necessário laudo realizado conforme a metodologia especificada na NHO-01 da FUNDACENTRO, que prevê a medição por NEN;
- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública devem respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09, **devendo o feito ficar sobrestado** até decisão final a ser prolatada no RE 870.947.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões da autora (ID 33415189), em que requer sejam os honorários advocatícios majorados, em razão da interposição do recurso, os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 33415126).

Foi juntado documento informando a implantação do benefício, em cumprimento à ordem judicial (ID 33415182).

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002088-47.2018.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDNA MARIA MAXIMO

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA - SP299707-A

OUTROS PARTICIPANTES:

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

## REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente à vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: *"A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."*

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA.06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*. Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, *"As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)"* (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: *"A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"* (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sempre juízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDONEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade de também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

*(...)*

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

*(...)*

*TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)*

## **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## **DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se onerar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo 1 da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).*

Por tais razões, devem ser rejeitadas alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

## CASO CONCRETO

Feitas essas considerações iniciais, passo à análise dos períodos considerados controversos.

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos de, 14/02/1989 a 26/02/1995, 23/07/1996 a 04/03/1997, 19/11/2003 a 26/01/2004, e 03/01/2005 a 04/12/2015, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Administrativamente, tais períodos não foram enquadrados como especiais, tendo o INSS reconhecido que a autora, até a DER em 17/03/2017, havia alcançado o total de tempo comum de 26 anos, 8 meses e 26 dias (ID 33415118, págs. 54/55).

Por sua vez, o Juízo recorrido reconheceu todos os períodos pleiteados como especiais, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada.

Os documentos juntados aos autos revelam:

A) de 14/02/1989 a 26/02/1995, laborado na empresa MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A, nos setores de Montagem, Produção e Injeção, nas funções de Operadora Linha Turno, Pintor a Revólver Máscara, Enraizadeira e Operador de Máquinas III.

Conforme PPP de ID 33415118, págs. 34/35, o trabalho foi exercido com exposição a ruído de 86 dB (até 30/05/1989), 88 dB (até 30/04/1993), 91 dB (até 30/04/1994) e 85 dB (até 26/02/1995). Conclui-se que, por todo o período, a exposição apresenta-se **acima** do limite legal de 80 dB, devendo ser enquadrado como **especial**.

B) de 23/07/1996 a 04/03/1997, laborado na empresa MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A, no setor de Injeção, na função de Operador de Máquinas III.

Conforme PPP de ID 33415118, págs. 36/37, o trabalho foi exercido com exposição a ruído de 85 dB, **acima** do limite legal de 80 dB, devendo ser enquadrado como **especial**.

C) de 19/11/2003 a 26/01/2004, laborado na empresa MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A, no setor de Injeção, na função de Operador de Máquinas III.

Conforme PPP de ID 33415118, págs. 36/37, o trabalho foi exercido com exposição a ruído de 85 dB, **dentro** do limite legal de 80 dB, devendo ser computado como tempo de trabalho **comum**.

D) 03/01/2005 a 04/12/2015, laborado na empresa ITW DELFAST DO BRASIL, no setor de Produção, na função de Operador de Máquina Injetora Plástica.

Conforme PPP de ID 33415118, págs. 40/41, o trabalho foi exercido com exposição a ruído de 85,1 dB, **acima** do limite legal de 85 dB, devendo ser enquadrado como **especial**.

Ao contrário do que alega a apelante, todos os PPPs juntados indicam o responsável técnico pela apuração dos períodos, com seus respectivos registros em conselho de classe, e estão devidamente assinados pelo representante legal da pessoa jurídica, não havendo qualquer razão para não serem considerados idôneos.

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ART. 52 E SEQUINTE DA LEI Nº 8.213/91. NÃO CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO. TEMPO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. FATOR DE CONVERSÃO. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO CONCEDIDA. INEXISTÊNCIA DE RECURSO NOS DEMAIS PONTOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.*

[...]

*6 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.*

*7 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.*

[...]

*10 - A indicação do profissional habilitado responsável pelos registros ambientais, como anotado no topo da fl. 28, apresenta-se suficiente para admitir a validade do PPP para a prova da insalubridade, cabendo o registro de que a falta de comprovação dos poderes conferidos pela empresa emitente ao seu representante legal signatário não figura como requisito legal para a admissão do referido documento. Como cediço, o ônus probatório de eventual mácula a título de validade caberia à autarquia. No entanto, meras alegações, como as realizadas neste caso pelo INSS, são insuficientes para o acolhimento de suas pretensões.*

[...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1795372 - 0010329-42.2011.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/06/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2017)

Quanto ao EPI, embora o PPP consigne seu fornecimento, não há provas de que o equipamento era capaz de neutralizar a insalubridade a que o segurado estava exposto, situação que, conforme já mencionado, permite o reconhecimento da especialidade da atividade.

Assim, verifica-se que a autora comprovou que exerceu atividade especial, com habitualidade e permanência, nos períodos de 14/02/1989 a 26/02/1995, 23/07/1996 a 04/03/1997, e 03/01/2005 a 04/12/2015, estando a sentença a merecer reforma somente quanto ao período de 19/11/2003 a 26/01/2004 que, como visto, deve ser considerado comum.

Os períodos reconhecidos judicialmente como especiais computam 17 anos, 06 meses e 22 dias. Convertidos para comum pelo fator 1,20 (para mulher), resultam num adicional de 03 anos, 06 meses e 05 dias que, somados ao tempo comum já reconhecido administrativamente - 26 anos, 8 meses e 26 dias - perfazem, na DER (17/03/2017 - ID 33415118, pág. 1) o total de 30 anos, 03 meses e 01 dia, conforme tabela que segue, suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição:

	início	fim	Total em dias	Meses, anos, dias
MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A	14/02/1989	26/02/1995	2203	
	23/07/1996	04/03/1997	224	
	03/01/2005	04/12/2015	3987	
		Total	6414	
		Adicional 0,2	1283	03 a, 06 m, 05 d
		Tempo reconhecido administrativamente até a DER	9766	26 a, 08 m, 26 d
		TOTAL na DER (17/03/2017) adicional + adm	11049	30 a, 03 m, 01 d

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 17/03/2017, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, restando prejudicado o pedido da apelante de suspensão do feito.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Não obstante o parcial provimento do apelo do INSS, para afastar o enquadramento de período como tempo especial, a autora decaiu de parte mínima do pedido, dado que restou preservado o seu direito à aposentadoria por tempo de contribuição, de maneira que fica mantida a sentença no tocante à sucumbência da autarquia, a ela incumbindo o pagamento de honorários advocatícios, conforme previsto na sentença.

Dado o parcial provimento da apelação do INSS, não há que se falar em honorários recursais, ficando rejeitado o pedido de majoração formulado em contrarrazões.

#### TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo", devendo, no entanto, adequar-se o cálculo do benefício de acordo com as alterações ora determinadas.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para afastar o enquadramento como especial apenas do período de 19/11/2003 a 26/01/2004, mantendo a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, mas considerando a reforma parcial da sentença, DETERMINO a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia do acórdão e dos documentos da segurada, para que seja recalculada a aposentadoria, de acordo com os períodos contributivos ora reconhecidos.

OFICIE-SE.

É O VOTO.

/gabiv/ka

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/5002088-47. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. RUÍDO. METODOLOGIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO ESPECIAL. DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, dada sua regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).



- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

- A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.

- Reconhecida a especialidade dos períodos em que restou comprovado o labor habitual exposto a ruído, é devida a averbação do tempo e, sendo a soma superior a 30 anos, faz jus a autora à aposentadoria por tempo de contribuição.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991, conforme precedente do STJ (Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7), observada a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em prescrição quinquenal, devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Não obstante o parcial provimento do apelo do INSS, para afastar o enquadramento de período como tempo especial, a autora decaiu de parte mínima do pedido, dado que restou preservado o seu direito à aposentadoria por tempo de contribuição, de maneira que fica mantida a sentença no tocante à sucumbência da autarquia, a ela incumbindo o pagamento de honorários advocatícios, conforme previsto na sentença.

- Dado o parcial provimento da apelação do INSS, não há que se falar em honorários recursais, ficando rejeitado o pedido de majoração formulado em contrarrazões.

- Apelação provida em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e determinar, de ofício, a alteração do cálculo dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000841-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000841-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que, nos autos da ação de concessão de pensão por morte promovida por ANTONIA PEREIRA DA SILVA em decorrência do falecimento de seu companheiro, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia à implantação do benefício desde a data do requerimento administrativo, 12/11/2012, com juros e correção monetária, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, antecipando os efeitos da tutela.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que o falecido, quando do óbito, não era mais segurado da Previdência;
- subsidiariamente, a alteração do termo inicial do benefício, a ser fixado na citação.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000841-94.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: CARLOS EDUARDO DE SOUZA XAVIER - MS11398-A

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) - , estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 23/10/2012, conforme ID 38332438, p. 10

E não é o caso de se afastar a concessão do benefício com fundamento na falta de qualidade de segurado no momento do óbito.

Constando Extrato CNIS (ID 38332438, p.42) alguns vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de 04/08/2010 a 01/08/2011.

Ainda que entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício, em 01/08/2011, e do óbito tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que o falecido permaneceu desempregado, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 12 meses, nos termos do parágrafo 2º do mencionado artigo 15.

No tocante à comprovação da condição de inatividade, a legislação estabelece que o registro de desemprego do trabalhador no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.

Esse posicionamento foi sumulado, em 07/06/2005, pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito*".

O STJ, no IUJ acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade -, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

Isso é o que se infere da ementa de referido julgado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

**1. O Tribunal a quo, com base nos elementos contidos nos autos, concluiu que no momento do óbito não foi comprovado a qualidade de segurado do ora agravante, razão pela qual inviável a concessão do benefício pretendido.**

**3. A alteração das premissas fáticas contidas no acórdão a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes.**

**4. Ademais, o STJ já se manifestou no sentido de que a simples ausência de registro na CTPS não tem o condão de, por si só, comprovar a situação de desemprego, devendo ser cumulada com outros elementos probatórios.**

**5. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no AREsp nº 801.828/PE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2015) (grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO. (...) 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarificação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. - 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. - 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. - 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. - 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.**

(Pet nº 7115, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010) (grifei)

Esta Corte, seguindo a orientação do C. STJ, tem se posicionado no sentido de que, quando existir provas de um "farto histórico laborativo do segurado", a ausência de anotação de novos vínculos em sua CTPS significa que ele se encontra na inatividade, fazendo, por conseguinte, jus à prorrogação do período de graça por mais 12 (doze) meses, na forma do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91:

*Aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n.8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. - A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.*

(AC nº 0021679-17.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DE 21/09/2017)

*... sua qualidade de segurado se estende até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições e, por ter continuado desempregado, esse prazo é prorrogado por mais 12 meses, conforme preceitua o art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/91. - 4. Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício. Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.*

(AC nº 2016.03.99.039086-9/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 21/11/2016)

*A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o fato histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.*

(AMS nº 0002741-05.2012.4.03.6133, 8ª Turma, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 18/10/2013)

No caso, a ausência de novas anotações na CTPS do falecido é indicio válido e suficiente para considerar que ele se encontrava desempregado, tendo em vista a existência de vínculos empregatícios e recolhimento como contribuinte individual no período compreendido entre 25/04/1978 a 01/08/2011 (ID 38332438, p. 42)

Além disso, a corroborar a situação de inatividade, o falecido recebeu seguro-desemprego após o desligamento de seu último emprego, no período de 19/09/2011 até 30/01/2012 (ID 38332438, p. 97)

E, entre a data da última contribuição (01/08/2011) e o óbito (23/10/2012), transcorreu pouco mais de 14 (quatorze) meses o que, à evidência, demonstra que o "de cujus" ostentava a qualidade de segurado na data do óbito.

Por outro lado, a parte autora é companheira do segurado falecido, conforme restou demonstrado durante a instrução processual - e não impugnada nesta sede recursal - sendo presumida a sua dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91

Desse modo, presumida a sua dependência econômica, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 12/11/2012, data do requerimento, vez que o benefício foi requerido fora do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Por tais fundamentos, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibbarbos

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO – PENSÃO POR MORTE – COMPANHEIRA – QUALIDADE DE SEGURADO – SITUAÇÃO DE DESEMPREGO – APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA – JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Ainda que entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício e do óbito tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que o falecido não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregado, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 12 meses, nos termos do parágrafo 2º do mencionado artigo 15.
5. A ausência de novas anotações na CTPS do falecido é indicio válido e suficiente para considerar que ele se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu histórico laboral, aliado ao fato de o falecido ter recebido seguro-desemprego.
7. Aplica-se à espécie a ampliação do período de graça prevista no 2º do aludido dispositivo legal, de sorte que o falecido segurado fazia jus à prorrogação da qualidade de segurado pelo prazo de 24 (vinte e quatro) meses.
8. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
9. O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido fora do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
15. Apelação desprovida. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso e alterar, de ofício, os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733931-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETH PEREIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733931-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETH PEREIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 17/10/2017, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que não restou demonstrada a dependência econômica;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da sentença ou da citação.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal deixou de opinar, tendo em vista a ausência de interesse público que reclame a sua intervenção.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5733931-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISABETH PEREIRA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 99388075 (págs 1, 2, 3, 10, 11, 12, 15, 16 e 20) (correspondência em nome do falecido no endereço da autora, carteira nacional de habilitação do falecido em posse da autora, certidão de óbito em que consta a autora como declarante do óbito, escritura de dependência econômica realizada pelo falecido segurado em prol da parte autora, boletim de ocorrência em que consta a parte autora como declarante, declaração de residência comum entre a parte autora e o falecido segurado, carteira de clube com o nome de ambos e foto do casal embatizado familiar), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente doze anos até a data do óbito, tendo inclusive filho em comum.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 17/10/2017, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. O termo inicial do benefício fica mantido em 17/10/2017, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
11. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5246061-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ADAUTO RODRIGUES DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAUTO RODRIGUES DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5246061-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ADAUTO RODRIGUES DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAUTO RODRIGUES DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde a cessação indevida, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora que, não obstante o tratamento a que vem se submetendo, não conseguiu recuperar a sua capacidade para o trabalho, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que deve ser observada a prescrição quinquenal;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, requereu a parte autora a antecipação dos efeitos da tutela, para implantação do benefício concedido nestes autos, o que foi deferido no ID132371496.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5246061-97.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ADAUTO RODRIGUES DE JESUS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAUTO RODRIGUES DE JESUS

Advogado do(a) APELADO: FLAVIA FERNANDES CAMBA - SP177713-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observe, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Constatou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juiz, não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

*12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

*(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)*

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 02/11/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

E, considerando que a ação foi ajuizada dentro do quinquênio legal, contado do requerimento administrativo, não há que se falar em prescrição.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGOU PROVIMENTO aos apelos, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELOS DESPROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
11. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 02/11/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
12. E, considerando que a ação foi ajuizada dentro do quinquênio legal, contado do requerimento administrativo, não há que se falar em prescrição.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015. Por outro lado, desprovido o apelo da parte autora, mas não tendo sido ela, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, em relação à parte autora, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
18. Remessa oficial não conhecida. Apelos desprovidos. Sentença reformada, em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, negar provimento aos apelos, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5282881-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS NUNES

Advogados do(a) APELADO: MASSARU LEANDRO YAMADA - SP212397-N, NEUSA MARIA DE SIQUEIRA - SP155569-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5282881-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS NUNES



OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **remessa oficial** e apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, desde a data do início da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença**.

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado; que deve ser isenta de custas. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5282881-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS NUNES

Advogados do(a) APELADO: MASSARU LEANDRO YAMADA - SP212397-N, NEUSA MARIA DE SIQUEIRA - SP155569-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.**

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.*

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

*(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)*

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afeições elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.*

*1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.*

*2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidenciam o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.*

*3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.*

*4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).*

*5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.*

*6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.*

*(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.*

*1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.*

*3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.*

1. *Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

2. *O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

3. *Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).*

4. *No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.*

5. *Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.*

6. *Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.*

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaia, DE 23/10/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **09/11/2017**, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, (i) NÃO CONHEÇO da remessa oficial, (ii) DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, (a) para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, (b) para fixar o termo inicial do benefício à data do requerimento administrativo, em 09/11/2017, e (iii) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
9. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. *Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da juntada do laudo.*
12. *No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 09/11/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.*
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
16. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
18. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
19. **Remessa oficial não conhecida. Apelo(s) provido em parte Sentença reformada, em parte.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, não conhecer da remessa oficial, dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0002462-36.2013.4.03.6116

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDOMIRO PAULINO DE OLIVEIRA, MAURA DE OLIVEIRA, MARIA JOSE DE OLIVEIRA, AUREA PAULINO DE OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) APELANTE: ALAN OLIVEIRA PONTES - SP182096-N

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VALDOMIRO PAULINO DE OLIVEIRA, MAURA DE OLIVEIRA, MARIA JOSE DE OLIVEIRA, AUREA PAULINO DE OLIVEIRA LIMA

Advogado do(a) APELADO: ALAN OLIVEIRA PONTES - SP182096-N

Advogado do(a) APELADO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: ROSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: MARCIA PIKEL GOMES - SP123177-A

#### DESPACHO

ID 90514628 (pp. 15/33): Manifeste-se a parte autora sobre a proposta de acordo formulada pela Autarquia em sede de recurso excepcional, em cinco dias.

No silêncio, ou apresentada a manifestação, voltem conclusos.

Int.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5118158-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA DE FATIMA MONCAO

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5118158-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA DE FATIMA MONCAO

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

## RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de averbação do período de trabalho rural de 02/06/1980 a 26/12/1993, **verbis**:

**"ISTO POSTO, e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE a presente ação para que seja reconhecido pelo Instituto requerido que SONIA DE FATIMA MONÇÃO CIRINO trabalhou como lavradora, entre os anos de 1980 a 1993 no intervalo em que não estava exercendo atividade remunerada com anotação em CTPS, e condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS - a proceder às devidas anotações em seus arquivos quanto a esse tempo trabalhado, reconhecendo-se, e somando-se, inclusive o período laborado pela autora anterior a novembro de 1991 sendo compatível com o artigo 55 da Lei 8.213/91, para os devidos fins de direito. Custas pelo requerido, inclusive honorárias, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devido e atualizado a partir do ajuizamento. Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, remetam-se os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para reexame necessário (Lei 9469, de 10.07.97, art.10). P.R.I.C."**

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: ausentes elementos que comprovem o exercício de atividade rural nos intervalos entre os vínculos empregatícios anotados em CTPS; observância do art. 55, §2º da Lei 8.213/91, para que o tempo de serviço reconhecido seja computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5118158-79.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA DE FATIMA MONCAO

Advogado do(a) APELADO: BENEDITO MACHADO FERREIRA - SP68133-N

## VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia o reconhecimento do período de trabalho rural de 02/06/1980 a 26/12/1993 levando-se em consideração períodos semanotação em CTPS e entre intervalos de contratos e sua averbação para fins previdenciários.

O artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991, dispõem que:

**"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:**

**(...)**  
**§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.**  
**§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.**  
**§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."**

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idonea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Egr. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Egr. STJ.

### CASO CONCRETO

Segundo a inicial, a autora alega, em síntese, que exerceu atividade laboral no meio rural desde os 12 (doze) anos de idade, juntamente com seus pais que eram lavradores, e ainda logo após o casamento, tendo sempre ajudado seu marido no serviço rural. Por essa razão, pleiteia o reconhecimento do período compreendido entre 02/06/1980 a 26/12/1993 como efetivamente trabalhado pela autora em atividade rural.

Busca a parte autora o reconhecimento do labor rural desempenhado no intervalo estabelecido entre 02/06/1980 a 26/12/1993.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de nascimento do seu filho – 1986 onde ela está qualificada como lavradora (ID 120676393 - Pág. 1); sua certidão de casamento – 1992 onde ambos os cônjuges estão qualificados como lavradores, assim como o pai da autora (ID 120676382 - Pág. 3); sua certidão de nascimento – 1967, onde seu pai está qualificado como lavrador e o nascimento ocorrido no domicílio – Fazenda Santa Elisa (ID 120676382 - Pág. 2) e sua CTPS (ID 120676413 - Pág. 6/17 e ID 120676413 - Pág. 5); seu CNIS (ID 120676413 - Pág. 1).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas no período vindicado.

A autora apresenta documentos em seu nome, em nome de seu pai e em nome de seu marido, demonstrando que no período pretendido estava vinculada ao labor rural.

Sonia de Fatima Monção Cirino, ouvida em juízo, disse que:

**"Trabalhava no rural, colhendo laranja na safra. Registrava entre 5 a 7 meses e depois tinha a entre safra, onde ia colher algodão, quebrar amendoim, quebrar milho. Nesses anos tinha registro durante alguns meses, quando era o período de safra, mas na entre safra não tinha registro. Nunca trabalhou em propriedade da família. Hoje trabalha na Prefeitura Municipal."**

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora naquele período.

A testemunha Cleuza Aparecida Mellin dos Santos afirmou:

**"Já trabalhou na roça com a autora durante muito tempo, mas não se recorda exatamente. Trabalharam juntas na safra e depois como avulsas colhendo algodão, milho, etc. Durante a safra, colhendo laranja, era registrado, mas na entre safra não tinha registro. Ela trabalhou na roça até entrar na Prefeitura. Ela trabalhava o ano todo."**

A testemunha Sônia Doreti da Silva Santos asseverou:

**"Já trabalhou na roça com a autora na época dos anos 80 até 90. Sem registro, trabalhavam em plantações de algodão e com registro trabalhavam com laranja. Na roça trabalhou com ela até ela começar na prefeitura. A autora deixou de trabalhar na roça para entrar na prefeitura."**

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período alegado..

#### CONCLUSÃO

Comprovado o labor rural, a procedência do pedido era de rigor, com a averbação do tempo laborado na roça no período de 02/06/1980 a 26/12/1993.

Todavia, impõe-se destacar que o tempo de trabalho rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para que o tempo de trabalho rural reconhecido não seja computado para fins de carência.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. LABOR RURAL COMPROVADO NO PERÍODO DECLINADO. ARTIGO 55, §2º DA LEI 8.213/91. TEMPO NÃO COMPUTADO PARA FINS DE CARÊNCIA.**

1. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
2. Diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
3. Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
4. Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.
5. Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
6. Segundo a inicial, a autora alega, em síntese, que exerceu atividade laboral no meio rural desde os 12 (doze) anos de idade, juntamente com seus pais que eram lavradores, e ainda logo após o casamento, tendo sempre ajudado seu marido no serviço rural. Por essa razão, pleiteia o reconhecimento do período compreendido entre 02/06/1980 a 26/12/1993 como efetivamente trabalhado pela autora em atividade rural.
6. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de nascimento do seu filho – 1986 onde ela está qualificada como lavradora (ID 120676393 - Pág. 1); sua certidão de casamento – 1992 onde ambos os cônjuges estão qualificados como lavradores, assim como o pai da autora (ID 120676382 - Pág. 3); sua certidão de nascimento – 1967, onde seu pai está qualificado como lavrador e o nascimento ocorreu no domicílio – Fazenda Santa Elisa (ID 120676382 - Pág. 2) e sua CTPS (ID 120676413 - Pág. 6/17 e ID 120676413 - Pág. 5); seu CNIS (ID 120676413 - Pág. 1).
7. Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas no período vindicado..
8. A autora apresenta documentos em seu nome, em nome de seu pai e em nome de seu marido, demonstrando que no período pretendido estava vinculada ao labor rural.
9. Comprovado o labor rural, a procedência do pedido era de rigor, com a averbação do tempo laborado na roça no período de 02/06/1980 a 26/12/1993.
10. Impõe-se destacar que o tempo de trabalho rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
11. Recurso parcialmente provido para que o tempo de trabalho rural reconhecido não seja computado para fins de carência.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004198-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO DIOLINO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004198-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO DIOLINO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora JOÃO DIOLINO DA COSTA contra a r. sentença (ID132621890, págs. 48/51) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID132621890, págs. 58/67), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como a miserabilidade de seu núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID136327052).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004198-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO DIOLINO DA COSTA

Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivel sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

#### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:



(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID132621890), datado de 14/06/2019, atestou que a parte autora é portadora de reação não especificada a um stress grave (CID10 F 43.9), ansiedade generalizada (CID10 F41.1), fratura da extremidade distal do rádio (CID10 S 52.5), sinovite e tenosinovite não especificada (CID10 M 65.9), moléstias que não a incapacitam. O perito é conclusivo no sentido de que não há doença incapacitante atual, nem deficiência.

Segundo o expert, o "autor deu entrada em pericia deambulando normalmente e em exame físico apresentando discreta limitação à flexão e rotação punho direito, sem outros achados, autor em acompanhamento psiquiátrico com tratamento medicamentoso continua satisfatório. Mediante avaliação não foi constatado comprometimento para atividade habitual."

Ademais, consoante elucidado pelo Ministério Público Federal em seu parecer, "o estudo social ainda apontou que: 'o requerente não aparentou ter qualquer tipo de deficiência, que está em tratamento contra a depressão pós-traumática, mas continua conseguindo exercer atividade laborativa como moto-taxista e sustentando a família' (ID 132621890 – Pág. 21) (grifos nossos)".

Entendo, assim, que o laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expostos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279968-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROGILSON DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279968-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROGILSON DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: NERIA LUCIO BUZATTO - SP327122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora ROGILSON DE SOUZA contra a r. sentença (ID136026943) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$500,00 (quinhentos reais), suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID136026948), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua deficiência e a miserabilidade de seu núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (ID136608855).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279968-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROGILSON DE SOUZA

VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESp N. 1.355.052/SP. JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID136026915), datado de 04/02/2020, atestou que a parte autora é portadora de visão monocular. Segundo o perito, o requerente "não demonstrou nenhuma limitação que pudesse lhe gerar impedimentos de longo prazo".

Ainda, o expert destaca que as "atividades mais afetadas são aquelas que requerem o trabalho a uma curta distância dos olhos. Alguns exemplos são barbeiro, esteticista, mecânico, costureiro, cirurgião, piloto da linha aérea, motorista de ônibus e maquinista - ou seja, atividades que exigem estereopsia, visão nos dois olhos ou visão clara de profundidade", de modo que "o quadro atual não é gerador de impedimentos de longo prazo pois nem mesmo lhe causa incapacidade para sua atividade laboral habitual de lavrador".

Cumpra destacar que de fato o quadro não o impossibilitou de exercer sua atividade laboral habitual, conforme demonstrado pela r. sentença monocrática:

" (...)

*Ademais, quanto ao segundo requisito, verifica-se também o seu não atendimento, pois conforme informação do laudo social (fls. 52/57), o autor, durante a primeira visita, estava trabalhando (fls. 53): "Na primeira visita domiciliar no dia 26/11/2019 por volta de 17h30 fomos recebidos pela Sra. Maria Aparecida que mora com o Sr. Rogilson em união estável. Disse que ele estava trabalhando e que chegaria por volta de 18hs. Aguardamos até 18hs15, a Sra. Maria Aparecida disse que às vezes ele poderia nem voltar, dependendo do lugar que estivesse trabalhando." (grifo nosso)*

*O próprio autor, contrário ao que narra na inicial, confirma que efetua seus trabalhos como rurícola regularmente (fls. 55): "Sr. Rogilson declarou verbalmente que ganha R\$ 300,00 (Trezentos reais) semanais, perfazendo um total de R\$ 1.200,00 (Hum mil e duzentos reais) mensais, quando consegue trabalhar todos os dias da semana." (grifo nosso)*

" (...)"

Entendo, assim, que o laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expandidos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288788-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA EUGENIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LINDICE CORREA NOGUEIRA - SP276806-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288788-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA EUGENIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LINDICE CORREA NOGUEIRA - SP276806-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, condenando-o a pagar o benefício, *verbis*:

"Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido formulado pela autora BENEDITA EUGÊNIO FERREIRA em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, nos termos do art. 487, inciso I do CPC, para determinar ao réu que conceda o benefício de aposentadoria por idade em seu favor, a partir do requerimento administrativo (08/08/2019 - fls. 179/180), com renda mensal de um salário mínimo. Ademais, condeno a autarquia ao pagamento das prestações vencidas, desde então. Os valores devem ser corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, de acordo com os índices de correção adotados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora serão aqueles previstos na Lei 11.960/09 a partir da citação. Apesar da sentença ser ilíquida, mesmo considerando os juros e correção monetária, não ultrapassará à 200 salários mínimos, pelo que arbitro os honorários sucumbenciais em 10% do valor das parcelas vencidas até a data desta sentença. Sem custas pelo INSS. Como a condenação não atingirá 1.000 salários mínimos, não se justifica o reexame necessário, nos termos do artigo 496, §3º, inciso I, do Código de Processo Civil P.R.I."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; devem ser desconsiderados como tempo contributivo os períodos de 01/04/1989 a 24/02/1994, 05/1994 a 02/1996 e 01/02/1997 a 27/03/1997: os dois primeiros períodos porque não constam do CNIS.

Quanto ao vínculo de de 01.04.1989 à 24.02.1994 sustenta, ainda, que a mesma caneta utilizada na admissão também foi utilizada na data de saída e a caneta usada.

Relativamente ao período de 01.02.1997 à 27.03.1997 alega que não pode ser computado, pois, embora conste na CTPS, não há outras anotações na CTPS referente ao vínculo e porque este não consta no CNIS;

Regularmente processado o feito, os autos subiram este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288788-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITA EUGENIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LINDICE CORREA NOGUEIRA - SP276806-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."**

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

No caso concreto, a autora implementou o requisito etário em 23/05/2010, devendo comprovar a carência de 174 meses, ex vi do disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91.

Para comprovar a carência necessária, a autora trouxe aos autos sua CTPS (ID 137433411 - Pág. 1/6 e ID 137433410 - Pág. 10/16); seu CNIS (ID 137433418 - Pág. 1 e ID 137433413 - Pág. 8/13) e guias de recolhimento (ID 137433413 - Pág. 1/2; ID 137433412 - Pág. 1/14 e ID 137433411 - Pág. 7/14).

A controvérsia cinge-se no cômputo como tempo contributivo dos períodos de 01/04/1989 a 24/02/1994, de 05/1994 a 02/1996 e de 01/02/1997 a 27/03/1997.

O próprio INSS reconheceu, por ocasião do pedido administrativo – 08/08/2019, um total de 158 contribuições a partir da filiação da autora ao RGPS – em 02/09/1985 (ID 137433422 - Pág. 1)

Como é cediço, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxe aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.

Ademais, ao contrário do sustentado pelo INSS, os períodos de 01.04.1989 a 24.02.1994 e de 01.02.1997 a 27.03.1997 constam do CNIS da autora e devem ser computados.

E mais. Como visto, o vínculo de emprego da autora que perdurou de 01.04.1989 a 24.02.1994 deve ser considerado e computado pois está devidamente demonstrado pela cópia da sua CTPS, não se vislumbrando nenhum sinal de fraude em referido vínculo. A CTPS está em ordem cronológica e, eventual utilização da mesma caneta quando do registro do vínculo e na assinatura da saída, não é indicativo de fraude. Reitere-se que referido vínculo, ao contrário do que afirmou o INSS consta no CNIS da autora.

Destaca que, no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador, cabendo ao INSS a fiscalização de seu efetivo cumprimento, não podendo tal omissão ser imputada ao segurado.

No que tange ao período de 05/94 a 06/96 em que o recolhimento foi tardio, sem razão o INSS.

Sobre a questão, o art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

**"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições: (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015) (...)**

**II - realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015)"**

O dispositivo legal em comento expressamente obsta que as contribuições recolhidas com atraso referente a competências anteriores pelos segurados contribuinte individual, especial e facultativo sejam consideradas para fins de carência (Art. 27, II, da Lei 8.213/91).

O que a lei veda é que contribuições recolhidas com atraso, anteriores ao pagamento da primeira contribuição sem atraso, sejam computadas para o efeito de carência. Não é toda e qualquer contribuição recolhida com atraso que não pode ser levada em conta para cumprimento da carência. São apenas aquelas anteriores ao pagamento da primeira em dia.

Logo, somente não podem ser consideradas para efeito de carência as contribuições recolhidas em atraso anteriores ao pagamento da primeira prestação em dia, admitindo-se, pois, o cômputo quando o atraso ocorra em períodos intercalados, como é o caso dos autos.

No caso concreto, não houve o pagamento acumulado de contribuições referentes a um longo período, às vésperas da aposentadoria, apenas para o fim de cumprir a carência, comportamento que a regra legal pretende coibir, tendo em vista que a autora trabalhou com registro em CTPS.

Assim, antes de recolher as contribuições em atraso, recolheu contribuições em dia, na data correta, o que também ocorreu após o recolhimento das contribuições em atraso; de fevereiro a março de 1997, ocasião em que trabalhou novamente com registro em CTPS, voltando a recolher em dia as contribuições previdenciárias em 2011, inscrita como contribuinte individual.

Importante destacar que o benefício previdenciário só foi pleiteado mais de 20 anos após o recolhimento de algumas contribuições em atraso. Assim, temos que as contribuições referentes ao período 05/1994 a 06/1996 devem ser computadas para fins de carência, visto que em 1996 a segurada recolheu regularmente as contribuições na qualidade de contribuinte individual.

Demais disso, os pagamentos foram realizados como os acréscimos legais, não havendo razão para serem desconsiderados para fins de carência.

Portanto, tem-se que a autora logrou comprovar o recolhimento de 182 contribuições, tendo satisfeito os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado.

Comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a procedência do pedido é de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

**É COMO VOTO.**

\*\*\*/gabiv/soliveir...

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODOS COMPROVADOS. RECOLHIMENTO TARDIO. HIPÓTESE DIVERSADA PREVISTA NO ARTIGO 27, II DA LEI 8.213/91. CTPS. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. REQUISITOS SATISFEITOS.**

1. A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91 que exige o implemento da idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher e o cumprimento da carência.

2. O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
3. No caso concreto, a autora implementou o requisito etário em 2010, devendo comprovar a carência de 174 meses, ex vi do disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91.
4. Para comprovar a carência necessária, a autora trouxe aos autos sua CTPS (ID 137433411 - Pág. 1/6 e ID 137433410 - Pág. 10/16); seu CNIS (ID 137433418 - Pág. 1 e ID 137433413 - Pág. 8/13) e guias de recolhimento (ID 137433413 - Pág. 1/2; ID 137433412 - Pág. 1/14 e ID 137433411 - Pág. 7/14).
5. A controvérsia cinge-se no cômputo como tempo contributivo dos períodos de 01/04/1989 a 24/02/1994, de 05/1994 a 02/1996 e de 01/02/1997 a 27/03/1997.
6. O próprio INSS reconheceu, por ocasião do pedido administrativo – 08/08/2019, um total de 158 contribuições a partir da filiação da autora ao RGPS – em 02/09/1985 (ID 137433422 - Pág. 1)
7. Como é cediço, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.
8. Nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma. Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho ininterrupto.
9. O fato de o período não constar do Cadastro de Informações Sociais CNIS não pode impedir o reconhecimento do trabalho prestado pelo segurado como tempo de serviço para fins previdenciários, especialmente quando o lapso vem regularmente registrado em sua CTPS e o INSS não demonstrou que o registro se deu mediante fraude.
10. Ao contrário do sustentado pelo INSS, os períodos de 01.04.1989 a 24.02.1994 e de 01.02.1997 a 27.03.1997 constam do CNIS da autora e devem ser computados para fins de carência.
11. O art. 27, II, da Lei nº 8.213/91 expressamente obsta que as contribuições recolhidas com atraso referente a competências anteriores pelos segurados contribuinte individual, especial e facultativo sejam consideradas para fins de carência (Art. 27, II, da Lei 8.213/91).
12. O que a lei veda é que contribuições recolhidas com atraso, anteriores ao pagamento da primeira contribuição sem atraso, sejam computadas para o efeito de carência. Não é toda e qualquer contribuição recolhida com atraso que não pode ser levada em conta para cumprimento da carência. São apenas aquelas anteriores ao pagamento da primeira em dia. Logo, somente não podem ser consideradas para efeito de carência as contribuições recolhidas em atraso anteriores ao pagamento da primeira prestação em dia, admitindo-se, pois, o cômputo quando o atraso ocorra em períodos intercalados, como é o caso dos autos.
13. No caso concreto, não houve o pagamento acumulado de contribuições referentes a um longo período, às vésperas da aposentadoria, apenas para o fim de cumprir a carência, comportamento que a regra legal pretende coibir, tendo em vista que a autora trabalhou com registro em CTPS.
14. Antes de recolher as contribuições em atraso, recolheu contribuições em dia, na data correta, o que também ocorreu após o recolhimento das contribuições em atraso; de fevereiro a março de 1997, ocasião em que trabalhou novamente com registro em CTPS, voltando a recolher em dia as contribuições previdenciárias em 2011, inscrita como contribuinte individual. Importante destacar que o benefício previdenciário só foi pleiteado mais de 20 anos após o recolhimento de algumas contribuições em atraso. Assim, temos que as contribuições referentes ao período 05/1994 a 06/1996 devem ser computadas para fins de carência, visto que em 1996 a segurada recolheu regularmente as contribuições na qualidade de contribuinte individual. Demais disso, os pagamentos foram realizados com os acréscimos legais, não havendo razão para serem desconsiderados para fins de carência.
15. A autora logrou comprovar o recolhimento de 182 contribuições, tendo satisfeito os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado.
16. Comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a procedência do pedido é de rigor.
17. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
18. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
19. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
20. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
21. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
22. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
23. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
24. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153361-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO FERREIRA DA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: DEBORA DOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N, MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153361-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO FERREIRA DA CUNHA

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 23/05/2019, data do pedido administrativo, e a convertê-lo em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir de 12/08/2019, data do laudo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a nulidade do laudo pericial, questionando a idoneidade do perito judicial;
- que a incapacidade da parte autora não é total, não fazendo a parte autora jus à obtenção da aposentadoria por invalidez;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, requereu a parte autora a antecipação dos efeitos da tutela, para a implantação do benefício concedido nestes autos, o que foi deferido no ID131904098.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5153361-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PEDRO FERREIRA DA CUNHA

Advogados do(a) APELADO: DEBORADOS SANTOS ALVES QUEIROZ - SP304410-N, MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA - SP289837-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.



**7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.**

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja hígidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/05/2019, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

E, considerando que o perito judicial concluiu que a incapacidade é definitiva, deve o auxílio-doença, a partir de 12/08/2019, data do laudo oficial, ser convertido em aposentadoria por invalidez, como determinou a sentença apelada.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGÓ PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo.
11. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/05/2019, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial. E, considerando que o perito judicial concluiu que a incapacidade é definitiva, deve o auxílio-doença, a partir de 12/08/2019, data do laudo oficial, ser convertido em aposentadoria por invalidez, como determinou a sentença apelada.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
14. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
17. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278391-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MAYARA BECKERS DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAYARA BECKERS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278391-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MAYARA BECKERS DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAYARA BECKERS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação **apelações** interposta(s) contra sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, desde **04/09/2018, data da citação**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados, **postergada a sua fixação para a fase de liquidação, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo; que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório.

Por sua vez, sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278391-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MAYARA BECKERS DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MAYARA BECKERS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**(RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.**

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.*

*1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.*

*2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.*

*3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.*

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

No caso, o termo inicial do benefício **fica mantido em 04/09/2018**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

**Não é o caso de se postergar a fixação do percentual da verba honorária, como fez a sentença.**

**Com base em simples cálculo aritmético, que leva em conta o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua implantação até a data da prolação da sentença, constata-se que o montante devido nesse período, base de cálculo dos honorários advocatícios (Súmula nº 111/STJ), não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que os honorários advocatícios já podem ser estabelecidos na fase de conhecimento, sem afronta ao artigo 85, parágrafo 4º e inciso II, do CPC/2015.**

**Aplica-se, in casu, um percentual entre 10 e 20%, nos termos do artigo 85, parágrafos 2º e 3º, do CPC/2015 e da jurisprudência desta Colenda Turma (Apel Reex nº 0002060-65.2011.4.03.6102/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 26/09/2017).**

**Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).**

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO aos apelos, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) DESPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.

9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

**10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício da juntada do laudo.**

**11. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 04/09/2018, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.**

12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

14. Com base em simples cálculo aritmético, que leva em conta o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua implantação até a data da prolação da sentença, constata-se que o montante devido nesse período, base de cálculo da verba honorária (Súmula nº 111/STJ), não ultrapassará 200 salários mínimos, de modo que os honorários advocatícios já podem ser estabelecidos na fase de conhecimento, sem afronta ao art. 85, § 4º e II, do CPC/2015. Aplica-se, in casu, um percentual entre 10 e 20%, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015 e da jurisprudência desta Colenda Turma.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

17. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

**19. Apelo(s) desprovidos. Sentença mantida.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento às apelações e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001048-81.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: FRANCISCO INACIO CESPEDE LESME

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001048-81.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: FRANCISCO INACIO CESPEDE LESME

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001048-81.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: FRANCISCO INACIO CESPEDE LESME

Advogado do(a) APELANTE: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora pleiteou a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”*

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *“O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.”*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

*1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido. “(AC nº0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)*

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.*

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

#### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou atingida em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, **180** meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anotar-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados são: comprovante de residência; cartão de filiação ao Sindicato de Trabalhadores Rurais; cópia da CTPS; contrato de assentamento rural; notas de compra e venda de produção rural; certidão do INCRA; recibos de pagamento de contribuição ao sindicato.

Há, nos autos, extrato CNIS do autor revelando vínculos urbanos de 1975 a 1979 (Banco Itaú), de 1984 a 1985 (Construtora Mendes Júnior) e de 12/2015 a 02/2016 (Conecta Serviços).

Em seu depoimento, o autor disse que ficou acampado por 03 (três) ou 04 (quatro) anos, antes de ser assentado em 2002. afirmou que cultivava lavoura, e que a produção é utilizada para consumo. Destacou que laborava no meio urbano antes de ir para o acampamento. Reconheceu ter trabalhado para a Cotecna Serviços Ltda, mas alega que não saiu do lote rural neste período.

A testemunha Gilmar Sanches Dornelles afirmou que conheceu o autor em 1999, quando estiveram no acampamento. Mencionou que o autor trabalha com produção de lavoura e criação de pequenos animais, e que nada sabe sobre o vínculo dele com a Cotecna Serviços Ltda.

A testemunha Vitoriano Salvador Figueiredo Gimenez disse que conheceu o autor no acampamento e que, nesta época, trabalhavam com diária. Descreveu que o autor é assentado e que ele produz em regime de subsistência. afirmou também desconhecer o vínculo do autor com a Cotecna Serviços Ltda.

Dentro desse contexto, considerando que o conjunto probatório produzido a favor do autor é robusto e que o pequeno período de trabalho junto à empresa Cotecna Serviços Ltda (apenas 03 meses) não é suficiente para descaracterizar o regime de economia familiar, entendendo comprovados os requisitos para a concessão do benefício.

Assim, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

*"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:*

*I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:*

*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou*

*b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*

*II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."*

Assim, a DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo (01/09/2016).

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo do autor para reformar a sentença e julgar PROCEDENTE a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com DIB em 01/09/2016, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios nos termos acima explicitados.

**É O VOTO.**

(assentos)

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.



VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido é de rigor.

X - A DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo.

XI - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

XIV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XV - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

XVI – Apelo provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo do autor para reformar a sentença e julgar procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com DIB em 01/09/2016, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012012-70.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIRCEU RODRIGUES DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: LICELE CORREDA SILVA FERNANDES - SP129377-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 123628371. Defiro o pedido de entrega dos autos em suporte físico, ressalvando que deverão ser preservados pelo seu detentor, até o trânsito em julgado da sentença, a preclusão da decisão final ou, quando admitido, o final do prazo para a propositura de ação rescisória, certificando-se nos autos a retirada pelo interessado, que se obrigará a manter sua guarda e a apresentá-las ao juízo, quando determinado, conforme disposto no art. 10, parágrafo único da Resolução PRES Nº 278, de 26/06/2019.

Intime-se o requerente para que providencie a retirada dos autos no prazo de 10 (dez) dias.

Após, voltemos autos conclusos para julgamento.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5788718-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ SANCHES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5788718-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ SANCHES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, **negou provimento à apelação do INSS, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer como atividade especial os períodos de 23/04/2012 a 21/12/2012, 05/04/2013 a 16/12/2013 e 08/04/2014 a 12/07/2014, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional desde a citação.

A parte embargante alega que o INSS reconheceu a especialidade dos períodos de 05.02.1980 a 13.04.1980, de 09.04.1984 a 04.04.1986, de 01.03.1987 a 10.06.1989, de 16.05.1990 a 17.11.1990, de 13.05.1991 a 15.11.1991, de 08.01.1992 a 05.03.1997 e de 19.11.2003 a 18.01.2006, portanto, incontroversos, salientando que a cópia do processo administrativo consta dos autos. Aduz que conforme contagem efetuada no v. acórdão, nota-se que NÃO foram incluídos os períodos de 05.02.1980 a 13.04.1980, de 09.04.1984 a 04.04.1986 e de 19.11.2003 a 18.01.2006 como especiais, sendo certo que são períodos incontroversos, cuja especialidade já foi reconhecida pelo INSS, conforme cópia do processo administrativo constante aos autos. Alega que somados aos reconhecidos como especiais através da r. sentença e do v. acórdão, a parte embargante alcança mais de 35 anos de tempo de contribuição na DER 17.03.2015, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral requerida, nos termos da inicial.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5788718-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ SANCHES RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De fato, assiste razão à parte embargante.

Melhor analisando os autos se extrai que o INSS homologou administrativamente (id 73373911 p. 167 e 73373911 p. 142) a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 05.02.1980 a 13.04.1980, 09.04.1984 a 04.04.1986 e de 19.11.2003 a 18.01.2006, devendo estes ser computados com a incidência do fator 1,40, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, deve o v. acórdão ser integrado nos seguintes termos:

*“Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS, inclusive os períodos de 05.02.1980 a 13.04.1980, 09.04.1984 a 04.04.1986 e de 19.11.2003 a 18.01.2006 até a data do requerimento administrativo (17/03/2015 - id 73373911 p. 168) perfazem-se 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 09 (nove) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*Portanto, cumpridos os requisitos legais, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER (17/03/2015), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.”*

Ante o exposto, **ACOLHO os embargos de declaração opostos pelo autor** para, emprestando-lhes efeitos infringentes, integrar o julgado incluindo na contagem do tempo especial os períodos homologados pelo INSS de 05.02.1980 a 13.04.1980, 09.04.1984 a 04.04.1986 e de 19.11.2003 a 18.01.2006, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional desde a DER, mantido no mais o v. acórdão, por seus próprios fundamentos.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL HOMOLOGADA PELO INSS. RECÁLCULO DO BENEFÍCIO. REQUISITOS CUMPRIDOS NA DER.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Melhor analisando os autos se extrai que o INSS homologou administrativamente (id 73373911 p. 167 e 73373911 p. 142) a atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 05.02.1980 a 13.04.1980, 09.04.1984 a 04.04.1986 e de 19.11.2003 a 18.01.2006, devendo estes ser computados com a incidência do fator 1,40, nos termos da Lei nº 8.2013/91.
3. Dessa forma, deve o v. acórdão ser integrado nos seguintes termos: "Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS, inclusive os períodos de 05.02.1980 a 13.04.1980, 09.04.1984 a 04.04.1986 e de 19.11.2003 a 18.01.2006 até a data do requerimento administrativo (17/03/2015 id 73373911 p. 168) perfazem-se 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 09 (nove) dias, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99."
4. "Portanto, cumpridos os requisitos legais, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER (17/03/2015), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão."
5. Embargos de declaração acolhidos. Efeitos infringentes. Benefício concedido desde a DER.

---

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração opostos pelo autor para, emprestando-lhes efeitos infringentes, integrar o julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001812-34.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADILSON ANTONIO MAURICIO DE MORAES

Advogado do(a) APELANTE: CINTIA CRISTINA FURLAN - SP310130-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GERENTE EXECUTIVO DA AGÊNCIA DO INSS EM SANTA BÁRBARA D'OESTE

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada proceda à imediata análise e conclusão da postulação administrativa de revisão formulada pelo Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

(...)

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Nesse sentido:

1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.10.17; CC n. 0014775-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).

2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos “analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017”.

3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança. (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000279-90.2012.4.03.6128

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANE PESTANA PEREIRA, LUIS ROGERIO PESTANA, TATIANE PESTANA, BRUNA PESTANA, DIEGO PESTANA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - SP79365-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADRIANE PESTANA PEREIRA, LUIS ROGERIO PESTANA, TATIANE PESTANA, BRUNA PESTANA, DIEGO PESTANA

Advogado do(a) APELADO: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - SP79365-A

OUTROS PARTICIPANTES:

SUCEDIDO: GILBERTO PESTANA

ADVOGADO do(a) SUCEDIDO: JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA - SP79365-A

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria especial (NB 088.279.489-2 - DIB 02/11/1990), mediante o reconhecimento do direito adquirido ao benefício mais vantajoso, com a retroação da DIB ou, alternativamente, a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03.

A r. sentença: a) no tocante ao pedido de retroação da DIB, reconheceu a ocorrência de decadência, nos termos do art. 269, IV, do CPC/1973; e b) condenou a autarquia a revisar a renda mensal do benefício do autor, observando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, com o pagamento dos atrasados desde a DIB, observada a prescrição quinquenal contada da data de ajuizamento da ação, acrescido de correção monetária e juros de mora. Em face da sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora, alegando, em suma, que não houve decadência do direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário quanto ao pedido de retroação da DIB. Requer a reforma da r. sentença, com a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Por sua vez, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a ocorrência de decadência. No mérito, sustenta a improcedência do pedido. Se esse não for o entendimento, requer a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Informado o falecimento do segurado, houve a homologação dos habilitantes.

É o relatório.

Decido.

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso, ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

### Da retroação da DIB

Verifico que, por meio de acórdão publicado no DJe 13/03/2019 (Resp 1.631.021/PR), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 966, de modo a considerar que, sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu como 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

A Lei n. 9.528/1997 deu a seguinte redação ao artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

*"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

O Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997 aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997).

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício.

Segue a ementa do referido julgado:

**"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.**

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, RE 626489, Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, julgado em 16/10/2013, DJe-184 Divulgado em 22/09/2014, Publicado em 23/09/2014)

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência.

No caso dos autos, considerando que a autora recebe aposentadoria especial foi deferida em 18/04/1991 (DDB) com data de início do benefício em 02/11/1990 (DIB), tendo em vista que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997, e que a presente ação foi ajuizada somente em 20/09/2011, não constando a existência de pedido de revisão administrativo, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois o pedido refere-se à revisão da renda mensal inicial (retroação da DIB).

Nesse sentido, seguem julgados proferidos pela Terceira Seção desta E. Corte em casos análogos ao presente:

**"DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS INFRINGENTES. EFEITO TRANSLATIVO. DECADÊNCIA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.**

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida.

2. Em se tratando do conhecimento de matéria de ordem pública, quando constatada sua ocorrência, deve ser reconhecida de ofício pelo magistrado, em qualquer tempo e grau de jurisdição, ainda que em sede em embargos infringentes.

3. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

4. Não há que se falar em preclusão, embora o recurso de embargos infringentes possua efeito devolutivo limitado ao voto vencido, no que pertine à profundidade, a cognição é ampla.

5. Agravo provido, para reconhecer a decadência do pedido de revisão inicial, em conformidade com o que dispõe o art. 269, IV do Código de Processo Civil."

(TRF 3ª Região, EI 1518354/SP, Proc. n° 2009.61.83.011690-8, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 24/06/2015)

**"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ARTIGO 103 DA LEI N° 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DO ADVENTO DA MEDIDA PROVISÓRIA N° 1.523-9/97, CONVERTIDA NA LEI N° 9.528/97. DECISÃO RECORRIDA EM MANIFESTO CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO (CPC, ARTIGO 557, § 1º-A). - A Medida Provisória n° 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei n° 9.528, de 10.12.97, alterou o artigo 103 da Lei n° 8.212/91, instituindo prazo de decadência de 10 (dez) anos "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício". - O termo inicial do prazo de decadência para os benefícios previdenciários concedidos antes da Medida Provisória n° 1.523-9, de 27.06.97, é a data de sua entrada em vigor, 28.06.97. - Entendimento firmado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, a partir do julgamento do Recurso Especial 1.303.988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, em 14.03.2012, recentemente confirmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE, sob repercussão geral, de relatoria do Ministro Roberto Barroso (Informativo 725/STF). - Juízo modificado - até em defesa do princípio da segurança jurídica -, de modo a afastar a retroação da norma da MP n° 1.523-9/97, que não tem, para a hipótese, como marco inicial o ato de concessão do benefício previdenciário, mas sim a data de sua vigência, projetando-se para o futuro diante de situação presente. - decadência pronunciada, decorridos mais de 10 (dez) anos entre a data da vigência da MP n° 1.523-9/97 (28.06.97) e o ajuizamento da ação. - Embargos infringentes providos monocraticamente, a teor do disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, julgando-se extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual. - Manutenção da decisão recorrida."**

(TRF 3ª Região, EI 1579917/SP, Proc. n° 0000750-09.2010.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Czertza, e-DJF3 Judicial 1 04/06/2014)

**"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei n° 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei n° 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei n° 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória n° 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."**

**Da readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03**

*In casu*, verifico que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/91 somente com a redação dada pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 (e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos limites máximos (teto) revistos na EC 20/98 e EC 41/03 aos cálculos originais, de modo que não há que se falar em decadência, por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

No mérito, cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Por outro lado, o estudo elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

*In casu*, conforme extrato de revisão de benefício, o benefício de aposentadoria especial (NB 088.279.489-2 - DIB 02/11/1990) foi revisado por força do artigo 144 da Lei n. 8.213/91, tendo sido o "salário base acima do teto, colocado no teto".

Desta forma, verifico que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora; rejeito a preliminar de decadência e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208349-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: LUCIENE MARIA DE ALMEIDA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N, MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA - SP162760-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIENE MARIA DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA - SP162760-A, JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

## DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s), no que se refere à tutela antecipadamente deferida, tão somente no efeito devolutivo, conforme disposto no art. 1.012, § 1º, V, do Código de Processo Civil - CPC.

No mais, em seus regulares efeitos, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo.

ID 122839646: Indefiro o pedido de reimplantação do benefício de auxílio-doença.

Verifica-se que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS cumpriu a r. determinação judicial de 1º grau, implantando o benefício concedido, segundo o que consta no art. 60, § 9º, da Lei n. 8.213/91, com redação dada pela Lei n. 13.457/17.

O fato de a autarquia tê-lo cessado posteriormente, não caracteriza descumprimento de ordem judicial, por se tratar de benefício previdenciário provisório.

A ordem judicial exarada se reveste de característica *rebus sic stantibus*, ou seja, mantém-se íntegra enquanto perdurarem as condições aferidas ao tempo da sua prolação. A revisão periódica destas condições, inclusive, é obrigação imputada à autarquia por disposição legal e não mais íntegra o objeto da lide, até porque não estão as partes autorizadas a reabrir o contraditório na fase em que o feito se encontra, razões pelas quais não necessita de autorização do Poder Judiciário para cumprir aquilo que a própria lei lhe determina. A partir daí, seus futuros e hipotéticos atos, havendo novo conflito de interesses, deverão ser dirimidos por meio de ação própria.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030808-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IDALINA CAJUEIRO RAMOS

Advogado do(a) AGRAVADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030808-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

AGRAVADO: IDALINA CAJUEIRO RAMOS

PROCURADOR: MARILIA VERONICA MIGUEL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada.

Sustenta, em síntese, que o título executivo judicial delimitou a base de cálculo dos honorários de sucumbência à data da sentença.

Deferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5030808-14.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUSTAVO KENSHO NAKAJUM - SP201303-N

AGRAVADO: IDALINA CAJUEIRO RAMOS

PROCURADOR: MARILIA VERONICA MIGUEL

Advogado do(a) AGRAVADO: MARILIA VERONICA MIGUEL - SP259460-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com relação aos honorários, o título executivo judicial transitado em julgamento determinou que a verba honorária fosse fixada em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Por sua vez, dispõe a Súmula nº 111 do C. STJ: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença."

Portanto, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a embasa, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL FIXADO NA DATA DA SENTENÇA. FIDELIDADE AO TÍTULO EXEQUENDO E A COISA JULGADA. AGRAVO PROVIDO.

1 - O título exequendo (id. 1315411 - página 9) determinou que "O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença".

2 - A decisão agravada, de seu turno, rejeitou a impugnação do INSS, apresentando, para tanto, a seguinte fundamentação: "Apenas o v. Acórdão reconheceu a procedência da pretensão autoral, razão pela qual a verba honorária deve abranger todas as parcelas vencidas até referida data, nos termos da Súmula 111 do STJ, que deve ser aplicada tomando-se por base em que instância foi proferida a decisão que concedeu o benefício previdenciário".

3 - Constatou-se que a decisão agravada, realmente, não observou o comando expresso do título exequendo, uma vez que este determinou que a verba honorária deveria ter por base de cálculo os valores devidos ao segurado até a data da sentença, ao passo que aquele considerou que a base de cálculo de referida verba deveria ser o montante da condenação até a data do julgamento do recurso de apelação.

4 - A decisão de origem não obedeceu fielmente ao título judicial, devendo, por conseguinte, ser reformada, de modo a que se observe os exatos limites da coisa julgada formada no feito de origem.

5 - Agravo provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020991-91.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 01/07/2019, Intimação via sistema DATA: 05/07/2019)

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO - VALOR COMPLEMENTAR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO - COISA JULGADA.

I - O cálculo elaborado pelo perito judicial, homologado pelo juízo, fixou o valor da condenação em R\$ 13.869,35, atualizado para maio de 2009, relativo ao pagamento do principal, compreendendo as competências de 11/2004 a 01/2007, mas deixou de incluir a verba devida a título de honorários advocatícios.

II - O título executivo judicial condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença, proferida em 18.1.2005.

III - Assim, os honorários advocatícios devem ter por base o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença de primeira instância (18.11.2005), nos termos da Súmula 111 do E. STJ, conforme expressamente consignado na decisão exequenda, em respeito à coisa julgada, e não o valor total da condenação (R\$ 13.869,35).

IV - Tal valor, posicionado para maio de 2009, deve ser objeto de requisição de pequeno valor, incidindo correção monetária pelos índices do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

V - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5025594-76.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, julgado em 25/04/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2019)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL. SÚMULA 111 DO STJ. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. In casu, o título judicial formado na fase de conhecimento determinou a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria de aposentadoria por idade urbana, desde 10/06/2005, data do requerimento administrativo, tendo fixado honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

2. Nos presentes embargos, o INSS alega a existência de excesso de execução, eis que os cálculos da embargada preconizam a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, sobre o qual se operaram os efeitos da coisa julgada, e não até a data da sentença. Acolhendo os cálculos da embargada, o Juízo a quo entendeu que os honorários advocatícios devem incidir sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão, eis que ele reformou a sentença de improcedência do benefício, tendo o reconhecimento deste ocorrido somente a prolação do citado acórdão.

3. Em que pese esse entendimento, não se pode olvidar que o termo final da base de cálculos da verba honorária, fixado expressamente na data da sentença, não comporta interpretação extensiva, impondo-se o acolhimento dos cálculos da embargante, em atenção ao princípio da fidelidade do título executivo.

4. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1405136 - 0008286-06.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 19/09/2016, e - DJF3 Judicial IDATA: 29/09/2016)

Assim, os honorários advocatícios devem ser calculados tendo por base as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, excluindo-se da conta de liquidação os valores calculados sobre as prestações vencidas posteriormente.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

**É como voto.**



---

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL FIXADO NA DATA DA SENTENÇA. FIDELIDADE AO TÍTULO EXEQUENDO. AGRAVO DO INSS PROVIDO.

1 - Com relação aos honorários, o título executivo judicial transitado em julgado determinou que a verba honorária fosse fixada em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

2 - Por sua vez, dispõe a Súmula nº 111 do C. STJ: "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença."

3 - A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a embasa, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 94.03.010951-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, DJF3 10/12/2008; 8ª Turma, AG nº 2007.03.00.081341-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/06/2008, DJF3 12/08/2008.

4 - Assim, os honorários advocatícios devem ser calculados tendo por base as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, excluindo-se da conta de liquidação os valores calculados sobre as prestações vencidas posteriormente.

5 - Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001188-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSE EDUARDO SIMIONATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001188-54.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOSE EDUARDO SIMIONATO

Advogado do(a) AGRAVANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas processuais.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, uma vez não deliberou acerca da atual situação de desemprego relatada nas razões do agravo, e que persiste até os dias atuais.

Intimada, a parte agravada não se manifestou.

É o relatório.

---

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

*"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."*

Por sua vez, o artigo 99, §3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

*"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso."*

(...)

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

*"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."*

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO."*

*I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.*

*III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.*

*IV - Agravo de instrumento provido."*

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

Tal possibilidade encontra-se prevista pelo parágrafo 2º do artigo 99, do CPC/2015, que preceitua que *"o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos"*.

Da análise dos autos, verifico que a parte autora demonstrou estar desempregada desde abril de 2018, data de registro da saída de seu último emprego formal (CNIS), bem como se declarou, sob as penas da lei, ser pessoa pobre, sem condições de arcar com as custas e despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família.

Assim considerando, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo autor/agravante não foi ilidida por prova em contrário.

A propósito:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE.

- O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar o direito à gratuidade da justiça, prevendo em seu art. 98, caput, que será deferida a quem dela necessitar, em razão da insuficiência de recursos para pagar custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios.

- A mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe a gratuidade, ainda que a representação processual se dê por advogado particular (CPC, art. 99, §§ 3º e 4º).

- O documento do CNIS demonstra que o requerente recebia em seu último emprego o valor aproximado de R\$ 6.000,00 mensais. Contudo, afirma que está desempregado desde dezembro de 2016, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em outubro de 2017 e não há nos autos qualquer demonstração de atividade laborativa remunerada após aquele período. Formula pedido de gratuidade na petição inicial e apresenta declaração de pobreza.

- A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no art. 100, caput, do CPC, o que não ocorreu na situação em apreço.

- Havendo dívida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

- Há que se reconhecer à ora agravante o direito à gratuidade da justiça, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020576-11.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 22/05/2018, Intimação via sistema DATA: 25/05/2018)

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reformar o acórdão, e, em consequência, **dar provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PARTE AUTORA DESEMPREGADA EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA, ATRIBUINDO-LHES EFEITOS INFRINGENTES, RECONSIDERAR A DECISÃO PROFERIDA.

1. Da análise dos autos, verifico que a parte autora demonstrou estar desempregada desde abril de 2018, data de registro da saída de seu último emprego formal (CNIS), bem como se declarou, sob as penas da lei, ser pessoa pobre, sem condições de arcar com as custas e despesas do processo, sem prejuízo do seu sustento ou de sua família.
2. Assim considerando, entendo que a presunção de que goza a declaração de hipossuficiência apresentada pelo autor/agravante não foi ilidida por prova em contrário.
3. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, dar provimento ao agravo de instrumento.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reformar o acórdão, e, em consequência, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032388-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DA SILVA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032388-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DA SILVA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão de benefício previdenciário, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não tem condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio e de sua família.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta,

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032388-79.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ANTONIO JOSE DA SILVA FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: VAGNER ALEXANDRE CORREA - SP240429-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

*"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."*

Por sua vez, o artigo 99, § 3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

*"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso."*

(...)

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n.º 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

*"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas."*

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO."*

*I - Dispõe o art. 4º, da Lei n.º 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei n.º 1.060/50.*

*III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.*

*IV - Agravo de instrumento provido."*

(TRF 3ª Região, AG n.º 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

É facultado ao juiz, portanto, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor recebe remuneração, atualmente no valor de R\$ 4.366,62 (01/2020), conforme pesquisa realizada no CNIS/PLENUS.

Vale destacar, ainda, que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO. RECURSO PROVIDO. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça, basta a simples afirmação da sua necessidade. Trata-se, porém, de presunção que admite prova em contrário (art. 4º, caput da Lei nº 1.060/50; art. 99, §§2º a 4º do CPC/15). Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários-mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP). Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, o benefício da gratuidade da justiça é indevido. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001671-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 05/08/2019, Intimação via sistema DATA: 09/08/2019)*

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXISTÊNCIA DE RAZÕES PARA O INDEFERIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
2. É facultado ao juiz, portanto, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver nos autos elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812825-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GERALDA ALVES PEREIRA HARO DIAS

Advogado do(a) APELADO: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812825-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GERALDA ALVES PEREIRA HARO DIAS

Advogado do(a) APELADO: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária e determinar o termo inicial do benefício na data da citação autárquica (15/09/2017), mantendo, no mais, a r. sentença.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo preliminarmente a necessidade do sobrestamento do processo, visto que ainda não houve o trânsito em julgado do Tema 995 do STJ e o acórdão considerou tempo de contribuição posterior ao requerimento administrativo e ao ajuizamento da ação, reafirmando-se a DER para o momento da implementação dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário, tratando-se de julgamento *extra petita*, de violação à regra de competência e falta de interesse de agir. Aduz ainda contradição em relação aos honorários advocatícios e à aplicação dos juros de mora.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para o sobrestamento do processo ou que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5812825-42.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GERALDA ALVES PEREIRA HARO DIAS

Advogado do(a) APELADO: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS - SP306776-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No tocante a preliminar para sobrestamento do feito pelo Tema 995 do STJ, esclareci que já houve trânsito em julgado definitivo do tema e a tese firmada pelos ministros foi a seguinte:

*"É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos artigos 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir."*

Dessa forma, o segurado pode incluir contribuições previdenciárias recolhidas após o ajuizamento da ação.

*"No âmbito do processo civil previdenciário, o fenômeno em estudo se mostra em harmonia com o princípio da economia processual e com o princípio da instrumentalidade das formas, visando à efetividade do processo, que é a realização do direito material em tempo razoável. Corresponde a uma visão compatível com a exigência voltada à máxima proteção dos direitos fundamentais."*

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos necessários. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2009, haja vista haver nascido em 24/12/1949, segundo atesta sua documentação. Desse modo, necessária agora a comprovação da carência no montante de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.*

*Com o intuito de constituir o início de prova material, com base na documentação colacionada aos autos no processado, verifico que a parte autora acostou aos autos cópia de sua carteira de trabalho, constando contratos de trabalho urbano nos períodos de 25/08/1970 a 08/03/1971; 18/01/1965 a 02/06/1968; 02/12/1974 a 21/09/1977 e de 02/07/1979 a 28/03/1980.*

"(...)

*A parte autora insurge ainda quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias nos períodos de 01/2009 a 03/2012, alegando que estes foram recolhidos extemporaneamente. Nesse sentido, relativamente ao pagamento com atraso, dispõe o artigo 27, II, da Lei nº. 8.213/91:*

*Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:*

"(...)

*II - realizadas a contar da data de efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos V e VII do art. 11 e no art. 13. (Redação dada pela Lei Complementar nº 150, de 2015) (grifei)*

*Desse modo, conforme disciplina a lei, o termo inicial da carência é o do recolhimento da primeira contribuição sem atraso para o caso do segurado facultativo, obrigado pessoalmente ao recolhimento.*

Com efeito, o que a lei proíbe é que contribuições recolhidas com atraso, anteriores ao pagamento da primeira contribuição sem atraso, sejam computadas para o efeito de carência. Não é toda e qualquer contribuição recolhida com atraso que não pode ser levada à conta para cumprimento da carência. São apenas aquelas anteriores ao pagamento da primeira em dia. Desse modo, depreende-se que somente não podem ser consideradas para efeito de carência as contribuições recolhidas em atraso anteriores ao pagamento da primeira prestação em dia, admitindo-se, pois, o cômputo quando o atraso ocorra em períodos intercalados.

Assim, o escopo da lei é evitar que o contribuinte que ainda não recolheu qualquer contribuição venha a postular benefício previdenciário com base em recolhimentos retroativos. Ocorre que, para aquele que já passou à condição de segurado, mediante o pagamento da primeira contribuição sem atraso, o mero adimplemento tanto das contribuições posteriores não impede o reconhecimento do direito à contagem das mesmas para efeito de carência, desde que não tenha havido a perda da condição de segurado.

Ademais, registram-se, é certo, contribuições recolhidas em atraso, as quais, não obstante a dilação do artigo 27, II, da Lei n. 8.213/91, podem ser aproveitadas para efeito de carência, porquanto foram intercaladas com contribuições verticais dentro do prazo legal e não implicaram perda da qualidade de segurado.

Confrimam-se, acerca do tema, os julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. APROVEITAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS COM ATRASO (ART. 27, II, DA LEI Nº 8.213/91). BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Para a concessão de aposentadoria urbana por idade devem ser preenchidos dois requisitos: idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher); e carência - recolhimento mínimo de contribuições. 2. O recolhimento com atraso não impossibilita o cômputo das contribuições para a obtenção do benefício. 3. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, empresário e trabalhador autônomo. Isso segundo a exegese do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91. 4. No caso, o que possibilita sejam as duas parcelas recolhidas com atraso somadas às demais com o fim de obtenção da aposentadoria por idade é o fato de a autora não ter perdido a qualidade de segurada e de o termo inicial da carência ter-se dado em 1º.1.91. 5. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, REsp 642.243/PR, Rel. Min. Nilson Naves, Sexta Turma, j. 21/3/2006, DJ 5/6/2006, p. 324)

2. Em suma: "após a regular inscrição, com o pagamento da primeira contribuição sem atraso, eventuais atrasos quanto às contribuições subsequentes poderão sempre ser sanadas, desde que o recolhimento se dê enquanto o interessado não tiver perdido a qualidade de segurado". (TRF/3ª Região, AC n. 2001.61.02008213-1, rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 31/8/2005, p. 371)

Enfim, após a regular inscrição, com o pagamento da primeira contribuição sem atraso, eventuais atrasos quanto às contribuições subsequentes poderão sempre ser sanadas, desde que o recolhimento se dê enquanto o interessado não tiver perdido a qualidade de segurado (§ 4º do art. 11 do Decreto nº 3.048/99), observado que para o segurado facultativo a qualidade de segurado é assegurada até seis meses após a cessação das contribuições (inciso VI do art. 15 da Lei nº 8.213/91 e inciso VI do art. 13 do Decreto nº 3.048/99).

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM ATRASO. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 27, II, DA LEI Nº 8.213/1991. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de contribuinte individual. 2. As contribuições previdenciárias recolhidas em atraso, em período anterior ao primeiro pagamento sem atraso, não podem ser consideradas para o cômputo do período de carência, nos termos do art. 27, II, da Lei n. 8.213/1991.

Precedentes. 3. Recurso especial provido. (REsp 1376961/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 04/06/2013); AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DE CONTRIBUIÇÕES EFETUADAS EM ATRASO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. Admite-se o cômputo de contribuições efetuadas em atraso pelo contribuinte individual para fins de cumprimento da carência, desde que posteriores ao primeiro pagamento sem atraso e mantida a qualidade de segurado, o que não restou demonstrado pela parte autora. 2. De rigor a cessação do benefício até que a questão do cômputo das contribuições em atraso para fins de carência seja dirimida no processo de origem. 3. Agravo improvido. (AI 00136036720134030000, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014).

Como se observa do extrato obtido do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a parte autora, por meio do NIT nº 1174.658.962-5, recolheu contribuições individuais na qualidade de segurado facultativo desde a competência 01/04/2007 a 30/06/2011, sendo que o primeiro recolhimento, dentro do referido período foi efetuado em época própria. Assim como, verifica-se que o autor esteve filiado à Previdência Social, como segurado facultativo, bem como verteu diversos recolhimentos nos meses seguintes.

A autarquia previdenciária não juntou aos autos nenhuma prova que torne insubsistente referida inscrição, tampouco que comprove a existência de fraude à Previdência Social e, assim sendo, não há impedimento para o cômputo dos citados períodos para efeito de serviço e para efeito de carência, as contribuições efetuadas em atraso.

No concerne ao cômputo do período em que a parte autora recebeu auxílio doença para efeito de carência, observo que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, esclareço que os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição/carência o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado percebeu benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verteu contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora, ao usufruir benefícios por incapacidade durante sua vida laboral, voltou a verteu contribuições previdenciárias tão logo cessadas as percepções dos benefícios em questão.

Nesse sentido, destaco julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ EM APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITO ETÁRIO PREENCHIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/1991. DESCABIMENTO. CÔMPUTO DO TEMPO PARA FINS DE CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO EM PERÍODO INTERCALADO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO. 1. A Lei 8.213/1991 não contemplou a conversão de aposentadoria por invalidez em aposentadoria por idade. 2. É possível a consideração dos períodos em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez como carência para a concessão de aposentadoria por idade, se intercalados com períodos contributivos. 3. Na hipótese dos autos, como não houve retorno do segurado ao exercício de atividade remunerada, não é possível a utilização do tempo respectivo. 4. Recurso especial não provido." (STJ, REsp 1422081/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 02/05/2014)

Dessa sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, ou seja, a idade de 60 anos em 24/12/2009 e o recolhimentos de mais de 168 contribuições, visto que somado os períodos de contribuição individual, auxílio doença e registros de trabalho com e sem registros no CNIS, a parte autora verteu 14 anos, 7 meses e 14 dias de contribuição previdenciária, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991, conforme requerido na inicial e acolhido na sentença recorrida.

No entanto, considerando que os recolhimentos que compõem o período de carência se deu até 31/08/2017, determino o termo inicial do benefício a partir da data da citação autárquica (15/09/2017), data em que a autarquia tomou ciência do pedido da parte autora e que já havia preenchido os requisitos necessários para a benesse concedida.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Consigno ainda que a sentença determinou o pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas, até a sentença e nos termos da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar em alteração na forma arbitrada, visto que as prestações em atraso deixam de ser do requerimento administrativo até a sentença, passando da citação à sentença, reduzindo o tempo a ser considerado e, conseqüentemente, seu valor, beneficiando a autarquia neste sentido.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Contra-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786865-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: B. C. D. R. A.

REPRESENTANTE: LAURA TEIXEIRA DA ROCHA ARAO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5786865-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: B. C. D. R. A.

REPRESENTANTE: LAURA TEIXEIRA DA ROCHA ARAO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *negou provimento à apelação da autora*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão*, visto que a RE 631240, pacificou a questão referente ao requerimento administrativo.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5786865-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: B. C. D. R. A.

REPRESENTANTE: LAURA TEIXEIRA DA ROCHA ARAO

Advogado do(a) APELANTE: GESLER LEITAO - SP201023-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"De início, quanto à exigência do prévio requerimento administrativo, houve reanálise da matéria pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça após o julgamento do REsp nº 1.310.042/PR, na Relatoria do Ministro Herman Benjamin, que trouxe nova configuração à matéria. Eis o julgamento tido como paradigmático:*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*2. No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais. Agravo improvido.*

*(AGRESP 201202306619, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/06/2010.)*

*Deveras, diante da retificação do posicionamento de uma das Turmas da Corte Superior a respeito do tema, tenho como prudente a revisão da matéria, ao menos para as decisões nas quais não houve contestação por parte do INSS, tendo o juízo a quo julgado na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil ou nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.*

*Não se trata aqui de exigir que haja o esaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS."*

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

Ademais, anoto que a presente ação foi ajuizada em 06/02/2019, portanto, posterior a 03/09/2014, não se subsume à modulação levada a efeito no RE 631240/MG.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001935-41.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS XAVIER DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA - SP75739-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001935-41.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS XAVIER DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA - SP75739-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante (ID - 125591827) que o acórdão embargado apresenta omissão, contradição e obscuridade, pois afirma que a parte autora não juntou as provas do exercício de atividade especial quando do requerimento administrativo, motivo pelo qual deveria ser reconhecida a falta do interesse de agir ou, subsidiariamente, que a parte requerente só faria jus à concessão do benefício a contar da data da juntada da documentação que comprovou o exercício de atividade especial. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001935-41.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: RUBENS XAVIER DA COSTA

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA - SP75739-N

VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.*

*Desse modo, computado o período de trabalho especial, ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (09/05/2016), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão."*

Tendo em vista que há a necessidade de prévio requerimento administrativo para configurar o interesse de agir da autora, pacífico o entendimento de que, havendo resistência injustificada da Autarquia Previdenciária na esfera administrativa, a DIB deverá ser fixada nessa ocasião. Ademais, diante da existência de direito adquirido à concessão do benefício previdenciário, portanto, que passa a integrar o patrimônio jurídico do segurado, não há que se falar na necessidade de instrução plena do processo administrativo, a fim de que possa ser apreciado o mérito no âmbito judicial.

Portanto, o acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008435-09.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008435-09.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação da parte autora, para determinar a autarquia o reconhecimento dos períodos laborados nas lides campesinas e o novo cálculo da renda mensal inicial do benefício, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos da fundamentação.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta obscuridade, omissão e contradição, em relação ao reconhecimento das atividades concomitantes no total de 15 anos, 11 meses e 19 dias, ao cálculo da renda mensal inicial com a aplicação da taxa 15/30, à correção monetária de todos os 36 salários-de-contribuição que compuseram o PBC e à condenação dos honorários sucumbenciais. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados.

Rejeitados os embargos de declaração, a parte autora interpôs Recurso Especial, o qual foi dado provimento pelo C. STJ, sendo determinado o retorno dos autos para o enfrentamento adequado dos temas contidos no presente recurso de Embargos de Declaração.

Não obstante tenha sido devidamente intimada, a parte embargada deixou de se manifestar.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008435-09.2006.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE FRANCISCO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS - SP208436-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, deu provimento à apelação da parte autora, para determinar a autarquia o reconhecimento dos períodos laborados nas lides campesinas e o novo cálculo da renda mensal inicial do benefício, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos da fundamentação.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Aduz a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta obscuridade, omissão e contradição, em relação ao reconhecimento das atividades concomitantes no total de 15 anos, 11 meses e 19 dias, ao cálculo da renda mensal inicial com a aplicação da taxa 15/30, à correção monetária de todos os 36 salários-de-contribuição que compuseram o PBC e à condenação dos honorários sucumbenciais.

Assiste razão ao embargante, quanto à omissão no tocante ao reconhecimento da atividade concomitante, à aplicação da taxa 15/30 no cálculo da mi, bem como à contradição sobre o correção monetária de todos os salários-de-contribuição e à fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais.

*In casu*, em análise às CTPSs, relação de salários de contribuição, carta de concessão e cálculo judicial de fls. 03 (id. 68273619 – f. 4), 04 (id. 68273620 – f. 3, 4, 100/105) e 05 (id. 68273621 – f. 6), verifica-se que o autor manteve dois vínculos empregatícios durante os períodos de 09/05/1974 a 22/11/1999 (atividade principal) e 01/03/1995 a 09/06/1997 (atividade secundária) e de 03/09/1997 a 22/11/1999 (atividade secundária), porém, conforme cálculo do INSS, o PBC da atividade secundária incluiu os intervalos de 12/1995 a 10/1996, de 11/1996 a 05/1997 e de 09/1997 a 11/1998.

Consequentemente, havendo comprovação de dois vínculos empregatícios no período que abrange o PBC (ou seja, os últimos 36 meses antes do início da aposentadoria), ambos devem compor o salário-de-benefício, nos termos do art. 32 da Lei nº 8.213/91.

Note-se que os vínculos empregatícios eram distintos, não se sustentando a alegação de mera soma dos salários de contribuição.

Nesse sentido julgou esta Corte:

**“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DO ART. 32, II, “B”, DA LEI Nº 8.213/91.**

- Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.

- Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91

- A atividade secundária será considerada a partir da média simples dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades, multiplicada pela fração que considera os anos completos de atividade concomitante e o número de anos considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do art. 32, III, da Lei 8.213/91.

- No caso dos autos, o autor alega que exerceu atividades concomitantes no período anterior à concessão do benefício, no entanto, ao calcular o benefício, a autarquia previdenciária considerou as atividades de separadamente, diminuindo o valor da sua renda mensal inicial. Como em nenhuma atividade foram atendidas todas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não é de se cogitar em incidência do inciso I do preceito supramencionado, subsumindo-se a situação dos autos, em vez disso, à regra da alínea “b” do inciso II, sendo que a sistemática de cálculo adotada não merece reparos.

- Apelação da parte autora improvida.”

(0043728-23.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019)

Ademais, cumpre ressaltar que apesar do INSS considerar como atividade principal aquela em que houve maior número de contribuições independentemente do valor de cada uma das contribuições, entendendo que se deve considerar atividade principal aquela em que tenha havido o recolhimento de contribuições mais vantajosas economicamente ao contribuinte em relação às atividades desempenhadas concomitantemente.

A propósito, o seguinte precedente do STJ:

**“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL PARA CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DO MAIOR PROVEITO ECONÔMICO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O Tribunal a quo, ao interpretar o art. 32 da Lei 8.213/1991, aplicou entendimento no sentido de que a atividade considerada principal é a que resulta em maior proveito econômico ao segurado. Com efeito, o acórdão recorrido se encontra em sintonia com a jurisprudência do STJ. 2. Deve ser considerada como atividade principal, para fins de apuração do salário de benefício, aquela que gerará maior proveito econômico no cálculo da renda mensal inicial, tratando-se de hipótese em que o segurado não completou tempo de serviço suficiente para se aposentar em nenhuma das atividades concomitantes. Isto porque, diante da lacuna deixada pelo artigo 32 da Lei 8.213/1991, que não prevê, de forma expressa, a fórmula de cálculo dessa situação jurídica, devem ser observados os princípios que envolvem a ordem econômica e social previstas na Constituição, ambas fundadas na valorização e no primado do trabalho humano e na livre iniciativa, a fim de assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social. 3. Recurso Especial não provido.”**

(RESP 2017.00.69662-2, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 29/06/2017)

Portanto, deve o INSS recalcular a mi da aposentadoria do autor, considerando os salários-de-contribuição tanto da atividade principal como da atividade secundária exercida pelo autor no período de 11/1996 a 10/1999, que compreende os últimos 36 salários de contribuição, os quais devem ser corrigidos para compor o cálculo da mi.

Quanto à aplicação da taxa 15/30, ainda que haja omissão no julgado, o inconformismo do embargante não merece reparo.

De fato, depreende-se que, ainda que o autor tenha exercido atividades concomitantes por um período superior a 15 anos, somente foi abrangido no PBC o intervalo de 2 anos, 9 meses e 7 dias de atividades secundárias (de 01/11/1996 a 09/06/1997) e de 03/09/1997 a 30/10/1999), uma vez que o PBC foi limitado aos últimos 36 meses anteriores ao requerimento do benefício. Logo, correto se mostra a taxa utilizada pelo INSS, nos termos do art. 32, III, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original vigente à época, *in verbis*:

“Art. 32 (...)

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea “b” do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.”

Por fim, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, ainda, que a r. sentença recorrida foi proferida na vigência do CPC/1973, condenou o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência, incidentes no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Desta forma, acolho os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada e esclarecer a contradição ocorrida, passando a constar do acórdão embargado:

*“In casu*, em análise às CTPSs, relação de salários de contribuição, carta de concessão e cálculo judicial de fls. 03 (id. 68273619 – f. 4), 04 (id. 68273620 – f. 3, 4, 100/105) e 05 (id. 68273621 – f. 6), verifica-se que o autor manteve dois vínculos empregatícios durante os períodos de 09/05/1974 a 22/11/1999 (atividade principal) e 01/03/1995 a 09/06/1997 (atividade secundária) e de 03/09/1997 a 22/11/1999 (atividade secundária), porém, conforme cálculo do INSS, o PBC da atividade secundária incluiu os intervalos de 12/1995 a 10/1996, de 11/1996 a 05/1997 e de 09/1997 a 11/1998.

Consequentemente, havendo comprovação de dois vínculos empregatícios no período que abrange o PBC (ou seja, os últimos 36 meses antes do início da aposentadoria), ambos devem compor o salário-de-benefício, nos termos do art. 32 da Lei nº 8.213/91.

Note-se que os vínculos empregatícios eram distintos, não se sustentando a alegação de mera soma dos salários de contribuição.

Nesse sentido julgou esta Corte:

**“PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DO ART. 32, II, “B”, DA LEI Nº 8.213/91.**

- Conforme os documentos trazidos aos autos, constata-se que a atividade na qual a parte autora parte autora completou os requisitos para a concessão do benefício foi considerada atividade principal. Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.

- Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91

- A atividade secundária será considerada a partir da média simples dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades, multiplicada pela fração que considera os anos completos de atividade concomitante e o número de anos considerado para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma do art. 32, III, da Lei 8.213/91.

- No caso dos autos, o autor alega que exerceu atividades concomitantes no período anterior à concessão do benefício, no entanto, ao calcular o benefício, a autarquia previdenciária considerou as atividades de separadamente, diminuindo o valor da sua renda mensal inicial. Como em nenhuma atividade foram atendidas todas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não é de se cogitar em incidência do inciso I do preceito supramencionado, subsumindo-se a situação dos autos, em vez disso, à regra da alínea “b” do inciso II, sendo que a sistemática de cálculo adotada não merece reparos.

- Apelação da parte autora improvida.”

(0043728-23.2015.4.03.9999, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2019)

Ademais, cumpre ressaltar que apesar do INSS considerar como atividade principal aquela em que houve maior número de contribuições independentemente do valor de cada uma das contribuições, entendendo que se deve considerar atividade principal aquela em que tenha havido o recolhimento de contribuições mais vantajosas economicamente ao contribuinte em relação às atividades desempenhadas concomitantemente.

A propósito, o seguinte precedente do STJ:

“PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL PARA CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CRITÉRIO DO MAIOR PROVEITO ECONÔMICO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. O Tribunal a quo, ao interpretar o art. 32 da Lei 8.213/1991, aplicou entendimento no sentido de que a atividade considerada principal é a que resulta em maior proveito econômico ao segurado. Com efeito, o acórdão recorrido se encontra em sintonia com a jurisprudência do STJ. 2. Deve ser considerada como atividade principal, para fins de apuração do salário de benefício, aquela que gerará maior proveito econômico no cálculo da renda mensal inicial, tratando-se de hipótese em que o segurado não completou tempo de serviço suficiente para se aposentar em nenhuma das atividades concomitantes. Isto porque, diante da lacuna deixada pelo artigo 32 da Lei 8.213/1991, que não prevê, de forma expressa, a fórmula de cálculo dessa situação jurídica, devem ser observados os princípios que envolvem a ordem econômica e social previstas na Constituição, ambas fundadas na valorização e no primado do trabalho humano e na livre iniciativa, a fim de assegurar a todos a existência digna, conforme os ditames da justiça social. 3. Recurso Especial não provido.”

(RESP 2017.00.69662-2, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 29/06/2017)

Portanto, deve o INSS recalcular a rmi da aposentadoria do autor, considerando os salários-de-contribuição tanto da atividade principal como da atividade secundária exercida pelo autor no período de 11/1996 a 10/1999, que compreende os últimos 36 salários de contribuição, os quais devem ser corrigidos para compor o cálculo da rmi.

De fato, depreende-se que, ainda que o autor tenha exercido atividades concomitantes por um período superior a 15 anos, somente foi abrangido no PBC o intervalo de 2 anos, 9 meses e 7 dias de atividades secundárias (de 01/11/1996 a 09/06/1997) e de 03/09/1997 a 30/10/1999), uma vez que o PBC foi limitado aos últimos 36 meses anteriores ao requerimento do benefício. Logo, correto se mostra a taxa utilizada pelo INSS, nos termos do art. 32, III, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original vigente à época.

Por fim, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, ainda, que a r. sentença recorrida foi proferida na vigência do CPC/1973, condenou o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência, incidentes no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.”

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração da parte autora**, para sanar a omissão e a contradição apontada no tocante ao reconhecimento das atividades concomitantes no total de 15 anos, 11 meses e 19 dias, ao cálculo da renda mensal inicial com a aplicação da taxa 15/30, à correção monetária de todos os 36 salários-de-contribuição que compuseram o PBC e à condenação dos honorários sucumbenciais, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes, a fim de que o acórdão embargado seja integrado nos termos supracitados.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CÁLCULO DA RMI. ATIVIDADE CONCOMITANTE. ARTIGO 29 DA LEI Nº 8.213/91. REDAÇÃO ORIGINAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO RECONHECIDAS. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. *In casu*, em análise às CTPSs, relação de salários de contribuição, carta de concessão e cálculo judicial de fls. 03 (id. 68273619 – f. 4), 04 (id. 68273620 – f. 3, 4, 100/105) e 05 (id. 68273621 – f. 6), verifica-se que o autor manteve dois vínculos empregatícios durante os períodos de 09/05/1974 a 22/11/1999 (atividade principal) e 01/03/1995 a 09/06/1997 (atividade secundária) e de 03/09/1997 a 22/11/1999 (atividade secundária), porém, conforme cálculo do INSS, o PBC da atividade secundária incluiu os intervalos de 12/1995 a 10/1996, de 11/1996 a 05/1997 e de 09/1997 a 11/1998.

2. Consequentemente, havendo comprovação de dois vínculos empregatícios no período que abrange o PBC (ou seja, os últimos 36 meses antes do início da aposentadoria), ambos devem compor o salário-de-benefício, nos termos do art. 32 da Lei nº 8.213/91.

3. Note-se que os vínculos empregatícios eram distintos, não se sustentando a alegação de mera soma dos salários de contribuição. Ademais, cumpre ressaltar que apesar do INSS considerar como atividade principal aquela em que houve maior número de contribuições independentemente do valor de cada uma das contribuições, entendendo que se deve considerar atividade principal aquela em que tenha havido o recolhimento de contribuições mais vantajosas economicamente ao contribuinte em relação às atividades desempenhadas concomitantemente.

4. Portanto, deve o INSS recalcular a rmi da aposentadoria do autor, considerando os salários-de-contribuição tanto da atividade principal como da atividade secundária exercida pelo autor no período de 1/1996 a 10/1999 que compreende os últimos 36 salários de contribuição. Todos os salários-de-contribuição devem ser corrigidos para compor o cálculo da rmi.

5. Quanto à aplicação da taxa 15/30, ainda que haja omissão no julgado, o inconformismo do embargante não merece reparo. De fato, depreende-se que, ainda que o autor tenha exercido atividades concomitantes por um período superior a 15 anos, somente foi abrangido no PBC o intervalo de 2 anos, 9 meses e 7 dias de atividades secundárias (de 01/11/1996 a 09/06/1997) e de 03/09/1997 a 30/10/1999), uma vez que o PBC foi limitado aos últimos 36 meses anteriores ao requerimento do benefício. Logo, correto se mostra a taxa utilizada pelo INSS, nos termos do art. 32, III, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original vigente à época.

6. Tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, ainda, que a r. sentença recorrida foi proferida na vigência do CPC/1973, condenou o INSS ao pagamento de honorários de sucumbência, incidentes no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

7. Embargos de declaração da parte autora acolhidos, para sanar a omissão e a contradição apontadas, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes, a fim de que o acórdão embargado seja integrado nos termos supracitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015645-31.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N

APELADO: ELENICE TERESINHA GALLO

Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015645-31.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N

APELADO: ELENICE TERESINHA GALLO

Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para averbar a atividade rural exercida no período de 01/07/1983 a 31/10/1991, bem como reconhecer a especialidade da atividade exercida de 12/11/2007 a 05/09/2014, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omisso, contraditório e obscuro, tendo em vista que deixou de reconhecer a falta de interesse de agir da parte autora, pois, os documentos que fundamentaram a decisão recorrida somente foram juntados no curso do processo, tratando-se de pedido de reconhecimento de tempo especial sem que a análise da matéria, de fato, tenha sido levada ao conhecimento da Administração. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da aposentadoria, a contar da citação, ou, da juntada dos documentos comprobatórios do seu direito.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0015645-31.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N

APELADO: ELENICE TERESINHA GALLO

Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.*

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dividas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalov; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos (fls. 74/75), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:

- 12/11/2007 a 05/09/2014 (data de emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário), vez que exercia a função de "serviços gerais", estando exposto a ruído de 90 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03;

Assim, deve o INSS computar como atividade especial o período de 12/11/2007 a 05/09/2014, convertendo-o em atividade comum.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, considerando os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da CTPS da parte autora (fls. 35/50), verifica-se que, quando ajuizamento da presente ação (04/02/2015), a autora completou 28 (vinte e oito) anos, 05 (cinco) meses e 11 (onze) anos, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional.

Assim, como não cumpriu a autora os requisitos necessários para a aposentadoria, deve o INSS proceder à averbação do tempo de serviço especial.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar; e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para averbar a atividade rural exercida no período de 01/07/1983 a 31/10/1991, bem como reconhecer a especialidade da atividade exercida de 12/11/2007 a 05/09/2014, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É como voto."

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:



"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infingência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000120-52.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA MODESTINA M LINHARES

Advogado do(a) APELADO: DOUGLAS JANISKI - PR67171-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## ATO ORDINATÓRIO

Considerando-se a impossibilidade de alteração da autuação da R. decisão (ID 141941481), pratico este ato meramente ordinatório para que o apelado seja devidamente intimado da supracitada decisão abaixo transcrita.

### “ D E C I S Ã O

Trata-se de apelação interposta contra a sentença (ID.: 79986238) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

“(…)

Trata-se de demanda ajuizada por MARIA MODESTINA MATTIAZZI LINHARES, devidamente qualificada, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em resumo, a revisão do seu benefício previdenciário, utilizando os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 como parâmetro de limitação do salário de benefício ocorrida por ocasião da revisão do buraco negro, como o pagamento das prestações vencidas, acrescidas de juros, correção monetária e demais encargos.

Com a inicial vieram documentos.

Decisão id. 342062, que concedeu o benefício da justiça gratuita e determinou a emenda da inicial. Sobrevieram as petições id's 423959, 702807 e 922204, e documentos.

O réu, em contestação inserida no id. 1158722, impugna a concessão do benefício da justiça gratuita e suscita como prejudiciais ao mérito as preliminares de decadência e de ocorrência da prescrição quinquenal e, no mérito, traz alegações atreladas à legalidade e regularidade dos critérios adotados à concessão e reajustes do benefício.

Decisão id. 1181503, intimando a parte autora para manifestação sobre a contestação.

Réplica id. 1454285. Decisão interlocutória id. 2711107, rejeitando a impugnação à justiça gratuita.

vantagem ou não, afeta a requerida revisão, nos termos do RE n.º 564.354.

Informações/cálculos da contadoria judicial id. 9947432.

Decisão id. 10775907, intimando as partes para manifestação quanto aos cálculos da contadoria judicial.

Decorrido o prazo, manifestação do INSS id. 11169779, e da parte autora no id. 11183695.

#### É o relatório. Decido.

Julga-se antecipadamente da lide.

Afastada a prejudicial atrelada à decadência. Isso porque somente a partir da Lei 9.528/97, quando da alteração da redação do artigo 103 da Lei 8.213/91, fora estabelecido prazo decadencial para se pleitear a revisão do benefício, inicialmente, de 10 anos, passou a ser 5 anos, por força da Lei 9.711, de 20/11/98.

Ademais, mister ressaltar que dita norma não é retroativa. Assim, o prazo decadencial à revisão atinge benefícios concedidos tão somente após a vigência do regramento jurídico. Nestes termos, doutrina-se que: “... *A regra da caducidade abarca exclusivamente os critérios de revisão da renda mensal inicial. Não pode ser invocada para corrigir ações revisionais que busquem a correção de reajustes aplicada erroneamente às prestações previdenciárias. Assim, o pagamento das diferenças apuradas encontrará (Comentários à Lei como único obstáculo: o lapso abrangido pela prescrição...*” in de Benefícios da Previdência Social, 2ª edição, Editora Livraria do Advogado, 2002, p.283).

Portanto, não obstante a data da propositura da ação, concedido o benefício antes da vigência do citado ato normativo, não há prevalência, quanto a este aspecto, aos argumentos trazidos pela Autarquia, pois até então, não havia qualquer regramento legal neste sentido.

Embora não vigore a prescrição sobre o é fato a *fundo de direito*, permissibilidade da prescrição quinquenal sobre as parcelas vencidas. No caso, evidenciada a prescrição, haja vista decorrido o lapso superior a cinco anos entre a data da propositura da lide e a data do julgamento do RE 564.354/SE.

Assim, prescritas as parcelas, se devidas, anteriores a 25.10.2011.

Salvo entendimento contrário desta Magistrada, tendo em vista a decisão prolatada nos autos do Recurso Extraordinário – RE 564.354/SE, de repercussão geral, acatado deve ser o respeitado entendimento expresso v. julgado.

A controvérsia versada nos autos, à adequação dos benefícios limitados ao teto previdenciário aos novos valores fixados pelos artigos 14 (EC 20/98) e 5º (EC 41/2003), foi definitivamente superada por ocasião da decisão proferida pelo E. STF, no julgamento do RE 564.354/SE, da lavra da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, que consolidou o entendimento jurisprudencial de que a aplicação de referidas normas a benefícios pré-existent, não ofende o ato jurídico perfeito, eis que não se trata de aumento/reajuste desses benefícios, mas mera readequação ao novo teto, isto, é fato, não para todos os segurados indistintamente. A algumas situações fáticas, não será auferido o direito à revisão.

Isso porque, referida decisão, não afastou a aplicação das regras inseridas nos artigos 33 e 41-A, § 1º, ambos da Lei n.º 8.213/91. Tão somente, a aplicação imediata dos tetos previdenciários previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003 aos benefícios em manutenção, decorrendo vantagem financeira, entretanto, apenas aos segurados que tinham seus benefícios limitados ao teto máximo de

pagamento à época da publicação das referidas Emendas.

(…)

Na hipótese dos autos, de acordo com as informações e cálculos da contadoria judicial (id. 9947432), verifica-se que em caso de procedência do pedido, a autora auferirá vantagem na revisão do benefício, contudo, ressalva-se que, o exato valor devido, será auferido em futura e definitiva fase executória, sendo o montante, ora apurado, nos cálculos da contadoria judicial, na atual fase procedimental, tido como projeção para verificação do valor da causa e do direito requerido pela parte autora.

Posto isto, nos termos da fundamentação supra, julgo PROCEDENTE o pedido, para o fim de CONDENAR o réu INSS à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do falecido marido da autora e do benefício de pensão por morte da mesma, respectivamente – NB's 42/088.164.687-3 e 21/154.595.913-4, mediante readequação da renda aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003, devendo o INSS efetuar o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, **descontados os valores pagos no período**, com atualização monetária e juros de mora nos termos das Resoluções nº 134/2010 e 267/2013, e normas posteriores do CJF.

Condeno o réu ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com aplicação da Súmula 111 do STJ, no tocante à incidência de tal verba sobre as parcelas vincendas, incidentes até a sentença. Isenção de custas na forma da lei.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme artigo 496, § 3º, inc. I, do Código de Processo Civil.

P.R.I.

São PAULO, 7 de novembro de 2018.

(...)

Em suas razões de recurso (ID.: 79986240), sustenta o INSS a ocorrência da decadência e que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

A parte autora se manifestou pelo reconhecimento do pedido autárquico, com relação à incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da ação (ID 137664666).

Conforme requerimento ID.: 137664666, que as publicações sejam apenas no nome de Douglas Janiski, OAB/PR 67.171, patrono este da parte autora.

## É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Considerando a ausência de recurso com relação à decisão do tema prescrição, que, segundo a sentença apelada, prescreveram as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede ao ajuizamento da ação, e em atendimento à petição ID 137664666, providencie a Subsecretaria o levantamento do sobrestamento determinado (ID.: 134061257).

Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, "b" e V, "b", do CPC/2015, eis que já foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática de repercussão geral.

### DECADÊNCIA

O prazo decadencial introduzido pela Lei nº 9.528/97 aplica-se exclusivamente à revisão da concessão de benefício, a qual não se confunde com a readequação das prestações mensais pagas após a concessão do benefício, como é o objeto da presente demanda.

Nesse sentido, há entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.576.842/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 01/06/2016).

Afastada, assim, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.

Preende a parte autora, nestes autos, a readequação do seu salário de benefício pelos novos tetos dos salários de contribuição, elevados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98:

*Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.*

*Emenda Constitucional nº 41, de 31/12/2003:*

*Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.*

Tais dispositivos têm aplicação imediata, sem ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, devendo alcançar os benefícios limitados ao teto do regime geral da previdência social, tanto os concedidos anteriormente à entrada em vigor dessas normas como aqueles concedidos na sua vigência.

Assim, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE nº 564.354/SE, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 15/02/2011)*

Tal entendimento tem como escopo diminuir a perda sofrida pelos segurados que tiveram seu benefício limitado ao teto, aplicando-se apenas e tão-somente a esses casos, até porque não se trata de um mero reajuste da renda mensal do benefício.

Destaco, ademais, que a aplicação imediata de tais dispositivos atinge especialmente os benefícios concedidos durante o "período do buraco negro".

Confira-se, nesse sentido, o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S N. 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC nº 20/1998 e do art. 5º da EC nº 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral". (RE nº 937.595 RG/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 16/05/2017)*

E, em função da tese fixada no julgamento do RE 937595 (Tema 930), a PGF editou o Parecer Referencial 0022/2018/DEPCONT/PGF/AGU, autorizando os Procuradores Federais a "reconhecer a procedência do pedido, abster-se de contestar e de recorrer, e de desistir dos recursos já interpostos, quando a pretensão deduzida contra o INSS ou a decisão judicial estiver em conformidade com a jurisprudência do STF fixada no aludido recurso representativo de controvérsia (Tema 930), no sentido de que: "Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's nº 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

É preciso frisar, ainda, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados pelas emendas constitucionais antes mencionadas opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação.

Com efeito, todos os benefícios previdenciários concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 (buraco negro), que sofreram limitação do teto máximo, podem ter a renda mensal inicial readequada aos novos tetos, efetivamente a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas constitucionais, sem ocorrência do prazo decadencial.

Não se olvida que tais benefícios, no momento em que foram concedidos, não se submeteram à sistemática da Lei 8.213/91, até por serem anteriores a esta. Nada obstante, em função do quanto disposto na redação originária do artigo 144, da Lei 8.213/91, referidos benefícios foram revisados, tendo suas RMI's sido recalculadas de acordo com as regras estabelecidas na LBPS.

Aos benefícios concedidos no "Buraco Negro" incidem as disposições da OS/INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992, que tinha como objetivo minorar os prejuízos sofridos pelos beneficiários com início no período de 5/10/1988 e 5/4/1991, estipulando índices incidentes sobre os benefícios com a finalidade de apurar a renda mensal.

Destarte, os benefícios concedidos no denominado "buraco negro" que, após a revisão prevista no artigo 144, da Lei 8.213/91, foram limitados ao teto são passíveis de serem readequados na forma pleiteada na exordial.

Portanto, como o benefício da parte autora, com DIB em 12/03/1991, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, faz jus à revisão, devendo, em sede de liquidação, ser verificado seus efeitos financeiros.

Tal entendimento é pacífico neste e. Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/98 E N. 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". REVISÃO. ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. ORDEM DE SERVIÇO INSS N. 121/92. APLICAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.*

*1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a revisão de seu benefício, com a adequação aos novos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente atualizadas.*

*3 - A aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular a autora, teve como DIB a data de 02 de fevereiro de 1989, lapso temporal situado após a promulgação da Constituição Federal e anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, denominado "buraco negro". Para os benefícios concedidos em tal interregno, houve expressa previsão legal de revisão das respectivas rendas mensais, contida no art. 144 da Lei de Benefícios.*

*4 - Dessa forma, malgrado não tenha sido limitado ao teto por ocasião da concessão, o salário de benefício da autora sofreu referida limitação quando da revisão mencionada, fazendo jus, portanto, à readequação determinada pelo julgado, com a aplicação dos critérios contemplados na OS INSS nº 121/91, normativo que regulamentou o art. 144 da Lei de Benefícios. Precedentes desta Corte.*

*5 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5019867-05.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°S 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DA ORDEM DE SERVIÇO INSS/DISES N° 121/92. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.**

*I- Inicialmente, não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei n° 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.*

*II- O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário n° 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional n° 20/98 e do art. 5°, da Emenda Constitucional n° 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.*

*III- Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário n° 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE n° 564.354."*

*IV- A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei n° 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.*

*V- Quadra ressaltar que os benefícios previdenciários concedidos no período denominado "buraco negro" (5/10/88 a 5/4/91) foram revisados nos termos do art. 144 da Lei n° 8.213/91, o qual foi regulamentado por ato normativo do próprio INSS (Ordem de Serviço INSS/DISES n° 121, de 15 de junho de 1992). Dessa forma, para fins de readequação pelos novos tetos, devem ser adotados os índices de reajuste previstos na mencionada Ordem de Serviço, sendo que, apenas em sede de cumprimento de sentença será aferida a eventual existência de diferenças de reajustes a serem pagas.*

*VI- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n° 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI n° 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei n° 9.494/97 com a redação dada pela Lei n° 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário n° 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo n° 1.492.221 (Tema 905).*

*VII- Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação do INSS improvida.*

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5015078-72.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INVIALIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO DETERMINADO NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.**

*- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.*

*- Na hipótese, a decisão transitada em julgado condenou o INSS a revisar o benefício do segurado, nos termos das ECs 20/98 e 41/03, com os consectários que especifica.*

*- Com efeito, as regras estabelecidas nos artigos 14 da Emenda Constitucional n.º 20/98 e 5º da Emenda Constitucional n.º 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991, cuja renda mensal inicial foi limitada ao teto estabelecido à época, considerado o valor obtido após a revisão realizada por força do disposto no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91.*

*- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES n° 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.*

*- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.*

*- Embargos de declaração rejeitados.*

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO – 5021059-70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/202).

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC N° 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI N° 8.213/91. ÍNDICE DE REAJUSTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.**

*- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei n° 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.*

*- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que não é caso de submissão da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.*

*- O benefício da autora teve DIB em 19/09/1989, no "Buraco Negro", e teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei n° 8.213/91.*

*- Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, reduzidos ao teto legal, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos, de modo que a autora faz jus à revisão pretendida.*

*- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES n° 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, sendo que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.*

*- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n° 870.947 (tema 810), que declarou a inconstitucionalidade da TR para a correção monetária, remanescendo constitucional a utilização dos juros moratórios segundo o índice de remuneração oficial da caderneta de poupança quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária.*

*- Como o INSS decaiu de maior parte do pedido, deve arcar com os ônus sucumbenciais, restando mantida, in totum, a sentença quanto a esse tópico, eis que a verba honorária foi fixada conforme entendimento desta E. Turma, em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença.*

*- Reexame necessário não conhecido. Apelo do INSS improvido.*

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0002380-90.2016.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

**NO CASO DOS AUTOS**, restou demonstrado, através dos documentos de ID.: 79986180 e 79986181, que o salário-de-benefício da parte autora foi limitado ao valor teto da época, sendo devida a readequação de sua renda mensal para que se observe os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n°s 20/1998 e 41/2003.

Na fase de cumprimento de sentença, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

## **JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário n° 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## **HONORÁRIOS RECURSAIS**

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, rejeito a preliminar e NEGO PROVIMENTO à Apelação do INSS, condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

São Paulo, 14 de setembro de 2020. ”

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006385-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS DONISETE ALTHEMAN

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006385-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS DONISETE ALTHEMAN

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (119732045 págs. 140/150 e 172/176), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especiais os períodos supramencionados e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante à impossibilidade de reconhecimento de período especial por exposição ao ruído sem a comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela FUNDACENTRO para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006385-85.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS DONISETE ALTHEMAN

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] No presente caso, da análise do perfil profissional previdenciário juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais nos seguintes períodos:

1. 31/10/2000 a 31/01/2002, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 90,6 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, fls. 19/25).

2. 19/11/2003 a 26/03/2013, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 86,5, 91,1, 88,2 e 89,2 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, fls. 19/25).

Os períodos: 06/03/1997 a 30/10/2000 e 01/02/2002 a 18/11/2003, devem ser considerados como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 89 e 88 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997, qual seja, 90 dB(A).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 31/10/2000 a 31/01/2002, 19/11/2003 a 26/03/2013.

[...]

É como voto".

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000550-78.2020.4.03.6113

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EURIPEDES JOSEFA GALEGO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO BARBOSA DE OLIVEIRA - SP250484-N, DIEGO CARNEIRO TEIXEIRA - SP310806-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no presente "writ" refere-se a pedido de concessão de segurança para determinar que a autoridade impetrada a imediata análise e conclusão da postulação administrativa formulada pelo Impetrante.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, destaco que a matéria debatida ao caso em tela não se insere na competência desta E. Terceira Seção, porquanto não está afeta à Previdência e Assistência Social, nos termos do artigo 10, § 3º, do Regimento Interno deste Tribunal, que dispõe:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*

(...)

*§ 3º - À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*

Conforme se verifica do processado, a presente ação não versa, em especial, sobre pedido de concessão/revisão de benefício previdenciário, mas sim sobre a demora na conclusão da postulação administrativa realizada. Assim sendo, a competência para julgar o recurso interposto é de uma das Turmas da Segunda Seção deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante precedentes desta E. Corte.

Nesse sentido:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. ANÁLISE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA 2ª SEÇÃO DO TRIBUNAL.*

*1. Os precedentes do Órgão Especial são no sentido de que compete à 2ª Seção do Tribunal a análise de mandado de segurança em que não se postula a concessão de benefício previdenciário, mas que se determine à autoridade impetrada a análise de requerimento administrativo, sob o fundamento de que há excessiva demora da Autarquia, com descumprimento de prazos legais e desrespeito aos princípios da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, CC n. 0003547-33.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, j. 11.04.18; CC n. 0003622-72.2017.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 23.10.17; CC n. 0014773-39.2016.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 10.05.17).*

*2. No caso dos autos, postula a impetrante a concessão de segurança para que o Gerente Executivo do Posto do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS em Guarulhos "analisar de vez o requerimento de Aposentadoria por Idade nº 41/177.911.216-2 apresentado pela Impetrante, concedendo o mesmo se for o caso, desde o requerimento administrativo ocorrido em 03/02/2017".*

*3. Conflito de competência julgado procedente para declarar a 6ª Turma da 2ª Seção do Tribunal competente para a análise do reexame necessário em mandado de segurança. (TRF 3ª Região, CC 5007662-41.2019.4.03.0000, Órgão Especial, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW).*

Ante o exposto, redistribua-se a um dos integrantes da Colenda 2ª Seção, nos termos do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

São Paulo, .

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5051015-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA APARECIDA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5051015-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA APARECIDA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora, revogando a tutela concedida.

Allega a embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal, não havendo óbice para a concessão do benefício requerido e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5051015-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA APARECIDA MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA APARECIDA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: JOAO BATISTA DE SOUZA - SP149147-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.



Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a parte autora, nascida em 02/06/1951, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2006. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando ainda não estava encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, a comprovação do trabalho rural se dá por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, robusta e idônea.*

*Para comprovar o alegado trabalho rural a parte autora apresentou cópia de sua CTPS, constando contratos de trabalho rural nos períodos de 1988 a 1989, de 1991 a 1995 e no ano de 1998, cópia da CTPS de seu marido, constando contratos de trabalho rural desde o ano de 1991 até o ano de 2011, quando o autor passou a receber o benefício de aposentadoria por idade. Apresentou ainda, cópia das certidões de nascimento dos filhos no ano de 1973, 1978, 1980, 1984, 1985, 1987 e 1988, notas fiscais de compra em lojas, demonstrando a residência da autora na fazenda Jequitibá.*

*No entanto, ainda que a autora tenha apresentado documentos em seu próprio nome, estes se deram somente até o ano de 1998 e, embora seu marido tenha continuado as lides campestres após o ano de 1998, não há prova de que a autora também tenha continuado seu labor em sua companhia, visto que o trabalho deste era de retirante e as testemunhas alegam que a autora o ajudava lavando latão de leite, o curral e as máquinas utilizadas pelo marido para ordenhar as vacas e, esse alegado trabalho além de não ter prova material não é propriamente um trabalho rural, ainda que exercido em fazenda.*

*A atividade exercida pela autora não era de trabalhadora rural na agricultura e sim na pecuária, assim como seu marido e a ausência de prova material do seu trabalho após o ano de 1998 desfaz o requisito da carência e do trabalho rural no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Não se pode estender o trabalho rural da autora após o ano de 1998, quando a autora se mudou para outra fazenda, onde apenas seu marido trabalhava, conforme documentos apresentados.*

*Nesse sentido, a ausência de prova constitutiva do trabalho rural exercido pela autora no período após o ano de 1998, até a data do seu implemento etário, no ano de 2006, desfaz a qualidade de segurada, vez que não demonstrou sua permanência nas lides campestres e seu labor rural na data imediatamente anterior ao seu implemento etário, razão pela qual deixou de reconhecer seu direito à concessão da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial.*

*E com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

*Destarte, não comprovando o exercício de atividade rural na qualidade especial de trabalhador rural no período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício, não faz jus ao reconhecimento da benesse pretendida, devendo ser reformada a sentença, com o improvemento do pedido de aposentadoria por idade rural.*

*Não comprovando o exercício de atividade rural na qualidade especial de trabalhador rural no período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício, não faz jus ao reconhecimento da benesse pretendida, devendo ser reformada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.*

"...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Cumpre esclarecer que nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6204310-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDILAINÉ SUELLEN DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: VANDERLEI MALACO BUENO - SP192347-N, ANA PAULA SILVA TERRA - SP391851-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6196700-31.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: EDSON MARTINS FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SP286255-N, LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDSON MARTINS FILHO

Advogados do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N, MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SP286255-N

#### DECISÃO

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5063915-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUZIA NUNES PEREIRA ROQUE

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5063915-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUZIA NUNES PEREIRA ROQUE

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, julgando prejudicada a apelação da parte autora.

Alega a embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal, não havendo óbice para a concessão do benefício requerido e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5063915-59.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUZIA NUNES PEREIRA ROQUE

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS ANTONIO CHAVES - SP62413-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No processado, a parte autora afirma que sempre trabalhou como rural e apresentou como meio de prova material cópia de sua certidão de casamento, no ano de 1980, constando a qualificação da autora como doméstica e a de seu marido como lavrador e cópia de sua carteira de trabalho constando contratos de trabalho de natureza rural em diversos e pequenos períodos compreendidos entre 01/10/1979 a 01/10/1991, nada mais.*

*Embora a autora tenha apresentado início de prova material, estas se deram somente até o ano de 1991, inexistindo documento que demonstre sua permanência nas lides campestres, vez que a prova testemunhal se demonstrou vaga no sentido de demonstrar o trabalho da autora em período recente, alegando que apenas tem conhecimento do seu trabalho rural e que trabalhou com a autora há mais de 15 anos, não sendo útil para corroborar o trabalho da autora em período recente ao requerimento do benefício pretendido.*

*Ademais, considerando que a autora preencheu seu requisito etário no ano de 2015, deveria ter vertido contribuições nos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Não ficou comprovado nos autos o trabalho rural da autora no período de carência de 180 meses, nem o trabalho rural no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como as contribuições que passaram a ser exigidas após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, não tendo sido preenchido os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria na forma requerida na inicial, devendo ser mantida a sentença de improcedência do pedido.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Cumpre esclarecer que nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000645-16.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA FLORISA CORDEIRO DE MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FLORISA CORDEIRO DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000645-16.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA FLORISA CORDEIRO DE MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FLORISA CORDEIRO DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer também como atividade especial os períodos de 11/10/2001 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 30/06/2006, mantendo a improcedência do pedido de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

Alega a parte embargante que o v. acórdão foi omissivo, pois embora tenha juntado diversas sentenças trabalhistas ao feito desde a propositura da presente demanda, não houve qualquer manifestação desta E. Turma sobre esse particular. Aduz que há na sentença trabalhista, haurida da Ação Civil Pública, movida pelo Ministério Público do Trabalho em face da empresa ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA. – ABL- (processo nº 00284-17.2008.5.15.0126), demonstrando que a empregadora da embargante foi responsabilizada pelas contaminações ocorridas nos seus trabalhadores, sofrendo condenação pecuniária em R\$ 1.000.000.000,00 (um bilhão de reais) a título de danos morais coletivos. Nesse sentido, artigo 1.013, §1º, do CPC, determina que o tribunal deve apreciar todas as questões suscitadas e discutidas no processo (e não necessariamente na apelação), mesmo que não solucionadas, desde que relativas ao capítulo impugnado. Dúvidas não há que o pedido subsidiário também foi objeto de impugnação por ocasião do recurso de Apelação, e a reafirmação da DER sem dúvida pertence a esse capítulo. Daí a necessidade de apreciação do pedido, uma vez que o pedido de reafirmação da DER não foi solucionado na primeira instância. Requer o entendimento desta E. Turma acerca do acerca dos dispositivos legais invocados, momento o artigo 489, §1º, IV, do Código de Processo Civil, explicitando o entendimento de Vossa Excelência acerca deste dispositivo legal em relação às provas produzidas nos autos, as quais, repita-se novamente, até o presente momento não foram analisadas, bem como acerca da interpretação dada ao artigo 1.013, parágrafos 1º e 3º, III, do Código de Processo Civil, explicitando o porquê da impossibilidade da reafirmação da DER à luz dos citados dispositivos de Lei e por fim, requer seja dado efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000645-16.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: MARIA FLORISA CORDEIRO DE MENEZES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA FLORISA CORDEIRO DE MENEZES

Advogado do(a) APELADO: ANDRE LUIS DE PAULA THEODORO - SP258042-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Melhor analisando o feito, entendo que assiste razão em parte à embargante.

No tocante ao período de 01/02/2008 a 27/10/2016, extrai-se do PPP juntado aos autos (id 523487753 p. 4/8) que a parte autora trabalhou em setor de 'finanças', como analista financeira júnior, desenvolvendo atividade administrativa, sem indicação no PPP da sua exposição a agentes nocivos, nos termos da legislação vigente à época dos fatos, devendo o período ser considerado como tempo de serviço comum.

Mas com relação ao pedido subsidiário, de fato, conforme se extrai da inicial, a autora requereu reafirmação da DER:

*"c.1) caso Vossa Excelência entenda que autor não havia preenchido todos os Subsidiariamente requisitos para obtenção do benefício de aposentadoria especial na data do requerimento administrativo, que lhe seja então deferido o benefício aposentadoria por tempo de contribuição (espécie 42) desde a data em que Vossa Excelência entender por direito, uma vez que "para fins de contagem de tempo de serviço o período de trabalho posterior ao ajuizamento da demanda, dado que os fatos constitutivos, ocorridos no curso do processo, devem ser levados em conta, competindo ao Juiz ou a Corte atendê-los no momento em que proferir a decisão..." (TRF3 – AC 2007.03.99.020490-3)" (id 52348745 p. 15)*

Assim, para sanar a omissão apontada, passa a constar da íntegra o v. acórdão os seguintes termos:

"Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos constantes no CNIS e na CTPS até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998) perfazem-se **08 (oito) anos e 09 (nove) meses**, conforme planilha anexa, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, prevista na Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 48 (quarenta e oito) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, pela análise dos autos, observo que a parte autora não cumpriu o requisito etário conforme exigência do artigo 9º da EC nº 20/98, pois da análise do seu documento pessoal verifico que nasceu em 05/08/1974 e, na data do ajuizamento da ação (27/04/2018), contava com **43 (quarenta e três) anos de idade**.

Portanto, não tendo a autora cumprido os requisitos legais até o ajuizamento da ação, faz jus à averbação da atividade especial comprovada nos períodos de 11/10/2001 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 30/06/2006 e 01/07/2006 a 31/01/2008.

Contudo, verifico que a autora continuou trabalhando depois do ajuizamento da ação, tendo completado **30 (trinta) anos de contribuição em 18/05/2018**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, mediante **reafirmação da DER para 18/05/2018**, momento em que implementou os requisitos.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, **acolho em parte os embargos de declaração opostos pela parte autora** para corrigir a omissão apontada, analisando o pedido inicial de reafirmação da DER e emprestando-lhe efeitos infringentes, conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 18/05/2018, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PEDIDO INICIAL DE REAFIRMAÇÃO DA DER. BENEFÍCIO CONCEDIDO.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. Com relação ao período de 01/02/2008 a 27/10/2016, extrai-se do PPP juntado aos autos (id 52348753 p. 4/8) que a parte autora trabalhou em setor de 'finanças', como analista financeira júnior, desenvolvendo atividade administrativa, sem indicação no PPP da sua exposição a agentes nocivos, nos termos da legislação vigente à época dos fatos, devendo o período ser considerado como tempo de serviço comum.
3. Portanto, não tendo a autora cumprido os requisitos legais até o ajuizamento da ação, faz jus à averbação da atividade especial comprovada nos períodos de 11/10/2001 a 18/11/2003 e 19/11/2003 a 30/06/2006 e 01/07/2006 a 31/01/2008.
4. Contudo, verifico que a autora continuou trabalhando depois do ajuizamento da ação, tendo completado **30 (trinta) anos** de contribuição em **18/05/2018**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
5. Assim, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, mediante **reafirmação da DER para 18/05/2018**, momento em que implementou os requisitos.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
8. Embargos de declaração acolhidos em parte. Benefício concedido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009728-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO QUIRINO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009728-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO QUIRINO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Guararapes/SP que, em ação ajuizada por JOÃO QUIRINO FERREIRA, objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução de acordo com a memória de cálculo ofertada pelo exequente.

Em razões recursais, defende o INSS o acolhimento da memória de cálculo por ele ofertada, a qual resultou em "execução zero", tendo em vista que a revisão determinada pelo julgador não revelou a existência de qualquer proveito econômico.

Devidamente processado o recurso, houve oferecimento de resposta (ID 98302299).

Determinada a remessa do agravo à Seção de Cálculos/RCAL deste Tribunal, sobreveio a informação, acompanhada de demonstrativo contábil (ID 132453105/9).

Intimadas as partes, o autor concordou com o parecer contábil (ID 133623114), e o INSS dele discordou (ID 134355370).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009728-91.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: JOAO QUIRINO FERREIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO - SP131395-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTE TRF ACOLHIDA.*

(...)

III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.

IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.

V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.

(...)

VII. Apelação parcialmente provida."

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria por idade (inicialmente concedido à base de um salário-mínimo), com a aplicação do disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (16/07/2002), como pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora (fls. 76/88).

Deflagrado o incidente de cumprimento de sentença, o autor apresentou memória de cálculo, apurando montante de R\$206.173,80 (duzentos e seis mil, cento e setenta e três reais e oitenta centavos), posicionado para setembro/2018 (fls. 41/47).

Devidamente intimado para os fins do art. 535/CPC, o ente previdenciário impugnou o cálculo (fls. 134/142), sobrevindo a decisão que rejeitou a peça defensiva.

Pois bem

De acordo com as razões do INSS, "a revisão efetuada não alterou os dados básicos do benefício, incluindo a RMI. Portanto, não há diferenças a calcular/pagar para o segurado/autor".

O argumento não procede.

A fim de dirimir a controvérsia, o Setor de Cálculos deste Tribunal informou, com grifos meus:

*"O aludido ofício informa que o benefício foi revisado mediante a alteração do tempo de contribuição de 29 anos, 11 meses e 28 dias para 29 anos, 11 meses e 29 dias, todavia, não teria produzido efeitos sobre a renda mensal em razão do óbito do segurado, ocorrido em 27/10/2008.*

*Pois bem, por si só, a alteração do tempo de contribuição (acréscimo de um dia), obviamente, não trará diferença para a RMI implantada, de todo modo, em razão do procedimento adotado, abstraio que a agência do INSS resgatou do julgado, apenas, a questão do tempo de contribuição.*

(...)

*Ocorre que o julgado, além de ter definido o tempo de contribuição de 29 anos, 11 meses e 29 dias, também determinou o recálculo da RMI nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*

*Inclusive, constam dos autos salários de contribuição dos períodos de 07/1994 a 01/1996, de 07/1996 a 02/2001 e de 07/2001 a 06/2002, relativos à empresa Max Marin Wirth, extraídos do sistema CNIS da DATAPREV (id 54218109, págs. 9/11).*

*Por sua vez, na implantação do benefício, ao que parece, o INSS não considerou os aludidos salários de contribuição.*

*Já o segurado considerou os referidos salários de contribuição na apuração da RMI revisada, para tanto, levou em consideração o teor da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*

*Portanto, o segurado atualizou monetariamente os 87 (oitenta e sete) salários de contribuição comprovados nos autos (07/1994 a 01/1996, 07/1996 a 02/2001 e 07/2001 a 06/2002), porém, na forma da legislação pertinente, aferiu a média, apenas, dos 80% (oitenta por cento) maiores. Nesse tema, o segurado apurou a média dos maiores 70 (setenta) salários de contribuição corrigidos, entretanto, de rigor, deveria tê-lo feito com base nos 69 (sessenta e nove) maiores.*

*Além disso, o segurado considerou um coeficiente de cálculo de 100% em vez de 99% (29A 11M 29D) e, em contrapartida, utilizou um fator previdenciário (autorizado pelo art. 7º da Lei nº 9.876/99) na ordem de 1,0338 em vez de 1,3338.*

*Desta forma, uma RMI revisada, com base no julgado, na forma da legislação previdenciária e, ainda, levando-se em consideração os salários de contribuição constantes dos autos, resultaria no valor de R\$ 690,88 (seiscentos e noventa reais e oitenta e oito centavos), conforme demonstrativos anexos, ou seja, quantia superior àquela aferida pelo segurado (R\$ 670,43).*

*Quanto ao cálculo de liquidação do segurado, a fim de se adequar ao julgado, à legislação e ao Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, 02 (dois) ajustes seriam necessários, o primeiro, na correção monetária para fazer alterar o INPC pelo IPCA-E a partir de 07/2009 e, o segundo, nos juros de mora para fazer considerar a Medida Provisória nº 567/12, convertida na Lei nº 12.703/12.*

*Assim o fazendo, um novo cálculo posicionado em 09/2018, nos termos do julgado, resultaria no valor total de R\$ 212.180,84 (duzentos e doze mil, cento e oitenta reais e oitenta e quatro centavos), conforme demonstrativos anexos, ou seja, quantia superior àquela pleiteada pelo segurado (R\$ 206.173,80)."*

Verifica-se da manifestação do órgão contábil desta Corte, que o INSS, de fato, levou em consideração somente o somatório do tempo de serviço (de 29 anos, 11 meses e 28 dias para 29 anos, 11 meses e 29 dias), hipótese em que, por óbvio, não enseja a apuração de qualquer diferença.

No entanto, como se viu, o julgado exequendo determinou o recálculo da renda mensal inicial (fixada em 1 sm em sede administrativa), observando-se a média de todo histórico contributivo do segurado, dentro do período básico de cálculo, resultando em RMI superior, conforme bem exposto pelo setor técnico.

Assim, há que se acolher a informação prestada pela Contadoria Judicial, órgão auxiliar do Juízo e equidistante dos interesses das partes.

Nesse sentido, confira-se precedente desta 7ª Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PREVIDENCIÁRIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*

(...)

*2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.*

(...)



No entanto, adstrito aos termos da devolutividade recursal – exclusiva do INSS –, não há como se acolher a memória de cálculo ofertada pelo Setor de Contadoria, na medida em que apura montante superior ao pretendido pelo próprio exequente, sob pena de se caracterizar inequívoco *reformatio in pejus*.

Mantida, portanto, a decisão agravada, ao rejeitar a impugnação ao cumprimento de sentença e acolher a memória de cálculo ofertada pelo credor.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APOSENTADORIA POR IDADE. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. ART. 29 DA LEI Nº 8.213/91. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ADOÇÃO DA INFORMAÇÃO PRESTADA PELO SETOR DE CONTADORIA. PRECEDENTE. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

- 1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.
- 2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria por idade (inicialmente concedido à base de um salário-mínimo), com a aplicação do disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (16/07/2002), com o pagamento das parcelas em atraso devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora.
- 3 - Verifica-se da manifestação do órgão contábil desta Corte, que o INSS, de fato, levou em consideração somente o somatório do tempo de serviço (de 29 anos, 11 meses e 28 dias para 29 anos, 11 meses e 29 dias), hipótese em que, por óbvio, não enseja a apuração de qualquer diferença.
- 4 - No entanto, o julgado exequendo determinou o recálculo da renda mensal inicial (fixada em 1 sm em sede administrativa), observando-se a média de todo histórico contributivo do segurado, dentro do período básico de cálculo, resultando em RMI superior, conforme bem exposto pelo setor técnico.
- 5 - Assim, há que se acolher a informação prestada pela Contadoria Judicial, órgão auxiliar do Juízo e equidistante dos interesses das partes.
- 6 - No entanto, adstrito aos termos da devolutividade recursal – exclusiva do INSS –, não há como se acolher a memória de cálculo ofertada pelo Setor de Contadoria, na medida em que apura montante superior ao pretendido pelo próprio exequente, sob pena de se caracterizar inequívoco *reformatio in pejus*.
- 7 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009338-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: LUIZA MAFRA TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009338-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: LUIZA MAFRA TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra a r. decisão proferida na fase de cumprimento de ação de cunho previdenciário, que rejeitou a impugnação por si ofertada, homologando os cálculos apresentados pela parte exequente.

Alega o agravante que devem ser excluídas dos cálculos de liquidação as competências em que a parte exequente exerceu atividade remunerada como empregada em concomitância com o período dos atrasados. Aduz que a correção monetária deve observar o critério previsto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, a partir da sua vigência, ou seja, a partir de 07/2009, com a aplicação do índice oficial de remuneração básica da cademeta de poupança (TR).

Requeru a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a r. decisão agravada, determinando-se a suspensão do pagamento do benefício no período em que houve recolhimento como empregada e a incidência da TR como índice de correção monetária, na forma da Lei nº 11.960/2009.

O efeito suspensivo foi indeferido.

A parte agravada postulou a prioridade na tramitação do recurso (Lei nº 10.741/2003, artigo 71), o que foi deferido.

Em contraminuta, a parte agravada pugnou pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009338-92.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDREA DE SOUZA AAGUIAR - PR31682-N

AGRAVADO: LUIZA MAFRA TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

No caso concreto, o título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (ID 1152130, págs. 07/08).

A decisão recorrida rejeitou a impugnação do INSS e homologou a conta de liquidação apresentada pela parte exequente, em que foram aplicados os índices de correção monetária estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações dadas pela Resolução CJF nº 267/2013, o qual prevê o INPC a partir de 09/2006, sendo que não houve a exclusão das competências em que a parte exequente verteu contribuições ao RGPS como contribuinte individual em concomitância com os atrasados.

Os benefícios por incapacidade têm a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia no período em que exercia suas atividades laborais, devendo ser mantidos enquanto perdurar o estado incapacitante.

O fato de a parte credora ter trabalhado para garantir a sua subsistência ou ter vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, em razão da não obtenção do benefício por incapacidade pela via administrativa, contudo, não descaracteriza a existência de incapacidade.

Embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade e não obstante o segurado possa ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, há que se considerar, naturalmente, que, diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver – muitas vezes à custa da própria saúde – ou impellido a vertir contribuições para manter-se vinculado ao RGPS, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.

Portanto, comprovados os requisitos legais, a parte credora faz jus aos atrasados da condenação, ainda que, após o termo inicial do benefício judicialmente concedido, tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas ou vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. I - Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que a autora se manteve trabalhando, devido à necessidade de subsistência, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. II - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00345955420154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2016).*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ATIVIDADE HABITUAL MANTIDA PARA SUBSISTÊNCIA DURANTE A VIGÊNCIA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE O EXEQUENTE RECEBEU SEGURO-DESEMPREGO - VALOR DA EXECUÇÃO DEFINIDO NOS TERMOS DO ART. 569 DO CPC. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, CPC. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E ABUSO DE PODER.

I - A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

II - Os únicos benefícios da Previdência Social que podem ser acumulados com o seguro-desemprego são a pensão por morte, o auxílio-reclusão e o auxílio-acidente, porque eles não têm a função de substituir o salário do trabalhador. Caso ocorra o pagamento simultâneo, a Caixa Econômica Federal (CEF), responsável pela liberação do seguro-desemprego, bloqueia o crédito, após confirmado o recebimento de benefício pago pelo INSS.

III - O valor correto da execução, nos termos do art. 569 do CPC, foi definido na sentença e mantido na decisão monocrática terminativa agravada.

IV - No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder; a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

V - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

VI - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0002256-71.2012.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 15/02/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2016)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O fato de a autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.

2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia após-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.

3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09.

4. Agravo parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AgR 2011.03.99.036499- Rel. Des. Federal Baptista Pereira, julgado em 05/02/2013, e-DJF 3 Judicial DATA: 18/02/2013).

Nesse contexto, não devem ser excluídas dos cálculos de liquidação as parcelas vencidas correspondentes aos períodos em que a parte exequente verteu contribuições ao RGPS como contribuinte individual em concomitância com atrasados (10/2013 a 05/2014 e 07/2014).

Quanto à correção monetária, a adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos da JF são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual vigente na fase de execução do julgado.

Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, cujos embargos de declaração que objetivavam modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019 (acórdão publicado em 03.02.2020), com trânsito em julgado em 03.03.2020.

Não procedem, portanto, as pretensões recursais veiculadas neste recurso.

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo de instrumento.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM CONCOMITÂNCIA COM O PERÍODO DOS ATRASADOS. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA REFERENCIAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Embora a legislação previdenciária em vigor (art. 46 da Lei nº 8.213/91) estabeleça que o exercício de atividade laborativa é incompatível com o recebimento do benefício por incapacidade e não obstante o segurado possa ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual, há que se considerar, naturalmente, que, diante do indeferimento de benefício, o segurado vê-se obrigado a permanecer trabalhando para sobreviver – muitas vezes à custa da própria saúde – ou impellido a verteu contribuições para manter-se vinculado ao RGPS, considerando a possibilidade de não obter êxito em seu pleito judicial.
- Comprovados os requisitos legais, a parte credora faz jus aos atrasados da condenação, ainda que, após o termo inicial do benefício judicialmente concedido, tenha efetivamente desempenhado suas atividades laborativas ou vertido contribuições previdenciárias como contribuinte individual.
- Insta consignar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial como índice de correção monetária, cujos embargos de declaração que objetivavam a modulação dos seus efeitos para fins de atribuição de eficácia prospectiva foram rejeitados no julgamento realizado em 03.10.2019 (publicação no DJE em 03.02.2020), com trânsito em julgado em 03.03.2020. Resta afastada, pois, a pretensão recursal da autarquia quanto à aplicação da TR como índice de correção monetária.
- Recurso não provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285315-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIENE DE OLIVEIRA MOTA

Advogado do(a) APELADO: DIANNA MENDES DA SILVA - SP311085-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5285315-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIENE DE OLIVEIRA MOTA

Advogado do(a) APELADO: DIANNA MENDES DA SILVA - SP311085-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária onde se postula a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural para condenar o INSS ao pagamento das parcelas referentes ao benefício do salário-maternidade à autora, em razão do nascimento de seu filho, nos termos e prazos estabelecidos no art. 71 da Lei n. 8.213/91, respeitada a prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91), no valor, cada prestação, de 01 (um) salário mínimo vigente à época em que devidas as parcelas, a partir da data do parto (02 de agosto de 2017).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta a Autarquia apelante, em apertada síntese, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a improcedência do pedido inaugural.

Apresentadas as contrarrazões, com preliminar de intempestividade do recurso de apelação autárquico, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5285315-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSIENE DE OLIVEIRA MOTA

Advogado do(a) APELADO: DIANNA MENDES DA SILVA - SP311085-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Em sede preliminar e em juízo de admissibilidade, verifico que, consoante documento ID 136810666 – pág. 18, o INSS foi citado e teve ciência inequívoca da designação de audiência de conciliação, instrução e julgamento, ocorrida aos 23/07/2019, às 15h00.

Assim, tendo o INSS sido regularmente intimado para comparecer ao referido ato, nos termos do artigo 17 da Lei 10.910/2004, e não comparecendo, assumiu o ônus correspondente, ou seja, a possibilidade de prolação da sentença em audiência, o que ocorreu. Neste sentido é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL POSTERIOR. PROCURADOR AUTÁRQUICO. DESNECESSIDADE. 1. "A sentença proferida em audiência dispensa a intimação pessoal do procurador do INSS se este, regularmente intimado daquele ato, não compareceu. Aplica-se ao caso a presunção legal de ciência prevista no § 1º do art. 242 do CPC" (AgRg no AREsp 227.450/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/11/12). 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (Processo AGARESP 201303436135 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 411078 Relator(a) OG FERNANDES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:09/12/2013 ..DTPB: Data da Decisão 03/12/2013 Data da Publicação 09/12/2013);*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO DO PROCURADOR DO INSS. ÔNUS DO COMPARECIMENTO AOS ATOS PROCESSUAIS. ART. 242, § 1º. CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Reputam-se intimados os advogados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1º. do CPC). 2. Ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias. 3. Agravo Regimental desprovido." (STJ - AgRg no REsp: 1236035 PR 2011.0017464-1, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 25/02/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/03/2014).

Os artigos 242, § 1º e 506, inciso I, ambos do CPC/73 (art. 1003, § 1º, do CPC vigente) dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

Reporto-me, ainda, aos julgados que seguem:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. SENTENÇA PUBLICADA EM AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO. PRAZO PARA APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES.

1. Não há cerceamento de defesa quando a intimação da sentença ocorre na data da audiência - para a qual todos foram regularmente intimados - em que o juízo "a quo" a proferiu. Por seu turno, o prazo recursal começa a fluir a partir da leitura da sentença em audiência, ainda que as partes a ela não tenham comparecido (arts. 242, § 1º, e 506, I, do CPC).

2. Caso em que a autarquia previdenciária interpôs apelação 38 (trinta e oito) dias após o término do prazo computado em dobro (arts. 184, 188, 508 do CPC e 10 da Lei n. 9.469/97), caracterizando-se a intempestividade.

3. (...)

4. Precedentes desta egrégia Corte.

5. Agravo interno do INSS ao qual se nega provimento."

(AG 200503000630301 - 241897 FONTE DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 528 RELATOR(A) JUIZ JEDIAEL GALVÃO TRF3 DÉCIMA TURMA DATA DA DECISÃO 14/08/2007 DATA DA PUBLICAÇÃO 05/09/2007)".

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão proferida no juízo de primeira instância, que deixou de receber recurso de apelação interposto pela Autarquia fora do prazo legal e determinou a certificação do trânsito em julgado da sentença proferida em audiência. II - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. III - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. IV - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado contudo que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. V - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 16/09/2009. VI - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 04/02/2010. VII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. IX - Agravo não provido." (Processo AI 201003000035327 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 397753 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:08/09/2010 PÁGINA: 963 Data da Decisão 16/08/2010 Data da Publicação 08/09/2010).

No caso vertente, prolatada a r. sentença em 23/07/2019, verifico que o início do prazo recursal ocorreu aos 24/07/2019. Desse modo, considerando que o recurso foi protocolizado apenas aos 26/09/2019, ou seja, depois de passados mais de dois meses, forçoso reconhecer sua intempestividade.

Ante o exposto, acolho a matéria preliminar para não conhecer da apelação do INSS.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. SENTENÇA PUBLICADA EM AUDIÊNCIA. NOVA INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO. PRELIMINAR ACOLHIDA. APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA.

1. Em sede preliminar e em juízo de admissibilidade, verifico que, consoante documento ID 136810666 – pág. 18, o INSS foi citado e teve ciência inequívoca da designação de audiência de conciliação, instrução e julgamento, ocorrida aos 23/07/2019, às 15h00.

2. Assim, tendo o INSS sido regularmente intimado para comparecer ao referido ato, nos termos do artigo 17 da Lei 10.910/2004, e não comparecendo, assumiu o ônus correspondente, ou seja, a possibilidade de prolação da sentença em audiência, o que ocorreu. Precedentes.

3. Os artigos 242, § 1º e 506, inciso I, ambos do CPC/73 (art. 1003, § 1º, do CPC vigente) dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

4. No caso vertente, prolatada a r. sentença em 23/07/2019, verifico que o início do prazo recursal ocorreu aos 24/07/2019. Desse modo, considerando que o recurso foi protocolizado apenas aos 26/09/2019, ou seja, depois de passados mais de dois meses, forçoso reconhecer sua intempestividade.

5. Preliminar acolhida. Apelação do INSS não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar para não conhecer do recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001168-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA DOMINGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1417/2426

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA ASSAF GUERRA BERG - SP264561-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001168-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA DOMINGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA ASSAF GUERRA BERG - SP264561-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu a tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, a presença dos requisitos para o deferimento da tutela de urgência.

Indeferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramutua.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001168-29.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARIA DE FATIMA DOMINGUES

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARIA LUIZA ASSAF GUERRA BERG - SP264561-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o benefício foi cessado após exame médico pericial revisional, realizado em 26/09/2018.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCPC. REQUISITOS AUSENTES. DECISÃO MANTIDA. PERÍCIA MÉDICA. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCPC.*

*2. Nos termos do que preceitua o artigo 300 do NCPC, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*

*3. O auxílio - doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).*

*4. A r. decisão agravada se encontra bem alicerçada, não tendo sido abalada pelas razões deduzidas no agravo, agindo o R. Juízo a quo com acerto ao indeferir a antecipação da tutela pleiteada. Isso porque se trata de questão controvertida, no tocante aos requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, os quais devem ser analisados de forma mais cautelosa, respeitando-se o devido processo legal e a ampla defesa.*

*5. Acresce relevar que os relatórios e exames médicos acostados aos autos não são suficientes para comprovar, neste exame de cognição sumária e não exauriente, a alegada incapacidade laborativa, haja vista que o atestado médico mais recente de fl. 55, datado de 15/04/2016, apenas declara o quadro clínico da autora, sem, contudo, atestar a existência de incapacidade laborativa.*

*6. Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583431 - 0011242-72.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2017)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA DE URGÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.*

*I - Não restou evidenciada, por ora, a alegada incapacidade laborativa da autora na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.*

*II - Diante da ausência de comprovação dos requisitos legalmente previstos para a concessão do provimento antecipado, de rigor a manutenção da decisão agravada.*

*III - Agravo de Instrumento interposto pela parte autora improvido."*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583038 - 0010828-74.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 25/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/11/2016)*

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

*(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 C.J1 Data:08/09/2011)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. I. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela e o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."*

*(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 C.J2 Data:17/06/2009, p. 393).*

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
2. A questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016668-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE ALVES SANTOS

REPRESENTANTE: JOSE ALVES DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELA CUNHA ALVARES PIRES - SP227000-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCELA CUNHA ALVARES PIRES - SP227000-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016668-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE ALVES SANTOS

REPRESENTANTE: JOSE ALVES DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELA CUNHA ALVARES PIRES - SP227000-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCELA CUNHA ALVARES PIRES - SP227000-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra decisão que deferiu pedido de tutela de urgência à MARILENE ALVES SANTOS, para lhe conceder benefício assistencial.

Sustenta, em síntese, que os elementos residentes nos autos não comprovam que os requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência foram atendidos.

Nesse passo, pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Efeito suspensivo indeferido.

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela manutenção da tutela de urgência.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5016668-09.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARILENE ALVES SANTOS

REPRESENTANTE: JOSE ALVES DO ESPIRITO SANTO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCELA CUNHA ALVARES PIRES - SP227000-N,

Advogado do(a) REPRESENTANTE: MARCELA CUNHA ALVARES PIRES - SP227000-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, MARILENE ALVES SANTO (portadora de distúrbio neuro-psiquiátrico - Num. 3562856 - Pág. 16), representada por seu genitor/curador José Alves do Espírito Santos, ajuizou ação de Concessão de Benefício Assistencial em face do INSS.

O Juízo de origem deferiu o pedido de tutela antecipada com os seguintes fundamentos:

*“(…) Segundo a nova sistemática processual a tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência; a tutela provisória de urgência pode ser de natureza cautelar ou satisfativa, a qual pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental (CPC, artigo 294). O regime geral das tutelas de urgência está preconizado no artigo 300 do Código de Processo Civil que unificou os pressupostos fundamentais para a sua concessão: “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.” (grifei e destaquei). Daniel Mitidiero vaticina que: “No direito anterior a antecipação da tutela estava condicionada à existência de “prova inequívoca” capaz de convencer o juiz a respeito da “verossimilhança da alegação”, expressões que sempre foram alvo de acirrado debate na doutrina (Luiz Guilherme Marinoni, *Antecipação da Tutela cit.*; Daissou Flach, *A Verossimilhança no Processo Civil, Ed. RT*; o nosso, *Antecipação da Tutela Da Tutela Cautelar à Técnica Antecipatória cit.*). Com isso, o legislador procurou autorizar o juiz a conceder “tutelas provisórias” com base em cognição sumária, isto é, ouvindo apenas uma das partes ou então fundado em quadros probatórios incompletos (vale dizer, sem que tenham sido colhidas todas as provas disponíveis para o esclarecimento das alegações de fato, conforme o clássico conceito de cognição sumária de Hans Karl Briegleb, *Einleitung in die Theori der summarischen Prozesse, Bernhard Tauchitz*). A probabilidade que autoriza o emprego da técnica antecipatória para a tutela dos direitos é a probabilidade lógica que é aquela que surge da confrontação das alegações e das provas com os elementos disponíveis nos autos, sendo provável a hipótese que encontra maior grau de confirmação e menor grau de refutação nesses elementos. O juiz tem que se convencer de que o direito é provável para conceder a “tutela provisória”.” (em *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil, coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini e Bruno Dantas, Thomson Reuters RT, página 782*). Cândido Rangel Dinamarco obtempera que o *fumus boni iuris* (fumaça do bom direito): “É a aparência de que o demandante tem o direito alegado, suficiente para legitimar a concessão de medidas jurisdicionais aceleradas que de natureza cautelar, que antecipatória. Resolve-se em mera probabilidade, que é menos que a certeza subjetiva necessária para decidir o mérito, porém mais que a mera verossimilhança. O art. 273, caput, do Código de Processo Civil dá a impressão de exigir mais que essa probabilidade, ao condicionar as antecipações tutelares à existência de uma prova inequívoca mas pacificamente a doutrina e todos os tribunais se satisfazem com a probabilidade. Consiste esta na preponderância dos motivos convergentes à aceitação de determinada proposição, sobre os motivos divergentes. Essa é menos que a certeza, porque, lá, os motivos divergentes não ficaram afastados, mas apenas suplantados; e mais que a mera verossimilhança, que se caracteriza pelo equilíbrio entre os motivos convergentes e motivos divergentes. Na prática, o juiz deve raciocinar mais ou menos assim: se eu fosse julgar agora, minha vontade seria julgar procedente a demanda.” (*Vocabulário do processo civil, Malheiros, páginas 338/339*). E o *periculum in mora* ou perigo na demora, segundo também Cândido Rangel Dinamarco: “Consiste na iminência de um mal ou prejuízo, causado ou favorecido pelo correr do tempo (o tempo-inimigo, de que falava Carneutt), a ser evitado mediante as providências que o juiz determinará. Embora seja inevitável alguma dose de subjetivismo judicial na apreciação do *periculum*, sugere-se que o juiz leve em conta o chamado juízo do mal maior, em busca de um legítimo equilíbrio entre as partes indagando, em cada caso, se o autor sofreria mais se nada fosse feito para conter os males do tempo, ou se sofreria mais o réu em virtude da medida que o autor postula.” (*op. cit.*, páginas 381/382). Dessa arte, em um juízo de cognição sumária (superficial), verifico a existência de elementos de prova que convergem ao reconhecimento da veracidade dos fatos pertinentes e evidenciam a probabilidade do direito material “*giudizio di probabilità*” - (*fumus boni iuris* ou plausibilidade do direito substancial afirmado), pois há nos autos documento médico que revela a incapacidade da autora (pag. 21/40). Ademais, há certidão de interdição da autora (pág. 16) em razão de ser portadora de distúrbio neuro-psiquiátrico, demonstrando a incapacidade para os atos da vida civil. A incapacidade financeira também restou demonstrada, ao menos em cognição sumária, vez que a autora reside com seu genitor, o qual, idoso, aufere benefício assistencial (pág. 49). Nessa linhas de ideias, também antevejo o perigo de dano (perigo na demora, *periculum in mora* ou “*pericolo di tardività*”), tendo em vista o caráter alimentar do benefício em questão, que visa atender as necessidades vitais do segurado e de sua família. Neste sentido o parecer do(a) i. Representante ministerial. Ante o exposto, defiro liminarmente a tutela provisória de urgência postulada para determinar que a ré implante o benefício em favor da autora. (...)”*

Comungo do entendimento do E. Juízo “a quo”, no sentido de que os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela recursal estão presentes.

Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Em outras palavras, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar) é necessário que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

Nesse passo, o Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e é regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993. E para que seja concedido, é necessário o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade.

No caso dos autos, há documentos que preliminarmente comprovam o transtorno psiquiátrico da autora, que inclusive já foi interdita (Num. 3562856 - Pág. 16), razão pela qual seu não comparecimento à perícia médica em nada prejudica a conclusão da incapacidade civil, outrora declarada.

Constata-se, também, que a genitora da agravante é portadora de Alzheimer e apresenta sequelas de acidente vascular cerebral (Num. 3562856 - Pág. 48), enquanto seu genitor/curador, nascido aos 07/10/1933, recebe benefício assistencial no valor de 01 salário mínimo (Num. 3562856 - Pág. 49), o que, em princípio, não deve ser considerado para efeito de composição de renda familiar.

Com essas considerações, diante da probabilidade do direito e da natureza do benefício em comento, há como se divisar um perigo de dano irreparável ou de difícil reparação no atraso da prestação jurisdicional, o que autoriza a tutela de urgência, ressaltando a existência de elementos comprobatórios de que a não concessão dessa tutela colocará em risco a subsistência da parte autora, que depende de seu pai, idoso e também hipossuficiente economicamente.

Outrossim, extrai-se dos autos subjacentes, que a perícia médica da agravante foi designada para o dia 08/08/2020, ocasião em que, se for o caso, a tutela concedida poderá ser novamente reapreciada na origem.

Nesse sentido, também, o parecer da d. Procuradoria Regional da República.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto.

É o voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS.

- Com efeito, nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

- A legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

- Vale ressaltar, também, que, via de regra, a tutela de urgência de natureza antecipada não deve ser concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão (CPC/15, artigo 300, §3º), mas apenas excepcionalmente, tal como ocorre quando se demonstra que tal providência se faz necessária para a subsistência do requerente.  
- No caso, diante da probabilidade do direito e da natureza do benefício em comento, há como se divisar um perigo de dano irreparável ou de difícil reparação no atraso da prestação jurisdicional, o que autoriza a tutela de urgência, ressaltando a existência de elementos comprobatórios de que a não concessão dessa tutela colocará em risco a subsistência da parte autora, que depende de seu pai, idoso e também hipossuficiente economicamente.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005265-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: TATYANE CAMPOS DA CRUZ - MS16872-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005265-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: TATYANE CAMPOS DA CRUZ - MS16872-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária onde foi postulada a concessão de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na exordial para condenar o INSS a pagar à autora o salário-maternidade, no valor equivalente a um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (08/08/2018).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta a Autarquia Previdenciária, em suas razões recursais e em apertada síntese, que a parte autora não faz jus à benesse vindicada, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inaugural.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005265-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEBORA CHAGAS

Advogado do(a) APELADO: TATYANE CAMPOS DA CRUZ - MS16872-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado é tempestivo.

Quanto ao mérito, entendo de rigor a anulação da decisão proferida, por ausência de fundamentação.

Preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal:

*"Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:*

*(...)*

*IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;" (grifo nosso)*

Por seu turno, o art. 489, II, do Código de Processo Civil prevê, *in verbis*:

*"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:*

*(...)*

*II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;"*

Feitas tais considerações, observe-se excerto da decisão guerreada:

*"(...)*

*Portanto, verifica-se que, a teor do disposto na Lei 8.213/91, o benefício previdenciário ora pleiteado possui dois requisitos: 1º) qualidade de segurada especial; 2º) comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.*

*Há nos autos elementos suficientes para comprovar que a autora, além de deter a qualidade de segurada especial, exerceu, de fato, trabalho rural nos 12 meses imediatamente anteriores ao início do benefício, considerando como tal o período de 28 dias antes do parto e a data da ocorrência deste com início razoável de prova material, como exige a Lei 8.213/91, conforme se verifica pelos documentos juntados com a inicial.*

*Observe-se que, mesmo quando os documentos juntados indicam a condição de rurícola somente em relação ao marido da autora, quem já trabalhou na roça juntamente com sua família sabe que nem mesmo as crianças da mais tenra idade são poupadas, e muito menos a esposa do trabalhador rural, que além de trabalhar na roça para ajudar o marido, tem que se desdobrar para cuidar dos filhos e tomar conta da casa.*

*Por este motivo o Superior Tribunal de Justiça entende que a qualificação do marido como trabalhador rural é extensível à mulher, para fins de obtenção de benefício previdenciário:*

*"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA - REQUISITOS.*

*A valoração da prova exclusivamente testemunhal da atividade de trabalhador rural é válida se apoiada em indício razoável de prova material. Considera-se, como o início de prova documental, a certidão de casamento, na qual consta a profissão de rurícola do marido, extensível à mulher, para fins de obtenção de benefício previdenciário. Recurso não conhecido". (REsp n.º 176007/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 9/11/98, pág. 144)*

*PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA - MEIOS DE PROVA.*

*A valoração da prova testemunhal da atividade de trabalhador rural é válida, quando apoiada em indício razoável de prova material. Verificando-se, na certidão de casamento, a profissão de rurícola do marido, é de se considerar extensível a profissão da mulher, apesar de suas tarefas domésticas, pela situação de campesinos comum ao casal. Recurso não conhecido". (REsp n.º 178127/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, DJ 19/10/98, pág. 142).*

*Por outro lado, corroborando a prova material juntada, existe a prova testemunhal colhida, formando um conjunto probatório sólido e harmônico que demonstram, inequivocamente, que a autora exerceu trabalho rural durante o período carencial previsto na legislação previdenciária aplicável à espécie.*

*Assim, está demonstrado nos autos, mediante prova material, corroborada por prova testemunhal, que a autora detém a qualidade de segurada especial da Previdência Social, bem como exerceu trabalho rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 meses imediatamente anteriores ao início do benefício.*

*(...)"*

Constata-se do referido julgado, portanto, a ausência de qualquer análise acerca dos documentos carreados aos autos, bem como a alusão genérica à prova oral produzida.

Com efeito, cabe ao Julgador, mediante ponderação das particularidades do caso concreto, analisar e proferir decisão, mediante fundamentação idônea, apta a justificar seu convencimento.

Anote-se ainda que, segundo o comando que se extrai do artigo 489 do CPC/15, a sentença pode ser sucinta, porém não destituída de motivos, como no caso vertente.

Dessa forma, em virtude da carência de fundamentação, ou seja, ante a ausência de indicação minimamente consistente quanto aos motivos que levaram à conclusão judicial, imperioso o reconhecimento da nulidade do *decisum* proferido.

Assim, com fulcro no art. 93, IX, da Constituição Federal e no art. 489, II, do Código de Processo Civil, de rigor a anulação da decisão e a baixa dos autos ao Juízo de Primeiro Grau para regular processamento, inclusive mediante prolação de nova sentença, caso entenda estar o feito maduro para julgamento.

Ante o exposto, de ofício, anulo a r. decisão, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento e prolação de nova sentença, nos termos ora consignados, julgando prejudicado o recurso de apelação interposto.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/CONSTITUCIONAL/PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE PARA TRABALHADORA RURAL. SENTENÇA DESTITUÍDA DE FUNDAMENTOS. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Quanto ao mérito, entendo de rigor a anulação da decisão proferida, por ausência de fundamentação. (...) Consta-se do referido julgado, portanto, a ausência de qualquer análise acerca dos documentos carreados aos autos, bem como a alusão genérica à prova oral produzida. Além disso, não fez quaisquer considerações no tocante ao tipo de trabalho campesino que a autora exerceria na ocasião (empregada, avulsa, bóia-fria ou em regime de subsistência) e nem fez menção às insurgências manifestadas acerca do histórico laboral do esposo da demandante, formuladas pelo INSS em sede de contestação.
2. Consta-se do referido julgado, portanto, a ausência de qualquer análise acerca dos documentos carreados aos autos, bem como a alusão genérica à prova oral produzida. Com efeito, cabe ao Julgador, mediante ponderação das particularidades do caso concreto, analisar e proferir decisão, mediante fundamentação idônea, apta a justificar seu convencimento. Anote-se ainda que, segundo o comando que se extrai do artigo 489 do CPC/15, a sentença pode ser sucinta, porém não destituída de motivos, como no caso vertente.
4. Dessa forma, em virtude da carência de fundamentação, ou seja, ante a ausência de indicação minimamente consistente quanto aos motivos que levaram à conclusão judicial, imperioso o reconhecimento da nulidade do *decisum* proferido. Assim, com fulcro no art. 93, IX, da Constituição Federal e no art. 489, II, do Código de Processo Civil, de rigor a anulação da decisão e a baixa dos autos ao Juízo de Primeiro Grau para regular processamento, inclusive mediante prolação de nova sentença, caso entenda estar o feito maduro para julgamento.
5. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, anular a r. sentença, julgando prejudicado o recurso de apelação interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015768-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DONIZETTI DOS SANTOS MARIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015768-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DONIZETTI DOS SANTOS MARIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida MM. Juízo *a quo* que, em ação ajuizada por segurado, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Alega o recorrente, em síntese, não ser possível o pagamento das parcelas referentes à concessão de benefício por incapacidade no período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos. Pugna, ainda, pelo desacerto da decisão impugnada, ao fundamento de ser cabível a aplicação da Lei nº 11.960/09, para efeito de correção monetária.

Devidamente processado o recurso, não houve oferecimento de resposta (ID 123380390).

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015768-26.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARIA APARECIDA DONIZETTI DOS SANTOS MARIANO

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIO MIGUEL CARAM - SP80369-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação.

Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Outra não é a orientação desta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCORPORAÇÃO. RENDAS MENSAIS. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2.180-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. RESP Nº 1.189.619/PE. INAPLICABILIDADE. CONTA DA SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTES TRF ACOLHIDA.*

(...)

*III. A orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas em respeito ao princípio da fidelidade ao título judicial.*

*IV. A Seção de Cálculos deste E. Tribunal elaborou o cálculo de liquidação, valendo-se de uma interpretação sistemática do título executivo, aplicando coerentemente os critérios nele determinado.*

*V. A Contadoria Judicial é um órgão auxiliar do Juízo, que goza de fé pública, e está equidistante das partes.*

(...)

*VII. Apelação parcialmente provida."*

(AC nº 2005.03.99.021624-6/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DJe 21/02/2017).

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento condenou a autarquia previdenciária à concessão, ao segurado, de benefício por incapacidade (auxílio-doença/aposentadoria por invalidez), com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal (fs. 33/38).

A esse respeito, oportuno registrar que referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado.

Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09.

Confiram-se, a propósito, os seguintes precedentes desta Turma:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.*

1. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

2. Após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, a Resolução C.J.F. nº 134/2010, que estabelecia a TR como indexador a partir de 2009, foi revogada e substituída pela Resolução C.J.F. nº 267/2013, que fixou o INPC, a partir de setembro/2006, (item 4.3.1.1), sem as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

3. Agravo de instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.006671-5/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 20/02/2017).

**"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009. ADIS Nº 4.357 E 4.425. TAXA REFERENCIAL. ÍNDICES DO ATUAL MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL.**

I. A discussão em voga refere-se ao primeiro período citado, ou seja, à correção monetária dos atrasados devidos em decorrência da concessão e/ou revisão dos benefícios previdenciários.

II. Não se desconhece o alcance e a abrangência da decisão proferida nas ADIs nºs 4.357 e 4.425, nem tampouco a modulação dos seus efeitos pelo STF ou a repercussão geral reconhecida no RE 870.947 pelo E. Ministro Luiz Fux, no tocante à constitucionalidade da TR como fator de correção monetária do débito fazendário no período anterior à sua inscrição em precatório.

III. Os Manuais de Cálculos da JF contém diretrizes estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, respeitando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

IV. É cabível a aplicação do índice INPC, em consonância com a Resolução C.J.F. nº 267/2013 (atual Manual de Cálculos da JF).

V. Agravo de Instrumento não provido."

(AG nº 2016.03.00.012297-4/SP, Rel. Des. Federal Paulo Domingues, DE 10/02/2017).

No mais, controvertidas partes acerca da viabilidade de desconto, nos cálculos dos valores a receber, do período em que mantido, pelo beneficiário, vínculo empregatício ou recolhidas contribuições previdenciárias.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.

2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.

3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido."

(AC nº 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, e-DJF3 15/02/2013).

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilitis lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

O julgado paradigma porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA.

#### IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade. 11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência **poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas.**"

12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarda a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. *Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.*

#### CONCLUSÃO

23. *Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.*”

(REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

Ante o exposto, e na esteira do precedente invocado, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título executivo judicial formado na ação de conhecimento condenou a autarquia previdenciária à concessão, ao segurado, de benefício por incapacidade (auxílio-doença/aposentadoria por invalidez), com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

3 - O Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

4 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

5 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdeu o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

6 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a “Tese nº 1.013” como seguinte teor: “No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.”.

7 – Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007998-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: LIGIA HELENA BUZZO SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI - SP213260-N

OUTROS PARTICIPANTES:



---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007998-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: LIGIA HELENA BUZZO SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI - SP213260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida MM. Juízo *a quo* que, em ação ajuizada por segurado, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Alega o recorrente, em síntese, não ser possível o pagamento das parcelas referentes à concessão de benefício por incapacidade no período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 1632895).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007998-16.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: EVANDRO MORAES ADAS - SP195318-N

AGRAVADO: LIGIA HELENA BUZZO SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI - SP213260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento condenou a autarquia previdenciária à concessão, ao segurado, de benefício por incapacidade (auxílio-doença/aposentadoria por invalidez).

Controvertidas partes acerca da viabilidade de desconto, nos cálculos dos valores a receber, do período em que mantido, pelo beneficiário, vínculo empregatício ou recolhidas contribuições previdenciárias.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da colibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

- 1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.*
- 2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.*
- 3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido."*

(AC nº 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, e-DJF3 15/02/2013).

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.*

*II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.*

*III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilitis lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.*

*IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.*

*V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.*

*VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.*

*VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."*

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013).

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor:

*"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

O julgado paradigma porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ À EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA.*

*IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA*

*1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."*

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

#### RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade. 11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas."

12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

(REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

Ante o exposto, e na esteira do precedente invocado, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

2 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

3 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor: *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RP/GS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006178-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

AGRAVADO: ALCIDES JOAO GUIDINI

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS TEIXEIRA - SP111996-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006178-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

AGRAVADO: ALCIDES JOAO GUIDINI

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS TEIXEIRA - SP111996-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida MM. Juízo *a quo* que, emação ajuizada por segurado, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, acolheu parcialmente a impugnação ao cumprimento de sentença.

Alega o recorrente, em síntese, não ser possível o pagamento das parcelas referentes à concessão de benefício por incapacidade no período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 1634743).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006178-59.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO - SP171339-N

AGRAVADO: ALCIDES JOAO GUIDINI

Advogado do(a) AGRAVADO: ANTONIO CARLOS TEIXEIRA - SP111996-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento condenou a autarquia previdenciária à concessão, ao segurado, de benefício por incapacidade (auxílio-doença/aposentadoria por invalidez).

Controvertidas partes acerca da viabilidade de desconto, nos cálculos dos valores a receber, do período em que mantido, pelo beneficiário, vínculo empregatício ou recolhidas contribuições previdenciárias.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado como desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.
2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.
3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido."

(AC nº 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, e-DJF3 15/02/2013).

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.

II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com pronunciamento judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013).

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor:

*"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."*

O julgado paradigma porta a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA.*

*IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA*

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo prevalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

*RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA*

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.
8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.
9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).
10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade. 11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência **poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade.** § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, **venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas.**"
12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.
13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.
15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado inafastável da justa contraprestação pecuniária.
16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.
17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.
18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.
19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstando a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

(REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

Ante o exposto, e na esteira do precedente invocado, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

2 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

3 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" como seguinte teor: "*No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente.*".

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031598-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

AGRAVADO: GERALDO RICARDO DE LACERDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031598-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

AGRAVADO: GERALDO RICARDO DE LACERDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida MM. Juízo *a quo* que, em ação ajuizada por segurado, objetivando a concessão de benefício por incapacidade, rejeitou a impugnação ao cumprimento de sentença.

Alega o recorrente, em síntese, não ser possível o pagamento das parcelas referentes à concessão de benefício por incapacidade no período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos, sendo que, no caso de acolhimento da tese, é necessária a devida repercussão na verba honorária.

Devidamente processado o recurso, houve apresentação de resposta (ID 108434261).

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031598-95.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: CAIO DANTE NARDI - SP319719-N

AGRAVADO: GERALDO RICARDO DE LACERDA

Advogado do(a) AGRAVADO: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

O título executivo judicial formado na ação de conhecimento condenou a autarquia previdenciária à concessão, ao segurado, de benefício por incapacidade (auxílio-doença/aposentadoria por invalidez).

Controvertemas partes acerca da viabilidade de desconto, nos cálculos dos valores a receber, do período em que mantido, pelo beneficiário, vínculo empregatício ou recolhidas contribuições previdenciárias.

Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez.

Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

Neste sentido já decidiu esta Corte, conforme arestos a seguir reproduzidos:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA APÓS A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. DESCONTO DOS VALORES NO PERÍODO DO SUPOSTO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO COM RELAÇÃO À CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.*

*2. A autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez, porém continuou a contribuir após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta.*

*3. No que tange à correção monetária, devem ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica, a partir da vigência da Lei 11.960/09. 4. Agravo parcialmente provido."*

(AC nº 0036499-51.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, e-DJF3 15/02/2013).

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. ESPERA PELA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO À ATIVIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE PERCEPÇÃO CONJUNTA DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE E SALÁRIO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INOCORRÊNCIA. VALORAÇÃO DE TODAS AS PROVAS ACOSTADOS AOS AUTOS SUBJACENTES. ERRO FATO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - A matéria preliminar confunde-se com o mérito e com ele será examinada.*

*II - Há que prevalecer o entendimento já adotado na 10ª Turma, no sentido de que comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.*

III - Malgrado o ora réu tenha exercido atividade remunerada desde o termo inicial do benefício de auxílio-doença fixado pela r. decisão rescindenda (05.02.2006) até agosto de 2011, conforme extrato do CNIS acostado aos autos, cabe ponderar que este havia sido contemplado com benefício de auxílio-doença nos períodos de 25.06.2004 a 04.07.2005, de 16.10.2005 a 30.11.2005 e de 25.01.2006 a 05.02.2006, havendo, ainda, documentos médicos apontando a ocorrência da mesma enfermidade constatada pela perícia oficial (epicondilite lateral do cotovelo direito) desde agosto de 2004. Assim sendo, é razoável inferir que o ora réu teve que buscar o mercado de trabalho mesmo sem plenas condições físicas para tal.

IV - A r. decisão rescindenda apreciou o conjunto probatório em sua inteireza, segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária do réu para o trabalho, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

V - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram consideradas as provas acostadas aos autos originários, com promíscuo judicial sobre o tema, mesmo porque não constava das peças que compuseram os aludidos autos o extrato de CNIS indicando a manutenção de atividade laborativa após a cessação do benefício de auxílio-doença concedido na esfera administrativa.

VI - Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00 (setecentos reais) a serem suportados pelo INSS.

VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(AR nº 0019784-55.2011.4.03.0000, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, 3ª Seção, e-DJF3 18/11/2013).

A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva, fixou a "Tese nº 1.013" com o seguinte teor:

"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

O julgado paradigma porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. TEMA REPETITIVO 1.013/STJ. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEMORA NA IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PELO SEGURADO. NECESSIDADE DE SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. FUNÇÃO SUBSTITUTIVA DA RENDA NÃO CONSUBSTANCIADA. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO CONJUNTO DA RENDA DO TRABALHO E DAS PARCELAS RETROATIVAS DO BENEFÍCIO ATÉ A EFETIVA IMPLANTAÇÃO. TESE REPETITIVA FIXADA.

IDENTIFICAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. O tema repetitivo ora controvertido consiste em definir a "possibilidade de recebimento de benefício, por incapacidade, do Regime Geral de Previdência Social, de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez), concedido judicialmente em período de abrangência concomitante àquele em que o segurado estava trabalhando e aguardava o deferimento do benefício."

2. Os fatos constatados no presente Recurso Especial consistem cronologicamente em: a) o segurado teve indeferido benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) na via administrativa; b) para prover seu sustento, trabalhou após o indeferimento e entrou com ação judicial para a concessão de benefício por incapacidade; c) a ação foi julgada procedente para conceder o benefício desde o requerimento administrativo, o que acabou por abranger o período de tempo em que o segurado trabalhou; e d) o debate, travado ainda na fase ordinária, consiste no entendimento do INSS de que o benefício por incapacidade concedido judicialmente não pode ser pago no período em que o segurado estava trabalhando, ante seu caráter substitutivo da renda e à luz dos arts. 42, 46 e 59 da Lei 8.213/1991.

3. A presente controvérsia e, conseqüentemente, a tese repetitiva que for fixada não abrangem as seguintes hipóteses:

3.1. O segurado está recebendo regularmente benefício por incapacidade e passa a exercer atividade remunerada incompatível com sua incapacidade, em que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento que justifique a cumulação, e a função substitutiva da renda do segurado é implementada de forma eficaz. Outro aspecto que pode ser analisado sob perspectiva diferente é o relativo à boa-fé do segurado. Há jurisprudência das duas Turmas da Primeira Seção que analisa essa hipótese, tendo preavalecido a compreensão de que há incompatibilidade no recebimento conjunto das verbas. A exemplo: AgInt no REsp 1.597.369/SC, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 13.4.2018; REsp 1.454.163/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 18.12.2015; e REsp 1.554.318/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 2.9.2016.

3.2. O INSS alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) somente na fase de cumprimento da sentença, pois há elementos de natureza processual prejudiciais à presente tese a serem considerados, notadamente a aplicabilidade da tese repetitiva fixada no REsp 1.253.513/AL (Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 20.8.2012).

RESOLUÇÃO DA TESE CONTROVERTIDA

4. Alguns benefícios previdenciários possuem a função substitutiva da renda auferida pelo segurado em decorrência do seu trabalho, como mencionado nos arts. 2º, VI, e 33 da Lei 8.213/1991. Em algumas hipóteses, a substitutividade é abrangida, como no caso de ser possível a volta ao trabalho após a aposentadoria por tempo de contribuição (art. 18, § 2º, da Lei 8.213/1991). Em outras, a substitutividade resulta na incompatibilidade entre as duas situações (benefício e atividade remunerada), como ocorre com os benefícios auxílio-doença por incapacidade e aposentadoria por invalidez.

5. Desses casos de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, é pressuposto que a incapacidade total para o trabalho seja temporária ou definitiva, respectivamente.

6. Como consequência, o Regime Geral de Previdência Social arca com os citados benefícios por incapacidade para consubstanciar a função substitutiva da renda, de forma que o segurado que não pode trabalhar proveja seu sustento.

7. A cobertura previdenciária, suportada pelo regime contributivo solidário, é o provimento do sustento do segurado enquanto estiver incapaz para o trabalho.

8. É decorrência lógica da natureza dos benefícios por incapacidade, substitutivos da renda, que a volta ao trabalho seja, em regra, causa automática de cessação desses benefícios, como se infere do requisito da incapacidade total previsto nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/1991, com ressalva ao auxílio-doença.

9. No caso de aposentadoria por invalidez, o art. 42 da Lei de Benefícios da Previdência Social (LBPS) estabelece como requisito a incapacidade "para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência", e, assim, a volta a qualquer atividade resulta no automático cancelamento do benefício (art. 46).

10. Já o auxílio-doença estabelece como requisito (art. 59) que o segurado esteja "incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual". Desse modo, a função substitutiva do auxílio-doença é restrita às duas hipóteses, fora das quais o segurado poderá trabalhar em atividade não limitada por sua incapacidade. 11. Alinhada a essa compreensão, já implícita desde a redação original da Lei 8.213/1991, a Lei 13.135/2015 incluiu os §§ 6º e 7º no art. 60 daquela, com a seguinte redação (grifos acrescentados): "§ 6º O segurado que durante o gozo do auxílio-doença vier a exercer atividade que lhe garanta subsistência poderá ter o benefício cancelado a partir do retorno à atividade. § 7º Na hipótese do § 6º, caso o segurado, durante o gozo do auxílio-doença, venha a exercer atividade diversa daquela que gerou o benefício, deverá ser verificada a incapacidade para cada uma das atividades exercidas."

12. Apresentado esse panorama legal sobre o tema, importa estabelecer o ponto diferencial entre a hipótese fática dos autos e aquela tratada na lei: aqui o segurado requereu o benefício, que lhe foi indeferido, e acabou trabalhando enquanto não obteve seu direito na via judicial; já a lei trata da situação em que o benefício é concedido, e o segurado volta a trabalhar.

13. A presente controvérsia cuida de caso, portanto, em que falhou a função substitutiva da renda, base da cobertura previdenciária dos benefícios auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

14. O provimento do sustento do segurado não se materializou, no exato momento da incapacidade, por falha administrativa do INSS, que indeferiu incorretamente o benefício, sendo inexigível do segurado que aguarde a efetivação da tutela jurisdicional sem que busque, pelo trabalho, o suprimento da sua subsistência.

15. Por culpa do INSS, resultado do equivocado indeferimento do benefício, o segurado teve de trabalhar, incapacitado, para o provimento de suas necessidades básicas, o que doutrinária e jurisprudencialmente convencionou-se chamar de sobre-esforço. Assim, a remuneração por esse trabalho tem resultado infastável da justa contraprestação pecuniária.

16. Na hipótese, o princípio da vedação do enriquecimento sem causa atua contra a autarquia previdenciária, pois, por culpa sua – indeferimento equivocado do benefício por incapacidade –, o segurado foi privado da efetivação da função substitutiva da renda laboral, objeto da cobertura previdenciária, inerente aos mencionados benefícios.

17. Como tempero do elemento volitivo do segurado, constata-se objetivamente que, ao trabalhar enquanto espera a concessão de benefício por incapacidade, está ele atuando de boa-fé, cláusula geral hodiernamente fortalecida na regência das relações de direito.

18. Assim, enquanto a função substitutiva da renda do trabalho não for materializada pelo efetivo pagamento do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, é legítimo que o segurado exerça atividade remunerada para sua subsistência, independentemente do exame da compatibilidade dessa atividade com a incapacidade laboral.

19. No mesmo sentido do entendimento aqui defendido: AgInt no AREsp 1.415.347/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, Je de 28.10.2019; REsp 1.745.633/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe de 18.3.2019; AgInt no REsp 1.669.033/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 30.8.2018; REsp 1.573.146/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 13.11.2017; AgInt no AgInt no AREsp 1.170.040/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe de 10.10.2018; AgInt no REsp 1.620.697/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.8.2018; AgInt no AREsp 1.393.909/SP, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe de 6.6.2019; e REsp 1.724.369/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 25.5.2018.

#### FIXAÇÃO DA TESE REPETITIVA

20. O Tema Repetitivo 1.013/STJ é assim resolvido: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

#### RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO

21. Ao Recurso Especial deve-se negar provimento, pois o Tribunal de origem julgou o presente caso no mesmo sentido do entendimento aqui proposto (fl. 142-143/e-STJ): "A permanência do segurado no exercício das atividades laborativas decorre da necessidade de prover sua subsistência enquanto a administração ou o Judiciário não reconheça sua incapacidade, não obstante a concessão do benefício vindicado durante a incapacidade."

22. Consubstanciado o que previsto no Enunciado Administrativo 7/STJ, o recorrente é condenado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor total da verba sucumbencial fixada nas instâncias ordinárias, com base no § 11 do art. 85 do CPC/2015.

#### CONCLUSÃO

23. Recurso Especial não provido, sob o rito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015."

(REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020).

Ante o exposto, e na esteira do precedente invocado, **nego provimento ao agravo de instrumento** interposto pelo INSS.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. RECOLHIMENTOS COMO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DESCONTO. DESCABIMENTO. TEMA REPETITIVO Nº 1.013/STJ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1 - Descabe o abatimento, sobre as parcelas devidas, do período em que o segurado manteve vínculo empregatício ou verteu recolhimentos na condição de contribuinte individual. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual.

2 - Premido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime.

3 - A confirmar tal entendimento, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.786.590/SP, Relator Ministro Herman Benjamin, 1ª Seção, j. 24/06/2020, DJe 01/07/2020), fixou a "Tese nº 1.013" como o seguinte teor: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RPPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente."

4 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285975-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUANA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285975-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUANA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inaugural, com resolução do mérito, na forma do artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, esses fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando os benefícios da gratuidade de justiça concedida.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, sustentando possuir direito à benesse vindicada, motivando as razões de sua insurgência. Pleiteia, nesses termos, a reforma da r. sentença, com a procedência do pedido inaugural. Subsidiariamente, pleiteia a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do REsp 1.352.721/SP.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285975-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LUANA DA SILVA SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO - SP262598-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso apresentado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(omissis)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

*"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)*

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. *Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural, volante ou diarista, necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do C.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007.

No presente caso, o requisito da maternidade restou comprovado pela Certidão de Nascimento do filho da autora, nascido aos 15/11/2015.

Na exordial, a parte autora alega, de forma genérica, *in litteris*:

"(...)

*A autora pretende a concessão do benefício de Salário Maternidade em razão do nascimento de seu filho, Luiz Felipe da Silva Lopes, em 15/11/2015.*

*Frise-se que a autora é segurada especial da previdência social, pois sempre laborou nas lides camponesas em regime de economia familiar com seu genitores.*

*Para comprovar o alegado labor rural, a Autora anexa a peça exordial documentos que servem como início razoável de prova material, quais sejam: Certidão de nascimento constando a profissão do seu genitor de lavrador; Certidão de residência e atividade rural emitida pelo ITESP; Caderneta do campo emitida pela ITESP; Nota fiscal de produtor rural em nome do seu genitor datada em 14/01/2015. Ademais, o início de prova material poderá ser corroborado por prova testemunhal.*

*Assim, a Autora postulou o benefício de Salário Maternidade nº 170.579.782-0, no entanto, o benefício foi indeferido, pois o INSS não reconheceu a qualidade de segurada especial da autora.*

"(...)"

Como início de prova material da suposta atividade camponesa em regime de economia familiar, a parte autora, que se declarou como "convivente" na procuração, apresentou:

- Certidão de Nascimento de seu filho, onde não consta a qualificação profissional dos genitores;
- CTPS da autora, onde não consta nenhum vínculo laboral formal;
- Certidão de Nascimento da autora, onde consta que o genitor seria "lavrador", mas isso em outro Estado da Federação (Terra Rica - Paraná);
- Certidão de Residência e Atividade Rural emitida pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva" – ITESP em 03/05/2018, atestando, para fins de salário-maternidade, que a autora residiria em um lote de assentamento no município de Euclides da Cunha Paulista desde 1999;
- Folha 01 de Caderneta de Campo, documento emitido pela mesma Fundação em 08/05/2018, que informa que residiriam no local o genitor da autora, ela, seu irmão mais velho e sua filha, nascida em 25/04/2018;
- uma Nota Fiscal de venda de produtos agrícolas pelo genitor da autora.

Com relação à prova oral, a testemunha Josineide disse conhecer a autora do imóvel camponês de assentamento que pertence ao genitor dela, há cerca de 17 anos. Disse que a autora trabalha em uma horta no referido sítio e tem dois filhos, sendo que teria trabalhado ali até período próximo ao nascimento do primeiro filho, Luiz Felipe. Esclareceu que, no local, residem o pai da autora, a madrastra, ela e seu "irmãozinho". Por sua vez, a testemunha Daiane disse conhecer a autora do assentamento há cerca de 15 anos. Disse que ela trabalharia em uma horta, em sítio de propriedade do genitor dela. Afirmou que no local há uma horta, roça e vaca leiteira. A autora tem dois filhos, sendo que a autora trabalhou no campo até período próximo à gestação do primeiro filho, Luiz Felipe.

Pois bem

Entendo, tal como a decisão guerreada, que a parte autora não possui qualquer documento apto a indicar o alegado trabalho camponês em regime de economia familiar, na medida em que os documentos apresentados são frágeis à comprovação vindicada, sendo certo que a prova testemunhal também apresentou lacunas importantes.

Nenhum documento a apontou como trabalhadora rural, em qualquer tempo. A Certidão de Nascimento de seu filho não possui a qualificação profissional dos genitores e a Certidão de Nascimento da autora não serve para comprovar o trabalho camponês dela nos dez meses anteriores à gestação.

Os documentos relacionados à Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva" – ITESP não são contemporâneos aos fatos, não servindo para tentar comprovar fatos pretéritos, como bem asseverado pela decisão guerreada.

A autora se qualifica na procuração apresentada como "convivente", mas é estranho observar que os documentos apresentados pela referida Fundação não apontam o companheiro como residindo no sítio mencionado. Aliás, nenhuma testemunha faz menção a tal situação, sobre quem seria o pai dos filhos da autora ou mesmo se seria ele quem conviveria em união estável com a autora e qual sua atuação profissional. Tais situações foram completamente omitidas no processado e poderiam robustecer (ou contrariar), as alegações constantes da exordial.

Quanto à prova testemunhal, relevante observar, segundo o afirmado pela testemunha Josineide, que o núcleo familiar seria composto, ainda, por uma madrastra e um "irmãozinho", ou seja, possivelmente por uma criança, situação essa que diverge do constante no documento apresentado pela Fundação. Além disso, não indica que o filho da postulante Luiz Felipe residiria no sítio, o que somente ocorre com sua irmã mais nova, Emanuely.

Ademais, parece estranho atestar que a autora estaria residindo no local desde 1999, já que esse é o mesmo ano em que ela nasceu em outro Estado da Federação, não havendo documentos a indicar quando, de fato, o núcleo familiar tenha migrado para o Estado de São Paulo.

Nesse contexto, por não ter cumprido adequadamente o ônus probatório que lhe competia, a manutenção da r. sentença de improcedência seria medida imperativa.

Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).

Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Mantenho, por fim, a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, julgando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos deste arrazoado.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURAL. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PROCESSO EXTINTO. ART. 485, IV, DO CPC. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.
2. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29. Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.
3. De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural, volante ou diarista, necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.
4. De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do C. STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.
5. Entendo, tal como a decisão guerreada, que a parte autora não possui qualquer documento apto a indicar o alegado trabalho campesino em regime de economia familiar. As certidões apresentadas a qualificaram, apenas, como trabalhadora no âmbito do lar e não há nenhum documento apto a comprovar que o genitor seria proprietário de um sítio, qual seria a dimensão dele ou se há atividade laborativa no local. Não há notas fiscais de comercialização de leite, derivados ou animais. Os documentos relacionados ao esposo apontam o trabalho rural dele de forma regular e formal, na qualidade de empregado. Entendo, tal como a decisão guerreada, que a parte autora não possui qualquer documento apto a indicar o alegado trabalho campesino em regime de economia familiar, na medida em que os documentos apresentados são frágeis à comprovação vindicada, sendo certo que a prova testemunhal também apresentou lacunas importantes. Nenhum documento a apontou como trabalhadora rural, em qualquer tempo. A Certidão de Nascimento de seu filho não possui a qualificação profissional dos genitores e a Certidão de Nascimento da autora não serve para comprovar o trabalho campesino dela nos dez meses anteriores à gestação. Os documentos relacionados à Fundação Instituto de Terra do Estado de São Paulo “José Gomes da Silva” – ITESP não são contemporâneos aos fatos, não servindo para tentar comprovar fatos pretéritos, como bem asseverado pela decisão guerreada. A autora se qualifica na procuração apresentada como “convivente”, mas é estranho observar que os documentos apresentados pela referida Fundação não apontam o companheiro como residindo no sítio mencionado. Aliás, nenhuma testemunha faz menção a tal situação, sobre quem seria o pai dos filhos da autora ou mesmo se seria ele quem conviveria em união estável com a autora e qual sua atuação profissional. Tais situações foram completamente omitidas no processado e poderiam robustecer (ou contrariar), as alegações constantes da exordial.
6. Quanto à prova testemunhal, relevante observar, segundo o afirmado pela testemunha Josineide, que o núcleo familiar seria composto, ainda, por uma madrastra e um “irmãozinho”, ou seja, possivelmente por uma criança, situação essa que diverge do constante no documento apresentado pela Fundação. Além disso, não indica que o filho da postulante Luiz Felipe residiria no sítio, o que somente ocorre com sua mãe mais nova, Emanuely. Ademais, parece estranho atestar que a autora estaria residindo no local desde 1999, já que esse é o mesmo ano em que ela nasceu em outro Estado da Federação, não havendo documentos a indicar quando, de fato, o núcleo familiar tenha migrado para o Estado de São Paulo. Nesse contexto, por não ter cumprido adequadamente o ônus probatório que lhe competia, a manutenção da r. sentença de improcedência seria medida imperativa.
7. Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: “A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.” (REsp 1352721/SP)(...) Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.
8. Processo extinto de ofício. Apelação da parte autora prejudicada.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, DE OFÍCIO, extinguir o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 485, IV do CPC/2015, julgando prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015058-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

AGRAVADO: GISELENE APARECIDA MARCELINO VILELA

Advogados do(a) AGRAVADO: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015058-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

AGRAVADO: GISELENE APARECIDA MARCELINO VILELA

Advogados do(a) AGRAVADO: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra sentença proferida pelo Juízo de Direito da Vara Cível da Comarca de Quatá/SP que, em ação ajuizada por GISLENE APARECIDA MARCELINO VILELA, julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Defende o recorrente, em síntese, o acolhimento da memória de cálculo por ele apresentada.

Devidamente processado o recurso, não houve apresentação de resposta (ID 123380387).

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015058-06.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO COIMBRA - SP171287-N

AGRAVADO: GISLENE APARECIDA MARCELINO VILELA

Advogados do(a) AGRAVADO: RISOALDO DE ALMEIDA PEREIRA - SP299729-N, FABBIO PULIDO GUADANHIN - SP179494-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Vencida a fase de conhecimento, fora deflagrada a fase de cumprimento de sentença, com a apresentação de memória de cálculo pelo credor e subsequente impugnação interposta pelo ente previdenciário.

Sobreveio, então, a sentença de improcedência do pedido, com amparo no art. 487, I, do Código de Processo Civil.

Inconformado, o INSS interpôs o presente agravo de instrumento, o qual, após esse breve histórico, não merece ser conhecido.

Em fase de cumprimento de sentença, registro que a decisão que põe fim ao processo executório, julgando-o extinto, possui evidente natureza jurídica de sentença, na exata compreensão do disposto no art. 203, §1º, do CPC, *verbis*:

*"Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.*

*§1º Ressalvadas as disposições expressas nos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução."*

A literalidade do dispositivo em comento não deixa dúvidas: se a decisão importa na extinção da execução com resolução de mérito - como é o caso, inclusive invocando-se o art. 487 do CPC - o recurso cabível é o de apelação (art. 1009, CPC).

Nessa linha é o entendimento desta Egrégia 7ª Turma. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. ART. 924, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO.

I - Extinta a execução por sentença, nos termos do artigo 924, II, do Código de Processo Civil, deveria o exequente ter se insurgido através do recurso cabível, ou seja, a apelação, por se tratar de sentença. Não o fazendo no prazo, resta preclusa a questão.

II. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI nº 2016.03.00.016489-0/SP, Rel. Des. Federal Toru Yamamoto, DE 29/03/2017).

Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inoportunidade de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

Todavia, tendo sido prolatada sentença de improcedência da impugnação, com extinção do feito com resolução de mérito, inclusive com a expressa menção ao dispositivo legal correspondente (art. 487, I, CPC), constitui erro grosseiro o manejo do agravo de instrumento para o combate de referido provimento, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo de instrumento interposto pelo INSS.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. EXTINÇÃO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 487, I, CPC. NATUREZA JURÍDICA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

1 - Em fase de cumprimento de sentença, a decisão que põe fim ao processo executório, julgando-o extinto, possui evidente natureza jurídica de sentença, na exata compreensão do disposto no art. 203, §1º, do CPC.

2 - A literalidade do dispositivo em comento não deixa dúvidas: se a decisão importa na extinção da execução com resolução de mérito - como é o caso, inclusive invocando-se o art. 487 do CPC - o recurso cabível é o de apelação (art. 1009, CPC).

3 - Doutrina e jurisprudência, a par da instrumentalidade das formas, admitem a aplicação da fungibilidade recursal desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inoportunidade de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível.

4 - Todavia, tendo sido prolatada sentença de improcedência da impugnação, com extinção do feito com resolução de mérito, inclusive com a expressa menção ao dispositivo legal correspondente (art. 487, I, CPC), constitui erro grosseiro o manejo do agravo de instrumento para o combate de referido provimento, inviabilizando a fungibilidade recursal, uma vez que inexistente, na espécie, dúvida objetiva sobre o recurso cabível.

5 - Agravo de instrumento do INSS não conhecido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do agravo de instrumento interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011088-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO BRAGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011088-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO BRAGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por José Roberto Braga contra a r. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara de Mogi Mirim/ SP, que indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta, em síntese, que é portador de patologias de ordem psiquiátrica, fazendo uso de medicação, estando incapacitado para o trabalho e que sendo segurado da Previdência Social tem direito ao gozo do benefício auxílio-doença.

Alega que a continuidade das atividades laborais acarretará no agravamento das moléstias que o acometem, e que a demora para o julgamento do feito comprometerá de forma irreparável os meios para a sua subsistência, estando caracterizado o *periculum in mora*.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

Com a inicial foram juntados documentos.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Devidamente intimado, o agravado deixou transcorrer o prazo para contraminuta.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011088-61.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOSE ROBERTO BRAGA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ADRIANA CRISTINA SILVA SOBREIRA - SP168641-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

*In casu*, o indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada a permanência da incapacidade laborativa ou para a atividade habitual do agravante.

Por sua vez, os documentos apresentados pelo agravante, 51 anos, contribuinte individual, embora demonstrem a presença da doença relatada na inicial, qual seja, esquizofrenia paranóide, não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, eis que se resumem a ficha de evolução do CAPS de Mogi Mirim, declaração de assistente social e relatório de medicação datados de setembro e outubro de 2018, ou seja, não refletem o atual estado de saúde do agravante.

Observo, ainda, que o documento de Id 95217680, embora seja atual, não comprova qual a limitação do agravante para o exercício de suas atividades, principalmente se considerado que seus últimos vínculos ao sistema ocorreram a título de contribuinte individual, não sendo possível se constatar qual a última atividade desenvolvida.

Também há dúvidas no que se refere ao surgimento da doença e eclosão da incapacidade, o que deverá ser objeto da instrução probatória, para que possa se afastar eventual preexistência da doença em relação ao último período de vinculação ao sistema, de 01/12/2016 a 31/01/2017 e 01/03/2017 a 30/04/2018 (Id 58474414).

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Precedentes deste Tribunal: AI 00102230220144030000, Desembargadora Federal Tania Marangoni, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015; AI 00211580420144030000, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014.

Ante o exposto, nego provimento ao Agravo de Instrumento.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVADA INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos.
2. Incapacidade laborativa não comprovada. Documentos apresentados pelo Agravante não são aptos a demonstrar a existência de incapacidade atual.
3. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
4. Agravo de Instrumento não provido.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao Agravo de Instrumento., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018858-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018858-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de *agravo* de instrumento interposto por ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS, em face de decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação apresentada pela autarquia, entendendo incabível a condenação em honorários, conforme Súmula 519, do STJ.

Em suas razões de inconformismo, aduz a parte agravante ser devida a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil.

Deferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018858-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI SOCIEDADE DE ADVOGADOS

Advogados do(a) AGRAVANTE: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Com efeito, a Súmula 519 do STJ foi editada em data anterior à entrada em vigor do Novo CPC (Lei n.º 13.105/2015), que prevê a obrigatoriedade da condenação em honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme o disposto no §1º do artigo 85, *in verbis*:

*“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.*

*§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.”*

Como regra, a legislação processual vigente é clara ao indicar o cabimento de honorários advocatícios em sede de execução de sentença, havendo ou não, resistência do devedor, em virtude do princípio da causalidade, diante da ausência de pagamento espontâneo.

Ainda, situação peculiar é verificada na hipótese de execução contra a Fazenda Pública, conforme disposto no § 7º, do artigo 85, do CPC/15: *“§7º Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra a Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.”*

No caso concreto, o INSS impugnou expressamente os cálculos apresentados e não obteve êxito.

Por outro lado, figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no § 3º do art. 85.

Dessa forma, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

Confira-se, a respeito, precedente desta Egrégia 7ª Turma:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RETRATAÇÃO ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR.*

(...)

*2 - Nos termos do artigo 85 do Código de Processo Civil de 2015 “são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente”.*

*3 - Agravo de instrumento que se nega provimento.”*

*(AG nº 2014.03.00.001541-3/SP, Rel. Des. Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017).*

E mais:

*“PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - IMPUGNAÇÃO À EXECUÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO.*

*I - Não há que se falar em impossibilidade de condenação do vencido em honorários advocatícios, na impugnação ao cumprimento de sentença, tendo em vista a expressa previsão do § 1º do artigo 85 do CPC de 2015.*

*II - Vale mencionar que a Súmula nº 519 do E. STJ foi editada em 26.02.2015 e trata da impugnação prevista no artigo 475-L e 475-M do CPC de 1973, que não se aplica à execução contra a Fazenda Pública, caso dos autos.*

*III - Os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor da diferença entre os cálculos (impugnado e homologado), que corresponde ao valor da causa na execução.*

*IV - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.”*

*(TRF3ª Região, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO / SP 5030996-41.2018.4.03.0000, Relator(a)*

*Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 25/04/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 30/04/2019).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, § 1º, do CPC.
2. Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no § 3º do art. 85.
3. De rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000968-02.1991.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EUCLIDES GARCIA, NAIR STRINGHETA CASTELLARI, JOSE ANGELO CASTELLARI, ROSA MARIA CASTELLARI, MARILEN DE FATIMA CASTELLARI NAPOLI, CAROLINA CRESPO GARCIA, ELIETE APARECIDA GARCIA, CLAUDIA VALERIA GARCIA SPAULONCI, ANTONIO APARECIDO GARCIA, BENEDITO ANTONIO DOS SANTOS, VITO QUINAGLIA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000968-02.1991.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EUCLIDES GARCIA, NAIR STRINGHETA CASTELLARI, JOSE ANGELO CASTELLARI, ROSA MARIA CASTELLARI, MARILEN DE FATIMA CASTELLARI NAPOLI, CAROLINA CRESPO GARCIA, ELIETE APARECIDA GARCIA, CLAUDIA VALERIA GARCIA SPAULONCI, ANTONIO APARECIDO GARCIA, BENEDITO ANTONIO DOS SANTOS, VITO QUINAGLIA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento a apelação, mantendo a r. sentença de primeiro grau.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, quanto a possibilidade do prosseguimento da obrigação de fazer.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000968-02.1991.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EUCLIDES GARCIA, NAIR STRINGHETA CASTELLARI, JOSE ANGELO CASTELLARI, ROSA MARIA CASTELLARI, MARILEN DE FATIMA CASTELLARI NAPOLI, CAROLINA CRESPO GARCIA, ELIETE APARECIDA GARCIA, CLAUDIA VALERIA GARCIA SPAULONCI, ANTONIO APARECIDO GARCIA, BENEDITO ANTONIO DOS SANTOS, VITO QUINAGLIA

Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N  
Advogado do(a) APELANTE: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA - SP56708-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento a apelação, mantendo a r. sentença de primeiro grau.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

*(...) extinta a obrigação de fazer com base nos arts. 269, V e 741, II, ambos do CPC e, conseqüentemente a obrigação de pagar, nos termos do art. 794, I, do CPC. Desse modo, verifica-se que transcorreram mais de cinco anos sem que o exequente requeresse o adimplemento da obrigação de fazer; implantação das rendas revistas, restando consumada a prescrição intercorrente. Portanto, o ordenamento jurídico pátrio não se conforma com a sujeição indeterminada do patrimônio do devedor ao credor. Desta feita, ultrapassado o prazo sem a atuação concreta da parte exequente, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente, como penalidade ao comportamento passivo do titular do direito.*

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Cumprе observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5029048-64.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: JOAO SEVERINO ARENALES

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

A questão referente à possibilidade do segurado receber parcelas da aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial da aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS no curso da ação judicial foi afetada pelo STJ (Tema 1.018 – “Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991.”), com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (Obs.: STJ – Resp 1.767.789/PR e 1.803.154/RS, Min. Herman Benjamin).

A suspensão do julgamento em face do Tema Repetitivo 1018 inviabiliza a análise do pedido da parte autora nesse momento processual, pelo que determino o sobrestamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6225068-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NILTON CARLOS DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: ELTON MARQUES DO AMARAL - SP379068-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 107.158.759-2 - DIB 16/09/1997), mediante a aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salário-de-contribuição em fevereiro/94, com o pagamento das diferenças integralizadas, acrescido de consectários legais.

A r. sentença reconheceu a ocorrência de decadência, nos termos do art. 487, II, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atualizado da causa, observada a gratuidade processual deferida.

Apelou a parte autora, alegando, em suma, que a discussão em torno do direito a uma renda mensal mais favorável (por força de direito adquirido) não foi objeto de apreciação da Administração, não ocorrendo a decadência. No mérito, requer a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Inicialmente, entendo ser possível a prolação de decisão monocrática no presente caso, a teor do artigo 932, incisos IV e V, do CPC de 2015.

Verifico que, por meio de acórdão publicado no DJe 13/03/2019 (Resp 1.631.021/PR), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 966, de modo a considerar que, sob a exegese do caput do artigo 103 da Lei 8.213/1991, incide o prazo decadencial para reconhecimento do direito adquirido ao benefício previdenciário mais vantajoso.

Na espécie, cumpre destacar, ainda, que por meio de acórdão publicado no DJe 04/08/2020 (Resp 1.648.336/RS), a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ, por maioria, assentou tese jurídica para o Tema Repetitivo nº 975: “*Aplica-se o prazo decadencial de dez anos estabelecido no art. 103, caput, da Lei 8.213/1991 às hipóteses em que a questão controvertida não foi apreciada no ato administrativo de análise de concessão de benefício previdenciário.*”

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso de tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*“Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.”*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (emespecial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observe que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redução, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguimos julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."**

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."**

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter de Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

Por fim, após o julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do recurso RE 626.489/SE, restou consolidado o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no art. 103 da lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

No caso dos autos, a aposentadoria por tempo de contribuição foi deferida à parte autora em 10/11/1997 (DDB), com data de início (DIB) em 16/09/1997. Tendo em vista que o benefício é posterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 14/06/2019, não constando pedido de revisão na esfera administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do seu benefício mediante a aplicação do percentual de variação do IRSM na atualização dos salário-de-contribuição em fevereiro/94.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observada, contudo, a gratuidade processual deferida nos autos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem

P.I.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5233298-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO



APELANTE: MARIA ZORAIDE ROQUE

Advogado do(a) APELANTE: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## DECISÃO

Exclua-se o registro de publicidade restrita do processo, haja vista que a demanda não possui natureza sigilosa ou documentos desse jaez, sendo que sequer houve requerimento nesse sentido.

Recebo o(s) apelo(s) interposto(s) em ambos os efeitos, nos termos do art. 1.012, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC/2015.

Intimem-se.

Após, encaminhem-se os autos ao MPF para parecer e tomem conclusos para julgamento em momento oportuno.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070880-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6070880-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: EMILIANO AURELIO FAUSTI - SP229079-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material é satisfatório em corroborar as testemunhas ouvidas em demonstrar o labor rural por todo período de carência mínima. Requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a parte autora, nascida em 30/04/1956, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.*

*No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.*

*Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.*

*In casu, o autor alega na inicial que, desde tenra idade sempre exerceu o labor na condição de rural e, suas atividades se deram para terceiros e como autônomo, vez que verteu, por vários anos, contribuições previdenciárias na qualidade de autônomo e, para comprovar o alegado labor rural e sua qualidade de segurado especial, acostou aos autos cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1977 e certidão de nascimento da filha no ano de 1975, nas quais se qualificou como sendo agricultor; cartão de filiado na cooperativa de trabalhadores autônomos de Araraquara – COOPERSOL, no ano de 2000 e cópias de sua CTPS constando diversos contratos de trabalho realizado pelo autor desde o ano de 1978.*

*Observo que os documentos pessoais apresentados demonstram o labor rural do autor no período de 1975 a 1978, vez que corroborado pela oitiva de testemunhas e, no concernente aos demais períodos, verifico que foram exercidos com registro em carteira de trabalho e com recolhimentos na qualidade de trabalhador autônomo. Porém, seu labor não se deu exclusivamente na qualidade de rurícola, visto existir contratos de trabalho como rural, em sua maioria, mas também em atividades urbanas, inclusive junto a Prefeitura do Município de Ribeirão Bonito.*

*Observo que o trabalho urbano realizado pelo autor, ainda que em pequenos períodos, desfaz sua qualidade de segurado especial, principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, visto que, embora seu vínculo com a Prefeitura tenha fundado no ano de 2004, após esta data o autor passou a receber auxílio doença até o ano de 2016, data em que implementou o requisito etário, mantendo por todo este período a qualidade de trabalhador urbano, ainda que estivesse recebendo auxílio doença, visto que referido benefício iniciou quando ainda prestava serviço para o município.*

*O fato do autor, após cessar o benefício de auxílio doença, recebido desde o ano de 2004, quando ostentava a qualidade de trabalhador urbano, ter exercido por um período de um ano, atividade rural, não é capaz de resgatar sua qualidade de segurado especial, visto que esta é conferida apenas aos trabalhadores rurais e que exerceram essa atividade por toda vida. Não sendo útil apenas a contribuição de um ano como rurícola para garantir a benesse conferida àqueles que exerceram a qualidade de trabalhadores rurais por toda sua vida.*

*Entendo, que no caso in tela, a atividade exercida pelo autor por toda sua vida se deu de forma híbrida e, portanto, não se faz presente os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), devendo ser mantida a improcedência do pedido, pela ausência de requisitos necessários para a concessão da benesse requerida na inicial.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005630-88.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005630-88.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, acolheu os embargos de declaração opostos pelo autor para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, negar provimento à apelação do INSS, e considerar como atividade especial os períodos de 01/02/1963 a 08/10/1970, de 01/03/1984 a 20/01/1987, e de 01/04/1987 a 09/01/1989, refazendo a contagem do seu tempo de serviço, mantendo, no mais, os termos constantes do acórdão.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, exercidos na função de "tratorista", em que pese tal atividade não estar enquadrada nas categorias profissionais previstas nos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0005630-88.2013.4.03.6102

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO FERRAZ

Advogado do(a) APELADO: MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI - SP225003-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento flos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.*

*No caso em apreço, entendo que assiste razão ao embargante, no tocante à ausência de análise da prova de fis. 19/20 e 38/5 1.*

*Observo constar do PPP e LTCAT (fis. 38/5 1) o exercício da atividade de motorista de caminhão nos períodos de 01/03/1984 a 20/01/1987, e de 01/04/1987 a 09/01/1989, atividade classificada como especial de acordo com o código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e com o código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.*

*No mesmo sentido, a certidão de casamento e o certificado de dispensa de incorporação (fis. 19/20), bem como as testemunhas ouvidas, atestam o exercício da atividade de tratorista no período de 01/02/1963 a 08/10/1970, atividade classificada como especial de acordo com o código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e com o código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.*

*Portanto, os períodos de 01/02/1963 a 08/10/1970, de 01/03/1984 a 20/01/1987, e de 01/04/1987 a 09/01/1989 devem ser computados como atividade especial, convertido em tempo de serviço comum, pelo fator 1.40, conforme as considerações acima.*

*E, mediante o acréscimo do citado período especial e devida conversão em tempo de serviço comum, passam a constar do voto e acórdão, in verbis:*

*"Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGÓ PROVIMENTO A APELAÇÃO DO INSS, mantida a sentença nos termos acima expostos" (...)*

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004430-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LETICIA BUENO

CURADOR: LIVIA BUENO

Advogado do(a) APELADO: HELEN CAROLINE RABELO RODRIGUES ALVES - SP226469-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004430-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LETICIA BUENO

CURADOR: LIVIA BUENO

Advogado do(a) APELADO: HELEN CAROLINE RABELO RODRIGUES ALVES - SP226469-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, quanto à qualidade de dependente da autora para concessão do benefício.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004430-67.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LETICIA BUENO

CURADOR: LIVIA BUENO

Advogado do(a) APELADO: HELEN CAROLINE RABELO RODRIGUES ALVES - SP226469-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, u contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.*

*Assim, em obediência ao princípio do tempus regit actum, deve-se analisar o benefício pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 13.135, publicada em 17/06/2015.*

*No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovado, visto que o falecido era beneficiário de auxílio doença desde 24/12/2011, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV.*

*Quanto à dependência econômica em relação ao de cujus, na figura de filho maior inválido, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91, pois, com efeito, foi acostado aos autos certidão de nascimento da autora, verificando-se que o de cujus era seu genitor; foi juntada aos autos laudo médico pericial realizado em 06/06/2018 e 09/07/2018, pelo qual se constatou ser a autora portadora de transtorno mental e esquizofrenia paranoide, estando incapaz há mais de 10 (dez) anos.*

*Assim, evidencia-se a dependência econômica da demandante em relação à seu genitor, na medida em que residia com o falecido e este prestava assistência financeira e emocional.*

*Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.*

*Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (05/01/2017), conforme determinado pelo juiz sentenciante."*

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Contudo, entendo que o v. acórdão embargado não apresenta qualquer obscuridade, omissão ou contradição no que tange à fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5100100-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: WILMA GOES SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA RUOCCO DE ANDRADE INACIO DA ROSA - SP240345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5100100-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: WILMA GOES SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA RUOCCO DE ANDRADE INACIO DA ROSA - SP240345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a união estável, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustentou a parte autora:

- que vivia em união estável com o falecido desde 2002 até a data do óbito;

Requer a reforma da sentença, para que seja concedida o benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5100100-96.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: WILMA GOES SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DEBORA RUOCCO DE ANDRADE INACIO DA ROSA - SP240345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 17/10/2015, tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência.

Com efeito, a requerente que alega ser companheira do segurado falecido fará jus à pensão por morte se demonstrar, nos autos, a união estável.

Conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez" (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E não há, nos autos, qualquer evidência da união duradoura, pública e contínua até a data do óbito, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/97, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.

Desse modo, não demonstrada a união estável, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não há, nos autos, qualquer evidência da união duradoura, pública e contínua até a data do óbito, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/97, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.
5. Desse modo, não demonstrada a união estável, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
8. Apelo desprovido. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277430-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA INES BALDUINO

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA DE CAMARGO DIONISIO - SP424253-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5277430-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA INES BALDUINO

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA DE CAMARGO DIONISIO - SP424253-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **(10% do valor atribuído à causa)**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5277430-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA INES BALDUINO

Advogados do(a) APELANTE: AMANDA DE CAMARGO DIONISIO - SP424253-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrário sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

8 Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283610-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSA HELENA APARECIDA DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: KARINE DA SILVA MACEDO - SP411667-N, HERICLES DANILO MELO ALMEIDA - SP328741-N, RICARDO ARAUJO DOS SANTOS - SP195601-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283610-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSA HELENA APARECIDA DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: KARINE DA SILVA MACEDO - SP411667-N, HERICLES DANILO MELO ALMEIDA - SP328741-N, RICARDO ARAUJO DOS SANTOS - SP195601-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustentta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;
- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283610-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSA HELENA APARECIDA DE PAULA

Advogados do(a) APELANTE: KARINE DA SILVA MACEDO - SP411667-N, HERICLES DANILO MELO ALMEIDA - SP328741-N, RICARDO ARAUJO DOS SANTOS - SP195601-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGRO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278380-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA APARECIDA DA COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278380-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA APARECIDA DA COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a restabelecer o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 26/07/2017, data da cessação indevida, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustentou o INSS:

- que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário;
- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que a parte autora parou de trabalhar há vários anos, de modo que a sua atividade atual é do lar, para a qual não está incapacitada;
- que deve ser observada a prescrição quinquenal;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado de modo a não permitir cumulação indevida de benefício;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou ou recolheu;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que está isento do pagamento de custas;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Por sua vez, alega a parte autora que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278380-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEUSA APARECIDA DA COSTA SOUZA

Advogado do(a) APELADO: GLEIZER MANZATTI - SP219556-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 26/05/2019, constatou que a parte autora, rurícola, idade atual de 57 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID135835377:

**"2. Doença, lesão ou deficiência diagnosticada por ocasião da perícia (com o CID).**

**R.: O grau de informação é bom, com preservação das memórias recente e remota. I10 (Hipertensão arterial; provável Diabetes mellitus, uma vez que não houve apresentação de exames laboratoriais (E11.9 - Diabetes mellitus não insulino dependente sem complicações); Dor lombar baixa (M54.5). Não refere tratamento para Depressão (medicamentoso e psicoterápico) e Obesidade (E66). Arritmia, pela falta de apresentação de exames complementares, CID 149.9." (pág. 08)**

**"6. Doença/moléstia ou lesão torna a periciada incapacitada para o exercício do último trabalho ou atividade habitual? Justifique a resposta, descrevendo os elementos nos quais se baseou a conclusão.**

**R.: Na função de rurícola e cortadora de cana, sim (principalmente pela idade). Baseia-se em dados de exames complementares, uma vez que o exame clínico foi normal (sinal de Hoover positivo)." (pág. 08)**

**"... conclui-se que a periciada apresenta incapacidade parcial e permanente na funções de rurícola (cortadora de cana), atividade exercida até o ano de 2005." (pág. 12)**

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer a sua atividade habitual de rurícola.

Nem se diga que a atividade habitual da parte autora é do lar. Com efeito, ela deixou de exercer a atividade rural porque, até 2017 - ou seja, por mais de 10 anos -, recebeu auxílio-doença, benefício que pretende seja restabelecido ou convertido em aposentadoria por invalidez. Na verdade, o INSS só poderia ter cessado o auxílio-doença se a parte autora estivesse apta para a sua atividade habitual de rurícola, o que não foi o caso, como demonstrou o laudo pericial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda a vida, apenas atividade braçal como rurícola, e conta, atualmente, com idade de 67 anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*... a jurisprudência do STJ atinou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

*(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)*

No mesmo sentido, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

**1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCP).**

**2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.**

**3. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.**

**5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.**

**6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.**

**7. Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.**

**8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.**

**9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.**

**10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.**

*(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

**I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

**II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.**

**III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.**

**IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.**

**V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.**

**VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.**

*(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)*

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido em 27/07/2017, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, pois, nessa ocasião, a parte autora continuava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

E, considerando a idade atual da parte autora (57 anos), e a ausência de condições de reabilitá-la para outra atividade (baixa instrução), deve o auxílio-doença, a partir do presente julgamento, ser convertido em aposentadoria por invalidez.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

No tocante ao desconto do período remunerado e à isenção de custas, ausente o interesse do INSS em recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu, a partir do presente julgamento, converter o auxílio-doença em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DO INSS DESPROVIDO - APELO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial constatou que a parte autora, rurícola, idade atual de 57 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
6. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer a atividade habitual.
7. Nem se diga que a atividade habitual da parte autora é do lar. Com efeito, ela deixou de exercer a atividade rural porque, até 2017 - ou seja, por mais de 10 anos -, recebeu auxílio-doença, benefício que pretende seja restabelecido ou convertido em aposentadoria por invalidez. Na verdade, o INSS só poderia ter cessado o auxílio-doença se a parte autora estivesse apta para a sua atividade habitual de rurícola, o que não foi o caso, como demonstrou o laudo pericial.
8. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
9. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
10. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal como rurícola, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
11. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível restabelecer o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
12. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
13. No caso, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido no dia seguinte ao da cessação indevida. E, considerando a idade atual da parte autora (57 anos), e a ausência de condições de reabilitá-la para outra atividade (baixa instrução), deve o auxílio-doença, a partir do presente julgamento, ser convertido em aposentadoria por invalidez.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
19. Apelo do INSS desprovido. Apelo da parte autora parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, dar parcial provimento ao apelo da parte autora e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012750-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CELSO DE CAMPOS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES - SP151523

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP77458-A

APELADO: CELSO DE CAMPOS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES - SP151523

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA ROVITO - SP77458-A

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012750-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CELSO DE CAMPOS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES - SP151523

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP77458-A

APELADO: CELSO DE CAMPOS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES - SP151523

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA ROVITO - SP77458-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para revisar a concessão da aposentadoria por invalidez, fixando o seu termo inicial do benefício em 03/07/2012, data do requerimento administrativo, e concedendo, desde a mesma data, o ACRÉSCIMO DE 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e fixou os honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, que serão compensados e distribuídos entre as partes, nos termos do artigo 21 do CPC/1973.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data de início da incapacidade, em 25/05/2003, afastada a prescrição, que não corre contra o incapaz, nos termos do artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2002.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Por sua vez, sustenta o INSS que a correção monetária deve observar a Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo da parte autora e pelo parcial provimento da remessa oficial, para fixação do termo inicial do benefício em 25/05/2003, e pelo desprovimento do apelo do INSS.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012750-36.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CELSO DE CAMPOS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES - SP151523

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA ROVITO - SP77458-A

APELADO: CELSO DE CAMPOS PINTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR DE OLIVEIRA DURAES - SP151523

Advogado do(a) APELADO: ROBERTA ROVITO - SP77458-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inseridas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, inciso I e parágrafo 2º).

Desta forma, considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

*1. Inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC/1973).*

*2. O entendimento firmado pelo STJ no REsp nº 1401560/MT versa sobre a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não benefício assistencial, como é o caso do autos. Ademais, via de regra o benefício assistencial somente é concedido para pessoas de baixa renda, em situação de miserabilidade, razão pela qual não é o caso de se determinar a devolução de valores recebidos a título de antecipada*

**3. Apelação improvida**

*(AC nº 0039185-79.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 11/10/2017)*

A questão controvertida, nos autos, restringe-se às alegações de:

- o termo inicial do benefício deve ser fixado à data de início da incapacidade, em 25/05/2003, afastada a prescrição, que não corre contra o incapaz, nos termos do artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2002.

- que a correção monetária deve observar a Lei nº 11.960/2009.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 03/07/2012, data do requerimento administrativo, pois, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO aos apelos e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELOS DESPROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados devem ser apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Considerando o valor do benefício e o lapso temporal desde a sua concessão, o montante da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, limite previsto no artigo 475, parágrafo 2º, do CPC/1973, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
4. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade.
5. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido à data do requerimento administrativo.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Apelos desprovidos. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos apelos e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282850-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA RIBEIRO BIZUTI

Advogado do(a) APELADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282850-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA RIBEIRO BIZUTI

Advogado do(a) APELADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelação do INSS e recurso adesivo interpostos** contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **10/09/2018**, data da cessação **administrativa**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por sua vez, sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

#### **É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282850-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA RIBEIRO BIZUTI

Advogado do(a) APELADO: DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA - SP268228-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **VOTO**

(RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE, 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, pois o C. STJ, ao apreciar o Tema 1.013/STJ, assentou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (REsp 1786590/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 01/07/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o recurso adesivo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) DESPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inseridas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
8. Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.
9. **"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Tema 1.013/STJ).**
10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
14. Desprovido o recurso adesivo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
15. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
16. **Apelo(s) e recurso adesivo desprovidos . Sentença mantida.**

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e ao recurso adesivo e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6109040-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE TRAJANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

APELADO: JOSE TRAJANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109040-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE TRAJANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

APELADO: JOSE TRAJANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra a sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS ao pagamento de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 24/08/2015, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento dos honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que os honorários advocatícios devem ser majorados a 20%.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- ausência dos requisitos exigidos para a concessão do benefício;

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6109040-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE TRAJANO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

APELADO: JOSE TRAJANO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: DANILO ROGERIO PERES ORTIZ DE CAMARGO - SP241175-N

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID 100258666 - PG 3 (CTPS).

A presente ação foi ajuizada em março de 2016.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 24/08/2015, data do requerimento administrativo.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, antecipo os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Ante o exposto, nego provimento aos recursos da parte autora e do INSS, e, de ofício, concedo a tutela antecipada e determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

EMENTA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 24/08/2015, data do requerimento administrativo. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Recursos desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento aos recursos da parte autora e do INSS, e, de ofício, conceder a tutela antecipada e determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002830-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ARISTON FRANCISCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002830-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ARISTON FRANCISCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na perda da qualidade de segurado, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.500,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que, por vários anos, recolheu contribuição na condição de autônomo, estando configurada a sua condição de segurado;
- que está incapacitada para o exercício da atividade laboral, fazendo jus à obtenção do benefício por incapacidade.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002830-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ARISTON FRANCISCO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: MARCELA VIEIRA RODRIGUES MURATA - MS18872-S



## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laboral desde 2016, como se vê do laudo oficial.

No entanto, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos constantes do ID131298186, págs. 56-68, recolheu como autônomo até a competência 12/2011.

Assim, considerando que a incapacidade laboral, de acordo com o laudo oficial, teve início no ano de 2016, é de se concluir que a parte autora perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

É verdade que, em fevereiro de 2018, a parte autora reingressou no regime da Previdência. Todavia, nessa ocasião, conforme concluiu o perito judicial, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral.

Com efeito, a Lei nº 8.213/91 veda a concessão tanto do auxílio-doença (artigo 59, parágrafo único) como da aposentadoria por invalidez (artigo 42, parágrafo 2º), nos casos em que a doença já incapacitava o segurado quando da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

Nesse sentido, confira-se o entendimento desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE COMPROVADA. INGRESSO AO RGPS COM IDADE AVANÇADA.**

*I- Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: a) o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; b) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e c) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.*

*II- O esculápio encarregado do exame atestou a incapacidade total e temporária da parte autora, porém, fixou o início da incapacidade em data anterior à filiação da segurada à Previdência Social.*

*III- Dessa forma, forçoso concluir que a requerente ingressou no RGPS, em março/11, aos 55 anos, já portadora do mal incapacitante, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.*

*IV- Apelação improvida.*

*(AC nº 0025311-85.2016.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal Newton De Lucca, DE 04/11/2016)*

**AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. BENEFÍCIO CASSADO.**

*1. Incapacidade preexistente comprovada.*

*2. Agravo legal não provido.*

*(Apel Reex nº 0017439-29.2010.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 23/08/2016)*

Desse modo, restando comprovado que a parte autora, quando do início da incapacidade, já havia perdido a condição de segurado e, quando reingressou ao regime, já estava incapacitada para o trabalho, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO - INCAPACIDADE PREEXISTENTE DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício de sua atividade laboral desde 2016, como se vê do laudo oficial.

5. A parte autora não demonstrou a sua condição de segurada da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos constantes do ID131298186, págs. 56-68, recolheu como autônomo até a competência 12/2011. Assim, considerando que a incapacidade laboral, de acordo com o laudo oficial, teve início no ano de 2016, é de se concluir que a parte autora perdeu a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

6. Em fevereiro de 2018, a parte autora reingressou no regime da Previdência. Todavia, nessa ocasião, conforme concluiu o perito judicial, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da sua atividade laboral.

7. A Lei nº 8.213/91 veda a concessão tanto do auxílio-doença (artigo 59, parágrafo único) como da aposentadoria por invalidez (artigo 42, parágrafo 2º), nos casos em que a doença já incapacitava o segurado quando da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

8. Demonstrado, nos autos, que a parte autora, quando do início da incapacidade, já havia perdido a condição de segurado e, quando reingressou ao regime, já estava incapacitada para o trabalho, não é de se conceder o benefício postulado.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282960-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DORIVALAMANCIO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282960-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DORIVALAMANCIO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que restaram preenchidos os requisitos determinados pela lei para a procedência da ação, fazendo jus, portanto, ao aposentadoria por invalidez;
- que o quadro clínico que abalou a sentença não sofreu alteração alguma, pois a cegueira do autor é irreversível;
- que não tendo havido mudança fática após a sentença não é possível a cessação do benefício, pois isso ofenderia o instituto da "coisa julgada";
- que o INSS somente poderia "cortar" o benefício do autor caso houvesse ocorrido mudança no quadro de saúde do autor ou se ele tivesse sido reabilitado para uma atividade compatível com sua limitação, mas nem uma nem outra hipótese ocorreu;
- que há 15 anos o autor foi aposentado em virtude de sua visão monocular e que tal mal não foi alterado até a presente data.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282960-94.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DORIVALAMANCIO ALVES

Advogado do(a) APELANTE: DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juízo não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juízo o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

A parte autora alega que vinha recebendo o benefício desde o ano de 2002, e que não poderia ser revisto após mais de 17 anos de sua concessão, mesmo porque não foi alterada a situação fática que a gerou.

No entanto, a teor do artigo 101 da Lei 8.213/1991, o INSS está autorizado a submeter o segurado que recebe benefício por incapacidade a exame médico pericial periódico. Confira-se, por oportuno:

"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

- após completarem cinquenta e cinco anos ou mais de idade e quando decorridos quinze anos da data da concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença que a precedeu; ou (Incluído pela lei nº 13.457, de 2017) (Vide Medida Provisória nº 871, de 2019)

II - após completarem sessenta anos de idade."

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5896280-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DOMINGUES BRANDAO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5896280-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DOMINGUES BRANDAO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e deu parcial provimento à apelação do INSS, bem como, determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, prequestionando a matéria em relação ao tema que versa sobre a inexistência no pagamento de contribuições previdenciárias para fins de recolhimento de tempo de serviço do trabalhador rural para fins de efeitos de carência.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5896280-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA DOMINGUES BRANDAO

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR - SP232230-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a parte autora, nascida em 17/01/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91. No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos.*

*E, quanto ao período posterior; iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.*

*Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.*

*In casu, a parte autora alega que desde sua tenra idade trabalhou na lavoura, atividade que exerce até os dias atuais e, para comprovar o alegado **acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1977, data em que se declarou como sendo do lar** e seu marido como lavrador e cópia da CTPS do marido constando diversos contratos de trabalho de natureza rural, em diversos períodos compreendidos entre os anos de 1977 a 2015. No entanto, embora a autora tenha demonstrado o **labor rural do marido desde o ano de 1977 até o ano de 2015, consigno que estes contratos foram exercidos na qualidade de empregado, sendo individualizada e, portanto, não estende a qualidade de rurícola ao cônjuge como ocorre somente no regime de economia de economia familiar.***

*Assim, ainda que a prova testemunhal tenha alegado o labor rural da autora pelo período de carência, esclareço que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário, conforme entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça e cristalizado na Súmula 149.*

Ademais, a parte autora não logrou êxito em demonstrar seu labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou do implemento etário, que se deu no ano de 2014, quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício. Assim, não tendo a parte autora demonstrado a carência mínima exigida pela lei de benefícios e a qualidade de segurada especial na data imediatamente anterior ao seu implemento etário, bem como, os recolhimentos obrigatórios que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08, não restaram preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, na forma preconizada na inicial, devendo ser reformada a sentença, para julgar improcedente o pedido inicial da parte autora.

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material, visto que a matéria foi devidamente analisada nos termos da legislação vigente ao período e, desta análise não restou demonstrada a qualidade de segurada de trabalhadora rural da autora no período de carência mínima e imediatamente anterior à data do seu implemento etário ou requerimento administrativo do pedido.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses

Ademais, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurada no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Nestes termos, destaco o seguinte julgado do STJ:

**EMENTA - PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.**

1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício.

2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ – REsp 1.354.908, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, data do julgamento: 09/09/2015, data da publicação: DJe 10/02/2016)

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração interpostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0008900-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDEMAR FRANCISCO MONDENEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: VALDEMAR FRANCISCO MONDENEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008900-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDEMAR FRANCISCO MONDENEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: VALDEMAR FRANCISCO MONDENEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, e de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, negou provimento a apelação do INSS, e deu parcial provimento a apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Alega a parte autora que o v. acórdão embargado apresenta omissão, tendo em vista que deixou de se manifestar quanto à majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

Por sua vez, sustenta o INSS, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, na condição contribuinte individual-autônomo, por mero enquadramento profissional, contrariando a previsão contida na Lei nº 9.032/95. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício.

Requerem, assim, que sejam sanados os vícios apontados, inclusive com efeitos infringentes e para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008900-93.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VALDEMAR FRANCISCO MONDENEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

APELADO: VALDEMAR FRANCISCO MONDENEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

Assim sendo, deve constar da decisão embargada a seguinte redação:

*"Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015."*

No mais, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de questionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.
2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vema ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controversia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).
3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controversia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para questionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, e rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS RECURSAIS. CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.



III - Assim sendo, determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

IV - No mais, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

V – Embargos declaratórios da parte autora acolhidos. Embargos do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, e rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000990-09.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO LOURENCO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000990-09.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS ANTONIO LOURENCO SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LUIS ANTONIO LOURENÇO SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial (46) mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como de natureza especial o período de 20.12.1983 a 15.08.2013 e condenar a autarquia a converter o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/166.443.774-3) em aposentadoria especial, desde a concessão no âmbito administrativo (15.08.2013). Além da concessão do benefício, o autor faz jus ao pagamento dos atrasados desde a data do requerimento administrativo (15.08.2013), compensadas as parcelas já recebidas, cujos valores deverão ser pagos por requisição de pequeno valor ou precatório, com correção monetária desde a data do vencimento e juros de mora a partir da citação, pelos critérios da Resolução n. 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condenou ainda o INSS a suportar os honorários advocatícios de sucumbência, devidos na forma do caput do art. 85 do CPC/2015, fixados no patamar mínimo que tratam os incisos I a V do parágrafo 3º desse mesmo artigo, considerando as escalas de proveito econômico legalmente estabelecidas, a serem conhecidas no caso concreto apenas quando da liquidação, observada a Súmula 111 do STJ. Custas na forma da Lei.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que apenas a partir da data de apresentação em juízo dos documentos que, em tese, viabilizava a apreciação do enquadramento da atividade como especial nos períodos reconhecidos pela r. Sentença deve ser reconhecido o direito à conversão do benefício determinada pela r. Sentença, motivo pelo qual deve ser reformada a r. Sentença de fls. nesse ponto. Nesses termos, eventuais parcelas devidas em decorrência da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial da parte Recorrida apenas serão devidas a partir da data da juntada do laudo pericial em juízo ou, caso assim não entenda, a partir da data de citação do INSS para responder a presente medida, quando houve conhecimento dos documentos que viabilizaram o enquadramento da atividade como especial nos períodos reconhecidos pela r. Sentença. Requer-se seja conhecido e provido o presente recurso e, consequentemente, seja a r. Sentença parcialmente reformada para que seja fixada como data de início dos efeitos financeiros da revisão do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial em juízo ou, caso assim não entenda, a partir da data de citação do INSS para responder a presente medida, quando houve conhecimento dos documentos que viabilizaram o enquadramento da atividade como especial nos períodos reconhecidos pela r. Sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000990-09.2017.4.03.6104

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora alega na inicial que recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/166.443.774-3 desde a DER em 15/08/2013, concedido pelo INSS na via administrativa, assim, o direito ao benefício resta incontroverso.

Afirma, contudo, que exerceu atividade especial no período de 20/12/1983 a 15/08/2013, alegando ter cumprido os requisitos legais para conversão do seu benefício em aposentadoria especial desde a DER.

Portanto, como o INSS impugnou apenas o termo inicial fixado à revisão do benefício NB 42/166.443.774-3, resta incontroversa a comprovação do exercício de atividade especial de 20/12/1983 a 15/08/2013, homologada pela r. sentença *a quo*.

Resta mantido o termo inicial da conversão do benefício NB 42/166.443.774-3 na data do requerimento administrativo em 15/08/2013 (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ*

*I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/11/2017)*

Determino a majoração da verba honorária a cargo do INSS em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** para manter o termo inicial da conversão do benefício NB 42/166.443.774-3 na DER em 15/08/2013, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL (46). SENTENÇA MANTIDA. TERMO INICIAL DA REVISÃO NA DER. ENTENDIMENTO DO STJ.

1. A parte autora alega na inicial que recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/166.443.774-3 desde a DER em 15/08/2013, concedido pelo INSS na via administrativa.
2. Afirma, contudo, que exerceu atividade especial no período de 20/12/1983 a 15/08/2013, alegando ter cumprido os requisitos legais para conversão do seu benefício em aposentadoria especial desde a DER.
3. Portanto, como o INSS impugnou apenas o termo inicial fixado à revisão do benefício NB 42/166.443.774-3, resta incontroversa a comprovação do exercício de atividade especial de 20/12/1983 a 15/08/2013, homologada pela r. sentença *a quo*.
4. Resta mantido o termo inicial da conversão do benefício NB 42/166.443.774-3 na data do requerimento administrativo em 15/08/2013 (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.
5. Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.
6. Apelação do INSS improvida. Revisão mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004190-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CHARLES MUNIZ SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, CLOVIS BEZERRA - SP271515-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004190-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CHARLES MUNIZ SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, CLOVIS BEZERRA - SP271515-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOSE CHARLES MUNIZ SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão da RMI do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente a demanda, extinguindo o feito com resolução do mérito, condenando a parte autora ao pagamento das obrigações decorrentes da sucumbência, observando-se o disposto no artigo 98, §3º do CPC/2015. Nos cinco anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, caso o credor demonstre que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade, a condenação em honorários dar-se-á em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 83, §4º, inciso III, do CPC/2015.

O autor interpôs apelação, alegando que a r. sentença não reconheceu o período como insalubre, uma vez que comprovou as condições especiais da atividade de cobrador, no tocante à vibração de corpo inteiro – VCI, devendo ser levado a efeito os riscos que os empregados são submetidos no desempenho de suas funções. Como trabalhou todo tempo em condições insalubres, conforme prova dos autos, deverá ter o tempo enquadrado como especial, sujeito a agentes nocivos à saúde, com acréscimo de 40%. Requer o conhecimento e provimento do recurso para reformar a sentença monocrática e julgar procedente a ação ordinária revisional de aposentadoria, subsidiariamente a conversão do julgamento em diligência para realização de perícia técnica, por ser de direito e merecida Justiça.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004190-44.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CHARLES MUNIZ SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIA EDMAR VIEIRA MOREIRA - SP362026-A, CLOVIS BEZERRA - SP271515-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial, contudo, afirma que ao lhe conceder o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição o INSS não considerou a atividade insalubre.

Observo que no momento da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/170.254.753-9 em 01/10/2014, o INSS reconheceu o período de 07/04/1978 a 09/07/1987 como atividade especial (id 128056019 p. 59), restando, portanto, incontroverso.

Assim, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da especialidade do período de 12/02/2009 a 01/10/2014, em que trabalhou junto à Empresa de Transporte Coletivo Novo Horizonte S.A.

### Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Váz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor não comprovou o exercício da atividade especial.

No trabalho exercido junto à empresa "Transporte Coletivo Novo Horizonte S.A." de 12/02/2009 a 01/10/2014, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido aos autos (id 128056017 p. 1/2), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o autor, ao exercer a função de "cobrador de ônibus", estava exposto a ruído de **83 dB(A)**, intensidade abaixo dos limites de tolerância legal.

Ressalto que não faz sentido a utilização de laudo pericial genérico, produzido em reclamação trabalhista, em detrimento da prova direta que particulariza a situação do postulante, consequentemente, trazendo maior credibilidade para o deslinde da controvérsia.

Além disso, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido.

A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados "perfuratrizes e marteletes pneumáticos", consoante indicamos código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Precedentes.

Logo, como houve a juntada de PPP nos autos em relação ao autor, conclui-se que o seu teor deve prevalecer em relação aos laudos emprestados, por refletir as reais condições ao qual o segurado esteve realmente exposto.

Ressalte-se, ainda, que o autor não requereu expressamente a realização de outras provas em momento oportuno, sendo o PPP documento apto pela legislação previdenciária para aferição da especialidade, devendo, assim, o período de 12/02/2009 a 01/10/2014 ser considerado como tempo de serviço comum.

Portanto, não comprovando o autor o exercício da atividade especial, deve ser mantida a r. sentença *a quo*.

Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observando o fato de ser beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora** para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. VIBRAÇÃO DE CORPO INTEIRO – VCI. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial, contudo, afirma que ao lhe conceder o benefício da aposentadoria por tempo de contribuição o INSS não considerou a atividade insalubre.
2. Observa-se que no momento da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/170.254.753-9 em 01/10/2014, o INSS reconheceu o período de 07/04/1978 a 09/07/1987 como atividade especial (id 128056019 p. 59), restando, portanto, incontroverso.
3. No trabalho exercido junto à empresa “Transporte Coletivo Novo Horizonte S.A.” de 12/02/2009 a 01/10/2014, o Perfil Profissiográfico Previdenciário trazido aos autos (id 128056017 p. 1/2), com indicação dos responsáveis pelos registros ambientais e pela monitoração biológica, indica que o autor, ao exercer a função de “cobrador de ônibus”, estava exposto a ruído de **83 dB(A)**, intensidade abaixo dos limites de tolerância legal.
4. Não faz sentido a utilização de laudo pericial genérico, produzido em âmbito laboral, em detrimento da prova direta que particulariza a situação do postulante, consequentemente, trazendo maior credibilidade para o deslinde da controvérsia.
5. Além disso, não se considera como trabalho especial a exposição a vibração de corpo inteiro (VCI) do motorista e do cobrador de ônibus, ante a ausência de previsão legal nesse sentido.
6. A nocividade desse agente somente é reconhecida aos trabalhos em que são utilizados “perfuratrizes e marteletes pneumáticos”, consoante indicam o código 1.1.5 do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do Decreto nº 83.080/79, código 2.0.2 do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.2 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99. Precedentes.
7. Logo, como houve a juntada de PPP nos autos em relação ao autor, conclui-se que o seu teor deve prevalecer em relação aos laudos emprestados, por refletir as reais condições ao qual o segurado esteve realmente exposto.
8. O autor não requereu expressamente a realização de outras provas em momento oportuno, sendo o PPP documento apto pela legislação previdenciária para aferição da especialidade, devendo, assim, o período de 12/02/2009 a 01/10/2014 ser considerado como tempo de serviço comum.
9. Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observando o fato de ser beneficiário da justiça gratuita.
10. Apelação do autor improvida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000540-63.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON CESAR SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000540-63.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON CESAR SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, e de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, negou provimento a apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, exposta a agentes químicos, em que pese não ser constatada a intensidade de concentração do referido agente, e de ter utilizado EPI eficaz, o que neutraliza os agentes agressivos, não se podendo falar em condições prejudiciais do ambiente de trabalho, violando-se os artigos 195 e 201 da Constituição Federal.

Por sua vez, alega a parte autora que o v. acórdão embargado apresenta omissão, tendo em vista que deixou de se manifestar quanto à majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

Requerem o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestionama matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000540-63.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NELSON CESAR SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

Assim sendo, deve constar da decisão embargada a seguinte redação:

"Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015."

No mais, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período:

- de 06/03/1997 a 18/11/2003, vez que exerceu atividades exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos: amônia, enquadrada pelo código 1.2.11, Anexo III do decreto nº 53.831/64; código 1.2.10, Anexo I do decreto nº 83.080/79; código 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 2.172/97 e 1.0.17 do Anexo IV do decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 48999310).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (10/05/2015), perfazem-se mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença (id. 48999326 - Pág. 10), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anotem-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

É como voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a inibição do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, para suprimir a omissão apontada, determinando a majoração da verba honorária, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, e rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO RECURSAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

III - Assim sendo, determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

IV - Embargos de declaração da parte autora acolhidos. Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração opostos pela parte autora, para suprimir a omissão apontada, determinando a majoração da verba honorária, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, e rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149541-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA MARIA CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149541-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA MARIA CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE promovida por FERNANDA MARIA CAMARGO, em decorrência do óbito do pai, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 10/12/2018, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, sem condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS que a invalidez da parte autora é posterior à sua maioridade civil, não podendo ser considerada dependente de seu genitor para fins de concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do recurso. (136619705)

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5149541-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDA MARIA CAMARGO

Advogados do(a) APELADO: GUILHERME FORLEVIZE DEMARCHI - SP301094-N, JOSE JOAO DEMARCHI - SP67098-N



## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, requer a autora a concessão de pensão por morte, decorrente do falecimento de seu pai, Carlos Antonio Médice de Camargo, ocorrido em 07/07/2013 (ID 123098442, p. 1) e concedido à sua mãe, Loide Camargo, falecida em 29/11/2018 (ID 123098442, p.3), que recebia o benefício na sua totalidade, na condição de filha maior inválida.

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do "de cujus", deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Por outro lado, a parte autora é filha maior de 21 anos, conforme ID 123098419, p. 1.

E a avaliação médico-pericial, realizada pela autarquia em sede administrativa, constatou, com base nos documentos médicos apresentados, que a autora é portadora de necrose óssea, estando incapacitada total e permanentemente para o exercício de qualquer trabalho ou atividade que lhe garanta a subsistência desde 02/2007, quando foi vítima de trauma, passando a ficar com sequelas nos joelhos e quadrís (osteonecrose e necrose avascular). (ID123098457)

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica.

Como bem anotado pelo i. Magistrado de primeiro grau "(...) há prova substancial da invalidez da autora, sendo anterior ao óbito do pai, de modo que é forçoso concluir que por ocasião do óbito, a invalidez já existia, de modo que a dependência econômica é presumida. Porquanto, as testemunhas ouvidas, coerentes e harmônicas, comprovaram a condição de que a invalidez da autoras e deu em 2008, conforme declarações escritas às fls. 88/96, bem como a própria comunicação interna de avaliação médica pericial emitida pela autarquia, juntada à fl. 28, diz respeito que a incapacidade da autora é existente desde 26.02.2007." (ID 123098552, p. 6)

Desse modo, demonstrada a invalidez, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Deixo registrado, também, que o benefício de aposentadoria por invalidez pode ser cumulado com pensão por morte, visto que o primeiro, é direito da própria segurada, considerada incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, enquanto o segundo é um benefício decorrente da qualidade de dependente e percebido em face do falecimento de sua genitora.

Nesse sentido:

*E M E N T A: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. FILHO MAIOR INVÁLIDO. ACUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BENEFÍCIO CONCEDIDO. 1. Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência. 2. No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovada, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV. 3. Quanto à dependência econômica em relação ao de cujus, na figura de filho maior inválido, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91. 4. Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez. 5. Assim sendo, no caso, mesmo sendo o autor beneficiário da aposentadoria por invalidez, não é fator impeditivo ao recebimento do benefício da pensão por morte da genitora, vez que é possível a acumulação dos dois benefícios, por possuírem natureza distinta. 6. Apelação parcialmente provida. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5007146-67.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 06/02/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/02/2019)*

O termo inicial do benefício fica mantido em 10/12/2018, data do requerimento administrativo, tendo em vista a ausência de recurso e em respeito ao princípio da vedação à *reformatio in pejus*.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibbarbos

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHA MAIOR INVÁLIDO - TERMO INICIAL - REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - REFORMATIO IN PEJUS - INVALIDEZ COMPROVADA - ACUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ: POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA: ALTERAÇÃO DE OFÍCIO**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Restou incontroverso, nos autos, que o falecido, quando do óbito, era segurado da Previdência Social.
5. Demonstrada a invalidez, a dependência econômica do filho maior de 21 anos, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
6. O benefício de aposentadoria por invalidez pode ser cumulado com pensão por morte, visto que o primeiro, é direito do próprio segurado, considerada incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, enquanto o segundo é um benefício decorrente da qualidade de dependente e percebido em face do falecimento de seu genitor.
7. O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, pela ausência de recurso e em respeito ao princípio da vedação à *reformatio in pejus*.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
12. Apelação desprovida. Alteração, de ofício, dos juros de mora e correção monetária.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016800-47.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GERVASIO TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016800-47.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GERVASIO TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que retificou parcialmente o voto proferido na Sessão de 22/10/2018, para acolher parcialmente os embargos de declaração, a fim de determinar que a questão relativa à possibilidade de execução das parcelas em atraso relativas à aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Tema Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, mantida, no mais, o voto embargado.

Aduz o embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, obscuro e contraditório no que se refere ao sobrestamento do feito em virtude da afetação do Tema 1.018, por se tratar de desaposentação por via indireta. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja sanado o vício apontado.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0016800-47.2009.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: GERVASIO TEIXEIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: DENISE CRISTINA PEREIRA - SP180793-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA - SP196667

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

*Em Sessão de Julgamento realizada em 22/10/2018, proferi voto no sentido de acolher os embargos de declaração da parte autora, para esclarecer sobre a possibilidade de promover a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, determinando a forma de cálculo da correção monetária, sendo que os Exmos. Desembargadores Federais Carlos Delgado e Inês Virgínia apresentaram divergência parcial, tão-somente para obstar a execução do benefício concedido judicialmente na hipótese de opção pelo obtido na via administrativa, mais vantajoso.*

*Ao proferir o voto, reconheci que o autor havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício desde então. Naquela oportunidade, consignei que o recebimento de valores atrasados, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consistia em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91, sendo tal questão justamente o objeto da divergência no julgamento da apelação.*

*Ocorre que a questão relativa à possibilidade de execução do crédito decorrente das parcelas vencidas do benefício judicial, na hipótese de escolha por aquele concedido na esfera administrativa, corresponde à matéria cuja análise se encontra suspensa sob a sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 1.018), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC.*

*Diante disso, a fim de assegurar a duração razoável do processo (artigo 5, LXXVIII, da CF), evitando o sobrestamento desnecessário do feito, a questão relativa à possibilidade ou não de o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa, deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Tema Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.*

*Ante o exposto, retifico parcialmente o voto proferido na Sessão de 22/10/2018, para acolher parcialmente os embargos de declaração, a fim de determinar que a questão relativa à possibilidade de execução das parcelas em atraso relativas à aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, nos termos do entendimento a ser firmado no Tema Repetitivo 1.018, pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça. No mais, fica mantido o voto proferido anteriormente."*

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000310-30.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLEIA PATRICIA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DITINHO DE OLIVEIRA - SP66607-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000310-30.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLEIA PATRICIA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DITINHO DE OLIVEIRA - SP66607-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, não conheceu da remessa oficial, e negou provimento à apelação do INSS, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido possui erro material, tendo em vista que manteve a decisão de 1ª instância, a qual lhe concedeu a aposentadoria especial, a contar do requerimento administrativo, em que pese o pedido inicial ter sido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000310-30.2018.4.03.6123

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLEIA PATRICIA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE BENEDITO DITINHO DE OLIVEIRA - SP66607-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*Atividade Especial:*

*A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.*

*Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.*

*Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.*

*Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.*

*De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.*

*A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.*

*Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.*

*Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.*

*A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

*É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

*O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.*

*Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.*

*Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).*

*Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.*

*Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).*

*Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

*(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

*Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).*

*Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgrRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).*

*No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:*

- de 03.08.1987 a 17.02.1995, 23.02.1995 a 28.04.1995, 06.03.1997 a 06.02.2008 e de 07.02.2008 a 14.09.2013, vez que trabalhou como "enfermeira", estando exposta a agentes biológicos de forma habitual e permanente, enquadrados no código 1.3.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.3.4, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, ID 56729174).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados aos demais intervalos já considerados insalubres pelo INSS na via administrativa, até a data do requerimento administrativo (15/09/2013), perfazem-se apenas mais de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha constante da r. sentença (id. 56730236), suficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria especial, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

(...)

Cumpra esclarecer, que a sentença de 1º grau, em que pese o pedido inicial ter sido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, concedeu à embargante a aposentadoria especial, visto lhe ser mais vantajosa, questão que sequer fora objeto de inconformismo por sua parte, a qual deveria ser arguida por meio de recurso adequado.

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infingência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de questionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 Agr-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para questionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006800-80.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE DESTERRO DE ASSUMPCAO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006800-80.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE DESTERRO DE ASSUMPCAO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora e, por maioria, decidiu fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da concessão do benefício.

Sustenta a parte embargante que o julgado apresenta omissão, no tocante à falta de interesse de agir, considerando que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento. Afirmo, ainda, que o v. acórdão apresenta omissão, contradição e obscuridade, ao fundamento de que a atual legislação previdenciária não considera a eletricidade como atividade nociva. Por fim, alega que somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial, devendo os efeitos financeiros serem fixados na data de juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial), ou na data da citação, consoante normativa invocada (artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91; e art. 240 do CPC).

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)".

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição da ementa do respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. TENSÃO ELÉTRICA ACIMA DE 250 VOLTS. RECONHECIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 25/10/2004, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 06/03/1997 a 25/10/2004.

2 - A r. sentença de 1º grau assentou que caberia ao autor ter demonstrado a existência de pedido administrativo correspondente à pretensão formulada na inicial, consignando que "o prévio requerimento administrativo (e não o exaurimento administrativo) é condição necessária à demonstração de interesse na propositura de ação judicial".

3 - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 631.240/MG, resolvido nos termos do artigo 543-B do CPC/73, assentou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CRJ88, art. 50,XXXV). Ressalvou-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado. Portanto, tendo em vista tratar-se de demanda revisional, afigura-se descabida, no presente caso, a exigência de prévia postulação do direito na seara administrativa.

4 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 90 passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

5 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou Outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

9 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

12 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

13 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatada exposição a tensão elétrica superior a 250 volts em períodos posteriores ao laborado pelo autor, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

14 - Quanto ao interregno controvertido (06/03/1997 a 25/10/2004), o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP informa que o autor, no exercício de suas atividades como "Eletricista de Linha de Transmissão" esteve exposto de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente ao agente agressivo "eletricidade", com tensão acima de 250 volts. A documentação em questão atesta, ainda, que não houve a utilização de equipamento de proteção individual eficaz.

15 - Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp n.º 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

16 - Enquadrado como especial o período de 06/03/1997 a 25/10/2004.



17 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso, verifica-se que o autor alcançou 26 anos, 06 meses e 28 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (25/10/2004), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

18 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 25/10/2004), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento do período laborado em atividade especial. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data de início do benefício (DIB).

19 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

20 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

21 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido como percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

22 - O termo ad quem a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos sem relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando o com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 10e 2º graus como mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

23 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

24 - Apelação da parte autora provida. "

Com efeito, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJJESP 115/207).

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS, nos termos consignados.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão (RE 631.240/MG).
2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
4. Matéria preliminar rejeitada. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001040-19.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS RIBEIRO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001040-19.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS RIBEIRO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação da autarquia.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo a base de cálculo dos honorários deve ser o valor efetivamente devido e a repetição de verbas alimentares recebidas de boa-fé.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001040-19.2013.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CARLOS RIBEIRO DE FREITAS

Advogado do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação da autarquia.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

*(...) Nessa conferência, a Seção de Cálculos Judiciais do TRFY Região demonstrou acerto dos cálculos apresentados pela embargada nos seguintes termos: (") Desta forma, com base nesse entendimento jurisprudencial, a execução poderá prosseguir através do valor de R\$ 15.609,88 (quinze mil, setecentos e nove reais e oitenta e oito centavos), posicionado em 05/2014, em favor do patrono da causa, conforme demonstrativo de fis. 119/119v. Voltando ao segurado, a solução da demanda, assim como no caso dos honorários advocatícios, também passa por questão exclusiva de direito, de todo modo, como o devido acatamento, (...)*

Nestes termos, o recebimento de quaisquer parcelas na via administrativa das diferenças reclamadas judicialmente, embora deva ser compensado por ocasião da liquidação de sentença, não exclui o direito do advogado à percepção de seus honorários, do modo como fora fixado na sentença dos autos da ação de conhecimento. Nesse sentido, seguem recentes julgados preferidos pelo C. STJ: PRE VIDENCIÁ RIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE VERBA SUCUMBENCIAL DEVIDA PELO INSS. SENTENÇA DE CONHECIMENTO QUE ESTABELECE PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. COMPENSAÇÃO COM VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Segundo a jurisprudência desta Corte, os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos (REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007). 2. Dessa forma, eventual pagamento de benefício previdenciário na via administrativa, seja ele total ou parcial, não tem o condão de alterar a base de cálculo para os honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento, que devem, portanto, ser adimplidos como determinado no respectivo título exequendo. 3. Recurso especial a que se nega provimento. (STI, REsp 1435973/PR, Primeira Turma. Rel. f/fim. SERGIO KUKINA, DJe 28/03/2016)

(...) Asseverar-se, ainda, que, não há título executivo judicial condenatório da devolução dos valores recebidos de boa-fé, via administrativa, pela parte autora em razão do benefício revisado erroneamente pela autarquia federal.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Cumpra-se observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000621-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1503/2426

APELADO: CLARICE SOBRAL DE AMORIM PITTON

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000621-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLARICE SOBRAL DE AMORIM PITTON

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do filho, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 26/09/2012, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS que considerando ser ilíquida a decisão recorrida na medida em que impõe obrigação de pagar verba previdenciária passível de apuração, inclusive de eventuais valores em atraso, tem-se como inequívoca a necessidade de ser submetida ao reexame necessário.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

No mérito, alega que não restou demonstrada a dependência econômica, pretendendo, que seja reformada a r. sentença, e fáce ao princípio da eventualidade, a alteração das custas processuais e honorários de sucumbência, a serem fixados em, no máximo, 5% sobre o valor da causa.

Peticionou a autora sustentando a intempestividade da apelação interposta.

Os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000621-62.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: CLARICE SOBRAL DE AMORIM PITTON

Advogado do(a) APELADO: WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI - MS8738-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As preliminares não podem ser acolhidas.

Não é hipótese de reexame necessário, vez que, embora ilíquida, é evidente que a condenação, mesmo com todos os seus acréscimos, não alcançará a importância de 1000 salários mínimos (artigo 496, § 3º, do Novo Código de Processo Civil).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

No tocante à intempestividade do recurso, ressalto que o INSS somente tomou efetiva ciência do teor da sentença quando da intimação para pagamento das custas, datada de 04/11/2016.

Interposta a apelação pela Autarquia em 09/11/2016, não há que se falar que fora do prazo recursal.

Apreciada, pois, a matéria preliminar, passo à análise do mérito do pedido.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 27/06/2012, conforme escritura pública de inventário e partilha - espólio de Maurício Amorim Pitton, juntada aos autos (ID 124845590), a qual também comprova que a autora é mãe do "de cujus".

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do falecido, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

A dependência econômica do pai ou da mãe em relação a filho deve ser comprovada, na forma do artigo 16, § 4º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, **"além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal"** (REsp N° 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

E restou demonstrado, conforme documentos constantes dos autos e testemunhos colhidos, que o segurado falecido era solteiro, não tinha filhos, e ainda que trabalhasse em outra cidade, retornava com regularidade à casa dos pais, para garantir a manutenção da casa, arcando com as despesas com alimentação, assistência médica e odontológica, além de outras despesas concernentes ao sustento dos genitores, o que somado à ausência ou baixa renda evidência a dependência econômica da autora.

Constitui início de prova material, a escritura pública de inventário e partilha - espólio de Maurício Amorim Pitton, juntada aos autos, a qual reconhece os pais como herdeiros necessários e legítimos, figurando de igual forma, como beneficiários, no Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (ID 124845590).

Analisados referidos documentos em conjunto com a prova testemunhal, que confirmou os fatos aduzidos na inicial no tocante a ser o filho quem possuía renda e suportava as despesas do lar, resta comprovada a dependência econômica.

Destaco que a dependência econômica dos genitores não precisa ser exclusiva, podendo eles receber a pensão por morte do filho mesmo que tenham outros meios de complementação de renda.

Nesse sentido, dispõe a Súmula nº 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos: **"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva"**.

Desse modo, não havendo, no caso, os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica, os autores fazem jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, AFASTO AS PRELIMINARES, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto, mantendo a sentença.

**É COMO VOTO.**

gabIV/napossen

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DO INSS DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. A r. sentença não está sujeita ao reexame necessário, vez que, embora ilíquida, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015.
3. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
4. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
5. Não havendo, no caso, os dependentes previstos no art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, e demonstrada a dependência econômica da genitora, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Preliminares afastadas. Apelo desprovido. Condenação do INSS em honorários recursais. Alteração, de ofício, dos juros de mora e da correção monetária.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu AFASTAR AS PRELIMINARES, NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003170-48.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O

APELADO: MAGALI TERESA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR - SP143700-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003170-48.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O

APELADO: MAGALI TERESA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR - SP143700-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação da autarquia.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é violou a coisa julgada, com relação a correção monetária e juros.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0003170-48.2015.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: GERSON JANUARIO - MT2628-O

APELADO: MAGALI TERESA BORGES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR - SP143700-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação da autarquia.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

*(...)o entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:*

*1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

*Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.*

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, A1 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*

*3. embargos de declaração rejeitados."*

*(Ecl no AgRg nos Ecl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.*

*2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.*

*3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.*

*4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.*

*5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."*

*(Ecl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)*

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276951-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSELI FATIMA GONCALVES IZIDORO

Advogado do(a) APELANTE: ISABELLA DOS SANTOS MARZO - SP380950-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276951-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSELI FATIMA GONCALVES IZIDORO

Advogado do(a) APELANTE: ISABELLA DOS SANTOS MARZO - SP380950-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de **laudo complementar**; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5276951-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSELI FATIMA GONCALVES IZIDORO

Advogado do(a) APELANTE: ISABELLA DOS SANTOS MARZO - SP380950-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

**Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.**

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

**Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**

**Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.**

**Fica afastada, assim, a questão preliminar.**

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intrazonável, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observa, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

**IV- Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V- Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

(...) Omissis

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

**II. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.**

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278270-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278270-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e **despesas** processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de **laudo complementar**, estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**), para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278270-22.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA FERREIRA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

**Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.**

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

**Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**

**Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.**

**Fica afastada, assim, a questão preliminar.**

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

*12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

*(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)*

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um destímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR E NEGÓ PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. **A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277701-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDIRENE APARECIDA BARBIZAN FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277701-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDIRENE APARECIDA BARBIZAN FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **20% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277701-21.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDIRENE APARECIDA BARBIZAN FERNANDES

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

**Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015. ((ou: no artigo 421, § 1º, do CPC/1973.**

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

**Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**

**Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.**

**Fica afastada, assim, a questão preliminar.**

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

**2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."**

**4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.**

**5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.**

**6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.**

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

(...) Omissis

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, não obstante desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, vez que estes já foram fixados pela sentença em seu patamar máximo.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

---

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idóneo capaz de infirmar as suas conclusões.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, vez que estes já foram fixados pela sentença em seu patamar máximo.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286250-20.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1515/2426

APELANTE: JOSE SEVERINO OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO COSTA CIABOTTI - SP137452-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286250-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE SEVERINO OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO COSTA CIABOTTI - SP137452-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de **despesas** processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286250-20.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOSE SEVERINO OLIVEIRA SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: PAULO COSTA CIABOTTI - SP137452-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).



No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

*12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

*(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)*

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

EMENTA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
  2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
  3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
  4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
  5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
  6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
  7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
  8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
  9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285811-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BUBLITZ

Advogado do(a) APELADO: BRUNA TAISA TELES DE OLIVEIRA - SP295802-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285811-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BUBLITZ

Advogado do(a) APELADO: BRUNA TAISA TELES DE OLIVEIRA - SP295802-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 27/12/2018, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do laudo;
- que deve ser fixado o termo final do benefício;
- que não há compulsoriedade na inclusão no programa de reabilitação;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285811-09.2020.4.03.9999

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 03/08/2019, constatou que a parte autora, construtor civil, idade atual de 46 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 136902211 - Págs. 1/6.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, levantamento de peso, posições forçadas de tronco, e esforço físico, repetição de movimentos do membro superior direito, como é o caso da sua atividade habitual, como construtor civil.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.*

*(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.**

*- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).*

*- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.*

*- A pretensão posta na peça promeial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.*

*- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).*

*- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.*

*- O benefício de aposentadoria por invalidez, está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.*

*- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).*

*- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).*

*- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.*

*- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.*

*- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.*

*- Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

*I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.*

*II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.*

*III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.*

*IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.*

*V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.*

*VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).*

*VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.*

*VIII - Apelação parcialmente provida.*

*(AC n.º 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)*

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 27/12/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprido ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

*Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)*

*Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)*

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL E FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 03/08/2019, constatou que a parte autora, construtor civil, idade atual de 46 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 136902211 - Págs. 1/6.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico, levantamento de peso, posições forçadas de tronco, e esforço físico, repetição de movimentos do membro superior direito, como é o caso da sua atividade habitual, como construtor civil.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.

12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 27/12/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

13. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

16. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

19. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168920-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARCELINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS FERNANDES - SP248210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5168920-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE MARCELINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS FERNANDES - SP248210-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural exercido de 01.01.1965 a 31.12.2012 e de 01.01.2017 até 25.02.2019 (data da audiência), verbis:

**"Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido de JOSÉ MARCELINO DA SILVA apenas para reconhecer que ele exerceu atividade rural, como segurado especial, de 01.01.1965 a 31.12.2012 e de 01.01.2017 até 25.02.2019 (data da audiência em que as testemunhas confirmaram esses fatos), devendo o INSS averbar esse tempo de atividade rural do autor em seus registros para todos os fins, exceto para carência. Com fundamento no art. 39 da LBPS, JULGO IMPROCEDENTE o pedido do autor contra o INSS, deixando de condenar o réu a lhe pagar aposentadoria por idade (rural), uma vez que ficou provado que o autor não exerceu atividade rural nos 180 meses imediatamente anteriores à data de seu pedido administrativo. Como cada litigante foi em parte vencedor e vencido, havendo sucumbência recíproca que arbitro em 50% para cada parte, as despesas do processo ficam recíproca e proporcionalmente distribuídas e compensadas entre as partes na medida de suas sucumbências (CPC, art. 86, caput), observando que o réu é isento das custas e o autor, beneficiário da justiça gratuita, o que não impede a compensação. Fixo a verba honorária em R\$1.000,00, corrigidos desta data, com juros legais de mora a contar do trânsito em julgado. Como os honorários não se compensam (CPC, art. 85, §14), condeno o autor a pagar ao INSS e o INSS a pagar ao advogado do autor 50% da verba honorária (isto é, R\$500,00), já com os acréscimos acima especificados. Sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, a execução dessas verbas, no prazo decadencial de cinco anos, depende da prova de que perdeu a condição de necessitado (CPC, art. 98, §3º). P.I.C."**

O INSS, ora recorrente, pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação do labor rural no período reconhecido pela sentença, pela fragilidade da prova testemunhal quanto ao primeiro período averbado e pela ausência de início de prova material a partir de 2017 (segundo período averbado).

A parte autora pede a reforma parcial da sentença ao argumento, em síntese, que satisfaz os requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Por uma questão de método, ingresso na análise conjunta dos recursos.

Para a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Em relação aos segurados especiais, o artigo 39 da Lei nº 8.213/91 estabelece que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não se exige o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

Quanto à carência do trabalhador rural boia-fria, diarista ou volante, a despeito da controvérsia existente, comungo do entendimento adotado pelo Eg. STJ segundo o qual este se equipara ao segurado especial previsto no art. 11, VII, da 8.213/91, (e não ao contribuinte individual ou ao empregado rural), sendo inexigível, portanto, o recolhimento de contribuições para fins de concessão do benefício, bastando a comprovação do efetivo desempenho de labor agrícola, nos termos dos artigos 26, III, e 39, I da Lei de Benefícios.

Confiram-se:

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. BOIA-FRIA. EQUIPARAÇÃO À CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.**

1. Não merece prosperar a tese de violação do art. 1.022 do CPC, porquanto o acórdão combatido fundamentou, claramente, o posicionamento por ele assumido, de modo a prestar a jurisdição que lhe foi postulada.

2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é de que o trabalhador rural boia-fria, diarista ou volante, é equiparado ao segurado especial de que trata o inciso VII do art. 11 da Lei n. 8.213/1991, quanto aos requisitos necessários para a obtenção dos benefícios previdenciários.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp. nº 1.667.753, Rel: Ministro Og Fernandes, julgado em 07/11/2017)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. BOIA-FRIA. CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.**

1. Na hipótese dos autos, extrai-se do acórdão objurgado que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça de que é assegurada a condição de segurado especial ao trabalhador rural denominado "boia-fria".

2. Recurso Especial não provido." (REsp 1674064/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 27/06/2017)

Igual entendimento é adotado pelo TRF4ª Região:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TEMPO RURAL. DESCONTINUIDADE. TRABALHADOR RURAL BOIA-FRIA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO.**

1. A comprovação do exercício de atividade rural deve-se realizar na forma do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, mediante início de prova material complementado por prova testemunhal idônea.

2. O fato de a parte autora ter exercido atividade urbana não constitui óbice, por si só, ao seu enquadramento como segurada especial, porquanto os artigos 143 e 48, §2º, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a descontinuidade do trabalho campesino. 3. Esta Corte já pacificou o entendimento de que o trabalhador rural boia-fria deve ser equiparado ao segurado especial de que trata o art. 11, VII, da Lei de Benefícios, sendo-lhe dispensado, portanto, o recolhimento das contribuições para fins de obtenção de benefício previdenciário.

4. Cumprido o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício de atividade rural durante o período exigido em lei, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data do requerimento administrativo. (TRF4 5045193-81.2017.4.04.9999, SEXTA TURMA, Relator ARTUR CÉSAR DE SOUZA, juntado aos autos em 12/04/2018)

Portanto, a aposentadoria por idade do trabalhador rural boia-fria, diarista, ou volante se rege pelo inciso I, do artigo 39 da Lei 8.213/1991, sem as limitações temporais do artigo 143 da Lei 8.213/1991, estando ele dispensado do recolhimento das contribuições para fins de obtenção do benefício.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

No caso concreto, a parte autora nasceu em 12/10/1957, implementando o requisito etário em 2017.

Segundo a inicial, criado desde pequeno no campo, o Autor desde tenra idade já se engajava na fãina campestre ao lado de seus genitores – Abílio Marcelino da Silva e Ana Maria de Jesus, desempenhando labores típicos da roça para fins de ajudar no sustento de sua família. Por volta do ano de 1965, quando contava com 08 (oito) anos de idade, o Autor, juntamente com seus familiares, laborava na condição de lavrador em uma propriedade rural localizada no bairro rural denominado “Lajado”, no município de Duplo Céu/SP, onde ajudava no plantio e colheita de arroz, feijão e milho, além de ajudá-los a carpir a roça, tendo tal atividade se estendido até o ano de 1968. Em 1969, o Autor e seus familiares se mudaram para o bairro rural do Córrego do Suspiro, no município de Américo de Campos/SP, na propriedade rural pertencente a Sra. VILMA ALVES, denominada Sítio Caiapó, onde laboraram em sistema de parceria, tocando lavoura de café ali existente, até 1974. No ano de 1975, mudou-se para a propriedade rural pertencente ao Sr. REALINO PEREIRA DE ALMEIDA, denominada Sítio Santo Antônio, situada no Córrego do Suspiro, no município de Américo de Campos/SP, onde laborou como lavrador, desempenhando serviços gerais do campo, tais como roçar pasto, arrumar cerca, arrancar toco, dentre outros, e retro, até 1978. Em 1979, mudou-se para o Sítio Santa Rita, de propriedade do Sr. AYER FERREIRA DE ABREU, no Córrego do Suspiro, no município de Américo de Campos/SP, onde laborou como lavrador diarista na lavoura de arroz, café e milho ali existentes, realizando serviços diversos do campo, até 1981. Em 1982, mudou-se para a propriedade rural do Sr. ANTONIO CARNAVAL, denominada Sítio Santo Antônio, no Córrego do Botelho, no município de Pontes Gestal/SP, onde laborou como meiro, tocando roça de café, até 1983. Em 1984, regressou para o Sítio Caiapó, pertencente a Sra. VILMA ALVES, no Córrego do Suspiro, no município de Américo de Campos/SP, onde laborou em sistema de parceria, no cultivo de roça de café, arroz e milho, até 1985, sendo que no ano de 1986, laborou no mesmo local, todavia, exercendo labor como lavrador, realizando serviços diversos do campo. No período de 1987 até 1989 o Autor laborou na propriedade rural denominada Estância Senhor Bom Jesus, localizada no Córrego do Suspiro, no município de Américo de Campos/SP, pertencente ao Sr. ANTONIO ALVES, em sistema de parceria, cultivando roça de arroz, café e milho, da qual extraía o sustento de sua família. De 1990 até Julho de 1992, o Autor continuou a desempenhar serviço na Estância Senhor Bom Jesus, em sistema de parceria, todavia, nesta oportunidade, cultivando roça de algodão, além de realizar serviços diversos do campo. Posteriormente, o Autor firmou contrato de parceria com o Sr. MOACIR BOMBONATO, tendo laborado de 01/08/1992 a 31/08/1995, no Sítio Boa Vista, no Córrego do Suspiro, no município de Américo de Campos/SP, em sistema de parceria, no cultivo de roça de café. De 01/10/1995 a 31/03/1996, passou a laborar como trabalhador rural, devidamente registrado, na propriedade rural do Sr. ADRIANO PEDRO DA SILVA, denominada Sítio Nossa Senhora Aparecida, no município de Américo de Campos/SP. Em Abril/1996, mudou-se para a Fazenda São Paulo, localizada na Cabeceira das Águas Paradas, no município de Américo de Campos/SP, de propriedade do Sr. JULIO SCRIBONI, onde laborou como lavrador, desempenhando serviços diversos do campo, bem como também como retirante, até o mês de Setembro/1997. Em Outubro/1997, mudou-se para a propriedade rural denominada Sítio São José, pertencente ao Sr. ROGÉRIO VICENTE MARTIOLI, situada na Fazenda Águas Paradas (Córrego do Veado/Córrego do Suspiro), no município de Américo de Campos/SP e, desde então, o Autor labora como lavrador bóia-fria para diversos proprietários do referido município dentre os quais pode se destacar os senhores Adenir Carolino, Antonio Ferreira de Abreu, Vander Antonio Croque, José Moura (conhecido pelo apelido de “Zé Branco”), e o próprio senhor Rogério Vicente Martioli, realizando tarefas das mais variadas, tais como colheita de laranja, plantio de milho, roçar pasto, arrumar cercas, dentre outras. Esclarece que, no período de 02/01/2013 a 30/12/2016, o Requerente laborou como diretor do departamento de agricultura e pecuária do município de Américo de Campos/SP e, a partir de janeiro/2017, retornou ao exercício de sua atividade campestre, como lavrador, realizando serviços diversos do campo para diversos proprietários do município de Américo de Campos, atividade esta que perdura até hoje.

Para comprovar o labor rural, trouxe aos autos os seguintes documentos: Declaração de Exercício de Atividade Rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga (ID 124879621); declaração fornecida pelo próprio autor (ID - 124879621 - Pág. 13/14); declarações (ID 124879621 - Pág. 15/18); certidão – ID 124879621 - Pág. 19/20 de que o autor, em 1985, se qualificou como lavrador no cartório; certificado de participação do autor em curso de Apoio e Treinamento ao Agricultor – 1994 (ID 124879621 - Pág. 21); certificado de conclusão de cursos relacionados ao labor rural – 1994 (ID 124879621 - Pág. 22); Contrato particular de Parceria Agrícola, autor residente no Sítio Boa Vista; prazo de três anos – de 01/08/92 a 31/08/95 (ID 124879621 - Pág. 23/24); certidão expedida pela Secretaria de Segurança Pública de que o autor se qualificou como lavrador ao requerer sua identidade – em 1985 (ID 124879621 - Pág. 25); sua certidão de casamento em 1984 onde está qualificado como lavrador (ID 124879621 - Pág. 26); sua CTPS (ID 124879621 - Pág. 27/30) com vínculo rural de 01/10/95 a 31/03/96 e vínculo urbano de 02/01/2013 a 30/12/2016; guias de recolhimento da previdência Social (ID 124879621 - Pág. 31); documento escolar em nome de sua filha (ID 124879621 - Pág. 33/36) domicílio em zona rural; título de eleitor – 1976, onde está qualificado como lavrador (ID 124879621 - Pág. 37); certidão de casamento de 2010 onde está qualificado como lavrador (ID 124879621 - Pág. 38); certidões de nascimento de filhas – 1985, 1988, 1991 onde está qualificado como lavrador (ID 124879621 - Pág. 39/41); inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais – 1986 (ID 124879621 - Pág. 42) e mensalidade do sindicato 07 a 12/88 (ID 124879621 - Pág. 43)

Os documentos apresentados constituem início de prova material do exercício da atividade rural, os quais foram corroborados pela prova testemunhal, firme e coesa, a corroborar os períodos reconhecidos no decísium.

Em seu depoimento, o autor afirmou que, de 1965 a 2012, trabalhou com lavoura de café, em parceria com Antônio Alves, Vilma, Moacir Bombonato, Antônio Carnaval, em três propriedades na região do Córrego do Suspiro, no Córrego do Veado e numa propriedade na região do Botelho. Desde 2017, ele trabalha em parceria com a testemunha Carolino, em lavoura de milho e, quando não está trabalhando com milho, trabalha apanhando laranja e fazendo outros serviços na propriedade da testemunha Adenir Carolino. Reside na propriedade do Rogério Martioli, mas vai trabalhar na propriedade da testemunha Adenir Carolino. Menciona que Adenir Carolino sabe que trabalhou com café nas propriedades de Antônio Alves e Vilma, uma vez que o pai de Adenir Carolino tinha propriedade vizinha à deles e, posteriormente, comprou essas propriedades.

A testemunha Antônio Ferreira de Abreu trabalhou como diarista com o autor em plantações de café, arroz, milho etc. O sr. Ângelo Antônio de Abreu sabe que o autor trabalhava nas propriedades de Vilma e Antônio Alves porque ele tinha propriedade vizinha às destes e, portanto, via o autor trabalhando ali quando passava para ir para sua propriedade.

A testemunha Adenir Carolino disse que o autor trabalha como diarista, fazendo cerca, carpindo e outros serviços. Além de diarista, a partir de 2017, o autor é parceiro da testemunha em lavoura de milho, mas, como não tem colheita o ano todo, nos demais períodos o autor trabalha como diarista, inclusive para a própria testemunha, fazendo cercas, apanhando laranjas, cortando cana e carpindo. Disse que conhece o autor há cerca de 34 anos e, por volta de 1984/1985, o autor trabalhou num sítio de dois herdeiros da família Alves, sra. Vilma Alves e sr. Antônio Alves, que faziam divisa com a da testemunha. O autor trabalhou nessas propriedades por uns oito, anos em plantação de milho, café e algodão. Depois disso, ele trabalhou noutra propriedade vizinha, do sr. Moacir Bombonato, em plantação de café. Em 2006, a testemunha adquiriu as propriedades de Vilma e Antônio Alves. A testemunha Antônio Ferreira de Abreu disse que o autor está trabalhando em parceria com outra pessoa, em plantação de milho, desde 2017. Sabe disso porque o autor é seu vizinho e o conhece há cerca de 40 anos. Quando não é época de colheita, o autor trabalha por dia para diversas pessoas, como por exemplo para a pessoa com quem ele planta milho. Antes de 2017, ele trabalhou na prefeitura por quatro anos, de 2013 a 2017. Antes de 2013 ele trabalhava com plantação de café e de milho para Moacir Bombonato, na década de 1980, também tirava leite para várias pessoas. Trabalhou também com Ayer Ferreira de Abreu como diarista, mais ou menos de 1979 a 1980, com plantação de arroz, milho e café. Também trabalhou com Júlio Scriboni, tirando leite, também com Adriano Pedro e em parceria com diversas pessoas. O autor e sua esposa trabalhavam para sua sobrevivência.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período reconhecido no decísium.

O autor não faz jus à aposentadoria por idade rural porque, a despeito de ter exercido atividade predominantemente rural ao longo de sua vida, no período de carência possui vínculo urbano que não pode ser reputado de curta duração: de 02.01.2013 a 30.12.2016, conforme declaração de ID 124879624 - Pág. 1, onde consta que o autor trabalhou como servidor público municipal para o Município de Américo de Campos nesse período.

Destaca que o labor urbano exercido por curtos períodos, especialmente na entressafra, quando o trabalhador campesino precisa se valer de trabalhos esporádicos que lhe assegurem sobrevivência, não constitui óbice, por si só, ao reconhecimento do labor rural.

Todavia, no caso concreto, diversa é a hipótese dos autos em que o vínculo urbano do autor durou quase quatro anos, tendo se dado no período de carência, descontinuidade que ensejou a descaracterização da sua condição de rurícola, sendo de rigor a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural.

Ante o exposto, nego provimento a ambos os recursos.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. LABOR RURAL COMPROVADO NO PERÍODO DECLINADO. ARTIGO 55, §2º DA LEI 8.213/91. TEMPO NÃO COMPUTADO PARA FINS DE CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA DE LONGA DURAÇÃO NO PERÍODO DE CARÊNCIA.**

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

6. Como implemento do requisito etário em 2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido.

7 - Para comprovar o labor rural a parte autora apresentou os seguintes documentos: Declaração de Exercício de Atividade Rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga (ID 124879621 ); declaração fornecida pelo próprio autor (ID - 124879621 - Pág. 13/14); declarações (ID 124879621 - Pág. 15/18); certidão – ID 124879621 - Pág. 19/20 de que o autor, em 1985, se qualificou como lavrador no cartório; certificado de participação do autor em curso de Apoio e Treinamento ao Agricultor – 1994 (ID 124879621 - Pág. 21); certificado de conclusão de cursos relacionados ao labor rural – 1994 (ID 124879621 - Pág. 22); Contrato particular de Parceria Agrícola, autor residente no Sítio Boa Vista; prazo de três anos – de 01/08/92 a 31/08/95 (ID 124879621 - Pág. 23/24); certidão expedida pela Secretaria de Segurança Pública de que o autor se qualificou como lavrador ao requerer sua identidade – em 1985 (ID 124879621 - Pág. 25); sua certidão de casamento em 1984 onde está qualificado como lavrador (ID 124879621 - Pág. 26); sua CTPS (ID 124879621 - Pág. 27/30) com vínculo rural de 01/10/95 a 31/03/96 e vínculo urbano de 02/01/2013 a 30/12/2016; guias de recolhimento da previdência Social (ID 124879621 - Pág. 31); documento escolar em nome de sua filha (ID 124879621 - Pág. 33/36) domicílio em zona rural; título de eleitor – 1976, onde está qualificado como lavrador (ID 124879621 - Pág. 37); certidão de casamento de 2010 onde está qualificado como lavrador (ID 124879621 - Pág. 38); certidões de nascimento de filhas – 1985, 1988, 1991 onde está qualificado como lavrador (ID 124879621 - Pág. 39/41); inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais – 1986 (ID 124879621 - Pág. 42) e mensalidade do sindicato 07 a 12/88 (ID 124879621 - Pág. 43)

8. Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora NO PERÍODO RECONHECIDO NO DECISUM.

9. Comprovado o labor rural no período, a procedência desse pedido era de rigor, com a averbação do tempo laborado na roça no período de **01.01.1965 a 31.12.2012 e de 01.01.2017 até 25.02.2019**.

10. O tempo de trabalho rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91, como acertadamente proclamado no decisum.

11. O autor não faz jus à aposentadoria por idade rural porque, a despeito de ter exercido atividade predominantemente rural ao longo de sua vida, no período de carência possui vínculo urbano que não pode ser reputado de curta duração: de 02.01.2013 a 30.12.2016, conforme declaração de ID 124879624 - Pág. 1, onde consta que o autor trabalhou como servidor público municipal para o Município de Américo de Campos nesse período.

12. No caso concreto, o vínculo urbano do autor durou quase quatro anos, tendo se dado no período de carência, descontinuidade que ensejou a descaracterização da sua condição de rural, sendo de rigor a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural.

13. Recursos desprovidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento a ambos os recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5403321-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUILHERME ABRAO

Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5403321-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUILHERME ABRAO

Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária e determinar a aplicação dos honorários advocatícios, mantendo, no mais, o determinado na sentença.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro no concernente à aplicação dos honorários advocatícios, tendo em vista que o Código de Processo Civil regulamenta o pagamento de honorários advocatícios em causas onde a Fazenda Pública seja parte no Art. 85, § 3º, determinando que a base de cálculos dos honorários advocatícios corresponde ao proveito econômico (valor total da condenação), o que vai contra a disposição da Súmula 111 do STJ, que determina a limitação à data da sentença. Requer sejam acolhidos os presentes embargos de declaração para corrigir a contradição estampada, e ao final declarar em sede de embargos de declaração que o embargante tem direito aos honorários sucumbenciais, conforme dispõe o artigo 85, §2º do Código de Processo Civil, sem a limitação da súmula 111 do STJ - vez que ela é contraditória com a redação do Novo CPC. Mantendo os demais dispositivos do r. acórdão como prolatado.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5403321-77.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GUILHERME ABRAO

Advogados do(a) APELANTE: ROSINALDO APARECIDO RAMOS - SP170780-A, SEBASTIAO DA SILVA - SP351680-N, LARISSA FATIMA RUSSO FRANCOZO - SP376735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material, vez que os honorários advocatícios foi determinado em conformidade com entendimento desta E. Turma de julgamento.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199)Nº 6072730-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ARNALDO MODELLI - SP103510-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6072730-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ARNALDO MODELLI - SP103510-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a reconhecer e averbar os períodos de janeiro de 1988 a dezembro de 1995, acrescentar os tempos aos demais já reconhecidos em sede administrativa e, caso a averbação de tais períodos convertidos seja suficiente, promover a concessão da aposentadoria.

Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 6072730-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA FERREIRA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ARNALDO MODELLI - SP103510-N

PARTE RÉ: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.
2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.
3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO.**

1. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).
2. Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.
3. Remessa oficial não conhecida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008011-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SIVANIL LEANDRO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008011-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SIVANIL LEANDRO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração opostos pela autarquia (Id 116922003 p. 1/7).

Alega o Instituto embargante que no caso dos autos, os PPP's não estão assinados pelos profissionais competentes, logo, não se prestaram a provar atividade especial. Aduz que o v. acórdão, salvo melhor juízo, violou os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, tendo em vista a não comprovação de exposição a agentes nocivos de forma habitual e permanente, bem como o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Requer-se, pois, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que sejam esclarecidos os vícios apontados, integralizando-se o acórdão, inclusive para fins de prequestionamento necessário a abertura da via recursal superior.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5008011-90.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SIVANIL LEANDRO SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA - SP265644-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...) No caso dos autos a parte autora recebe benefício de aposentadoria NB 166.980.736-0 desde 14/11/2013, contudo, afirma ter direito à sua revisão, pois o INSS deixou de reconhecer como atividade especial os períodos de 07/03/1995 a 31/08/2002, 01/09/2002 a 31/12/2006, 01/01/2008 a 31/12/2008, 01/01/2009 a 31/12/2009 e 01/01/2010 a 28/02/2010.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos acima indicados.

**Atividade Especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 19/11/2003 a 31/12/2006, vez que trabalhou como operador de máquinas, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 86,9 dB(A), enquadrado pelo código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (PPP id 1687374 p.31/32);

- 01/01/2008 a 31/12/2008, 01/01/2009 a 31/12/2009 e 01/01/2010 a 28/02/2010, vez que trabalhou como operador de máquinas, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 86,5 dB(A), enquadrado pelo código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (PPP id 1687374 p. 33/35).

Os períodos de 07/03/1995 a 31/08/2002 e 01/09/2002 a 18/11/2003 devem ser computado como tempo de serviço comum, pois o autor ficou exposto a ruído de 86,6/86,9 dB(A), abaixo do limite exigido pelo Decreto nº 2.172/97 que era acima de 90 dB(A).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, o autor comprovou o trabalho insalubre nos períodos de 19/11/2003 a 31/12/2006, 01/01/2008 a 31/12/2008, 01/01/2009 a 31/12/2009 e 01/01/2010 a 28/02/2010 devendo o INSS convertê-los em tempo de serviço comum e revisar a RMI do benefício NB 42/166.980.736-0 desde a DER em 14/11/2013.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anotem-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do autor** para reconhecer a atividade especial exercida de 19/11/2003 a 31/12/2006, 01/01/2008 a 31/12/2008, 01/01/2009 a 31/12/2009 e 01/01/2010 a 28/02/2010, revisando a RMI do benefício NB 42/166.980.736-0 desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto." grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto." grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ao contrário do alegado pelo INSS, os documentos que comprovam atividade especial exercida pelo autor estão corretamente preenchidos e assinados pelo representante legal da empresa.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. Ao contrário do alegado pelo INSS, os documentos que comprovam atividade especial exercida pelo autor estão corretamente preenchidos e assinados pelo representante legal da empresa.
4. O prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6072630-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE CARDOSO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6072630-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE CARDOSO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Nos termos do artigo 49, inciso II, da mencionada Lei, o benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo, qual seja, 21 de maio de 2015 (página 18). Os juros de mora devidos são os juros legais e incidem à razão de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, §1º do Código Tributário Nacional, a partir da citação. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas. Ademais, os índices adotados devem obedecer à modulação dos efeitos do julgamento da ADI nº 4357. Dessa forma, até o dia 25 de março de 2015, serão aplicados os juros da caderneta de poupança, conforme dispõe a Lei nº 11.960/09, observando-se, após tal data, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). A autarquia possui isenção em relação ao pagamento das custas e emolumentos (artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96; artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo artigo 3º da MP 2180-35/01 e do artigo 8º, §1º, da Lei nº 8.620/93). Pelo exposto, julgo procedente o pedido formulado na inicial, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar o do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) a conceder o benefício previdenciário de aposentadoria por idade ao autor, no valor de um salário mínimo, a contar da data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros conforme supra mencionado. Ademais, o requerido arcará com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula III do Superior Tribunal de Justiça. P.R.I.”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: os contratos de parceria não devem ser considerados à míngua do necessário registro contemporâneo, nos termos dos arts. 369 e 370 do CPC, c/c o inciso I, do art. 127, da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973); não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; juros de mora e correção monetária.

Regulamente processado o feito, os autos subirão a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6072630-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VICENTE CARDOSO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA - SP117426-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado “**para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima**”.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

#### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 21/04/1955.

Como implemento do requisito etário em 2015, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2015, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor é trabalhador rural desde tenra idade. De 1988 a 1989 trabalhou na Chácara São Pedro, Bairro São Pedro, no município de Valinhos/SP, propriedade rural de Pedro Stupiglia Filho, no cultivo de figos e pêssegos. Do período traz, como início de prova material, sua certidão de casamento (ID 97587008 - Pág. 66) e contrato de parceira agrícola; de 1990 a 1991 trabalhou na Chácara Vista Linda, no município de Valinhos/SP, propriedade rural de João Pelegrini, no cultivo de figo roxo e, como início de prova material, trouxe contratos de parceira agrícola; de 1991 a 2005 trabalhou na Chácara Santa Albina, no município de Valinhos/SP, propriedade rural de João e José Pelegrini, no cultivo de figos roxos. Como início de prova material trouxe contratos de parceria agrícola dos quais destaco: de 01/05/97 a 30/04/98 (ID 97587008 - Pág. 32/33); de 01/05/98 a 30/04/99 (ID 97587008 - Pág. 36/37); de 01/05/99 a 30/04/2000 (ID 97587008 - Pág. 38/40); de 01/05/2001 a 30/04/2002 (ID 97587008 - Pág. 41/42); de 01/05/2002 a 30/04/2003, com firma reconhecida (ID 97587008 - Pág. 43/44); de 01/05/2003 a 30/04/2004 (ID 97587008 - Pág. 45/46); de 01/05/2004 a 30/04/2005 (ID 97587008 - Pág. 51/54); recortes de jornal referente ao cultivo de figo, onde ele consta como meeiro; de 2005 a 2011 trabalhou no Sítio Alvorada, no município de Valinhos/SP, propriedade rural de Isael Ramos, no cultivo de figo roxo, e juntou, como início de prova material, contratos de parceira agrícola, onde o autor e sua esposa estão qualificados como agricultores, com prazo de vigência 02/01/2006 a 01/01/2008 (ID 97587008 - Pág. 55/57) e de 02/01/2008 a 01/01/2010, com firma reconhecida (ID 97587008 - Pág. 58/61); recorte de jornal referente ao cultivo de figo, onde ele consta como meeiro; de 2011 até o momento trabalha no Sítio Repouso do Espírito Santo, na propriedade rural da família, localizada na Estrada para o Bairro do Lima Rico, no município de Tuiuti/SP e, como início de prova material, juntou escritura do imóvel; ITBI (ID 7587008 - Pág. 67), declaração do ITR - 2013, 2014 (ID 97587008 - Pág. 68/77), contas de energia elétrica denominadas como classe rural (ID 97587008 - Pág. 78/101), cupom sem valor fiscal (ID 97587008 - Pág. 108); pedidos (ID 97587008, pg. 102 /108) etc.

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Ainda que alguns dos contratos de parceria não estejam com firma reconhecida e o INSS questione sua validade, fato é que, inúmeros dos contratos de parceria celebrados no período de carência possuem firma reconhecida e estão em harmonia com o conjunto probatório dos autos.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

A testemunha Alcides Stopiglia afirmou que conhece o autor há 30 anos e que ele sempre trabalhou em atividade rural como meeiro, na produção de figo, juntamente com seus familiares. Narrou, ainda, que trabalhou em uma chácara cujo dono chamava Pedro e depois se mudou para outra chácara no São Pedro. Depois disso, foi morar com o "Pelegrino", que também cultivava figo.

A testemunha Sirlei Zanetolo Pelegrini acrescentou que o autor e sua família trabalharam para ela na colheita de figo, sendo que laboraram na Chácara Vista Linda entre 1990 até meados do ano 2000 e na Chácara Santa Albina até o ano de 2005. Afirmou, ainda, que, atualmente, o autor trabalha em uma chácara de sua propriedade e cultiva goiaba.

Por fim, a testemunha José Rubens Patrício Morosi relatou que conhece o autor desde 2012 e comercializa as goiabas produzidas por ele. Acrescentou que o requerente possui sua própria chácara, de aproximadamente 1 alqueire, onde trabalha com a família plantando e colhendo goiaba. Ponderou que o início de prova documental, acompanhado de prova testemunhal é suficiente para demonstração do exercício de atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

#### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de juros de mora e correção monetária.

É COMO VOTO.

\*/gabiv/solveir..

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1531/2426

- 1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
- 2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.
- 3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
- 4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
- 5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
- 6 - Como o implemento do requisito etário em 2015, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2015 mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos.
7. Segundo a inicial, o autor é trabalhador rural desde tenra idade. De 1988 a 1989 trabalhou na Chácara São Pedro, Bairro São Pedro, no município de Valinhos/SP, propriedade rural de Pedro Stupiglia Filho, no cultivo de figos e pêssegos. Do período traz, como início de prova material, sua certidão de casamento (ID 97587008 - Pág. 66) e contrato de parceira agrícola; de 1990 a 1991 trabalhou na Chácara Vista Linda, no município de Valinhos/SP, propriedade rural de João Pelegrini, no cultivo de figo roxo e, como início de prova material, trouxe contratos de parceira agrícola; de 1991 a 2005 trabalhou na Chácara Santa Albina, no município de Valinhos/SP, propriedade rural de João e José Pelegrini, no cultivo de figos roxos. Como início de prova material trouxe contratos de parceira agrícola dos quais destaco: de 01/05/97 a 30/04/98 (ID 97587008 - Pág. 32/33); de 01/05/98 a 30/04/99 (ID 97587008 - Pág. 36/37); de 01/05/99 a 30/04/2000 (ID 97587008 - Pág. 38/40); de 01/05/2001 a 30/04/2002 (ID 97587008 - Pág. 41/42); de 01/05/2002 a 30/04/2003, com firma reconhecida (ID 97587008 - Pág. 43/44); de 01/05/2003 a 30/04/2004 (ID 97587008 - Pág. 45/46); de 01/05/2004 a 30/04/2005 (ID 97587008 - Pág. 51/54); recortes de jornal referente ao cultivo de figo, onde ele consta como meeiro; de 2005 a 2011 trabalhou no Sítio Alvorada, no município de Valinhos/SP, propriedade rural de Isael Ramos, no cultivo de figo roxo, e juntou, como início de prova material, contratos de parceira agrícola, onde o autor e sua esposa estão qualificados como agricultores, com prazo de vigência 02/01/2006 a 01/01/2008 (ID 97587008 - Pág. 55/57) e de 02/01/2008 a 01/01/2010, com firma reconhecida (ID 97587008 - Pág. 58/61); recorte de jornal referente ao cultivo de figo, onde ele consta como meeiro; de 2011 até o momento trabalha no Sítio Repouso do Espírito Santo, na propriedade rural da família, localizado na Estrada para o Bairro do Lima Rico, no município de Tuiuti/SP e, como início de prova material, juntou escritura do imóvel; ITBI (ID 7587008 - Pág. 67), declaração do ITR - 2013, 2014 (ID 97587008 - Pág. 68/77), contas de energia elétrica denominado como classe rural (ID 97587008 - Pág. 78/101), cupom sem valor fiscal (ID 97587008 - Pág. 108); pedidos (ID 97587008, pg. 102 /108).
- 8 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.
- 9 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
10. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
11. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
12. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
17. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de juros de mora e correção monetária.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001350-95.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ERIVALDO DE SOUZA OLIVEIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001350-95.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ERIVALDO DE SOUZA OLIVEIRA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelação** contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 1726798):

“(…)

*Sendo assim, na hipótese em apreço, conclui-se que a parte autora, requerente do benefício, tem direito à contagem do tempo especial, em decorrência do elevado ruído, e também da exposição a produtos químicos, quando trabalhou nas empresas:*

*Indústrias Arteb S/A em recuperação judicial – 01/03/1988 a 30/04/1990*

*Sogefi Filtration Do Brasil Ltda - 05/11/1990 a 14/08/1992*

*Tamet E. Pesada Ltda – Me - 01/10/1993 a 06/04/1994*

*Special Point Auto Posto Ltda - 03/05/2016 a 20/01/2017*

*Cuido, em seguida, da contagem de tempo de serviço da parte autora.*

**C – CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO DA PARTE AUTORA**

*Conforme planilha de contagem de tempo de serviço, elaborada no Juizado Especial Federal de São Paulo, anexa, que faz integra esta sentença, verifica-se que a parte autora trabalhou, até o requerimento administrativo de dia 20-01-2017 (DER) – NB 46/179.954.648-6, durante 25 (vinte e cinco) anos e 24 (vinte e quatro) dias.*

*Há direito à concessão de aposentadoria especial.*

**III - DISPOSITIVO**

*Diante do exposto, no que pertine à matéria preliminar, rejeito a prescrição, conforme art. 103, da Lei Previdenciária.*

*No que alude ao mérito, com esteio no art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil vigente, e no art. 57, da Lei nº 8.213/91, julgo procedente o pedido de concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, formulado por ERIVALDO DE SOUZA OLIVEIRA, nascido em 06-04-1969, filho de Maria das Neves de Sousa Oliveira e de Dario Curcino de Oliveira, inscrito no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 131.467.068-90, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS.*

*Determino averbação do tempo correspondente ao labor prestado em especiais condições comuns e especiais, sujeito a ruído e a derivados de hidrocarbonetos, da seguinte forma:*

*Indústrias Arteb S/A em recuperação judicial – 01/03/1988 a 30/04/1990*

*Sogefi Filtration Do Brasil Ltda - 05/11/1990 a 14/08/1992*

*Tamet E. Pesada Ltda – Me - 01/10/1993 a 06/04/1994*

*ZF do Brasil Ltda. - 20/05/1994 a 16/12/1998*

*ZF do Brasil Ltda. – 17/12/1998 a 08/04/2014*

*Special Point Auto Posto Ltda - 03/05/2016 a 20/01/2017*

*Conforme planilha de contagem de tempo de serviço, integrante desta sentença, verifica-se que a parte autora trabalhou, até o requerimento administrativo de 20-10-2017 (DER) – NB 46/179.954.648-6, durante 25 (vinte e cinco) anos e 24 (vinte e quatro) dias.*

*Há direito à concessão de aposentadoria especial, nos termos dos arts. 57 e seguintes, da Lei nº 8.213/91.*

*Fixo termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo – dia 20-01-2017 (DER) – NB 46/179.954.648-6.*

*Antecipo os efeitos da tutela de mérito e determino imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora. Decido com arrimo no art. 300, do Código de Processo Civil.*

*Atualizar-se-ão os valores conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal.*

*Antecipo os efeitos da tutela de mérito e determino imediata concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora. Decido com arrimo no art. 300, do Código de Processo Civil.*

*Condeno a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Atuo com arrimo no art. 85, do Código de Processo Civil, e no verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.*

*Está o réu dispensado do reembolso dos valores das custas processuais, pois a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita e nada recolheu. Confirma-se art. 4º, parágrafo único, Lei n. 9.289/96.*

*A presente sentença não está sujeita ao reexame necessário, conforme art. 496, § 3º, I do novo Código de Processo Civil.*

*Integram a presente sentença os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais – CNIS, e tabela de contagem de tempo de contribuição, referentes à parte autora.*

*Com o trânsito em julgado, expeça-se o necessário.*

*Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.*

*Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Oficie-se.*

“(…)

*São Paulo, 25 de setembro de 2017.”*

”

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que (ID 1726797):

- a partir da Lei 9.032/95, é vedada a conversão de qualquer tempo de serviço comum em especial, inclusive o laborado anteriormente a 1995, para fins de concessão de aposentadoria especial, e, em razão da modificação do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial do benefício, tornou-se incompatível a aplicação concomitante da legislação revogada e da legislação em vigor, de forma que, se o requerimento administrativo foi protocolado posteriormente à alteração legal que vedou a conversão, não tem direito o requerente;

- não pode ser concedida aposentadoria especial sem que tenha havido o número mínimo de contribuições exercidas exclusivamente em atividades especiais;

- o uso de EPI eficaz afasta a especialidade da atividade;

- quanto ao período de 01.10.1993 a 06.04.1994, o laudo apresentado é extemporâneo;

- quanto ao período de 03.05.2016 a 20.01.2017, o laudo apresentado faz referência somente a ‘hidrocarbonetos’, sem especificar quais, de maneira que não é possível auferir se o princípio ativo a que estava exposto o trabalhador era nocivo;

- a CTPS constitui apenas indicio de que o seu portador exerceu a atividade ali registrada. Assim, é indispensável a apresentação dos formulários SB-40, DISES SE 5235 ou DSS-803, ou PPP, a fim de comprovar a efetiva exposição do autor ao agente ‘eletricidade’;

- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública deve respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem apresentação de contrarrazões no prazo legal, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 1726784).

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001350-95.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

APELADO: ERIVALDO DE SOUZA OLIVEIRA

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EDUARDO DOS SANTOS SOUSA - SP227621-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tempo-presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF 3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), semprezinhos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

**PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.**

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idôneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorregado acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

#### DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutas palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA**

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial1 DATA:20/03/2018.

## DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação às aquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

*(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

*- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.*

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

## DOS AGENTES QUÍMICOS HIDROCARBONETOS

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

No caso dos autos, trata-se de exposição derivada de hidrocarbonetos (gasolina, álcool, diesel), de forma habitual e permanente, o que impõe o reconhecimento do trabalho em condições especiais nesse período.

Nessa linha:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES QUÍMICOS. PROCESSO PRODUTIVO. DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. EPI EFICAZ. EXPOSIÇÃO PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO MANTIDOS. TUTELA ANTECIPADA. SUBSTITUIÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) 4. A exposição habitual e permanente a agentes químicos (diclorometano, ácido perclorídrico, ácido acético glacial, ácido clorídrico, ácido fosfórico, ácido fluorídrico, ácido fórmico, ácido sulfúrico, etanol, acetona, bromo, formol, soda cáustica) torna a atividade especial, enquadrando-se nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79. (...)*

*15. Sentença corrigida de ofício. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária parcialmente providas.*

(TRF 3ª Região, AC nº 0002415-40.2014.4.03.6112, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 7ª Turma, DE 28/11/2018)

Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*

*1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

*2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:*

*- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, cicloisol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).*

*3. Cumpre esclarecer que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente.*

*9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.*

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidia, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## CASO CONCRETO

A parte autora postula o reconhecimento de períodos como tempo especial, a fim de obter aposentadoria especial.

Administrativamente, foi reconhecida a especialidade dos seguintes períodos (ID 1726782, págs. 47/50):

I) de 01/03/1988 a 30/04/1990;

II) de 05/11/1990 a 14/08/1992; e

III) de 01/10/1993 a 06/04/1994.

Considerando os intervalos apresentados como controversos na inicial, bem como os PPPs juntados (ID 1726782, págs. 30/31 e 34/35), obtém-se o seguinte quadro:

a) 20/05/1994 a 08/04/2014 – laborado no setor de estampanaria de ZF do Brasil LTDA, submetido a ruído de 93dB, 96dB, 95,3dB e 96,1dB, sempre acima dos limites para o período;

b) 03/05/2016 a 20/01/2017 – laborado na função de frentista, em Special Point Auto Posto LTDA, com exposição a derivados de hidrocarbonetos (gasolina, álcool, diesel). Devido ao enquadramento como especial do período, porque efetivamente comprovada a exposição do labor em contato com hidrocarboneto - código 1.1.3 e 1.2.11, ambos do Decreto nº 53.831/64. Nesse sentido (TRF3ª Região. Ap.2010.61.19.009555-1/SP. Des. Fed. Paulo Domingues. DJ 24/04/2017; TRF3ª Região. Ap.2009.61.83.005352-2/SP. Des. Fed. Fausto de Sanctis. DJ 21/11/2016).

Assinalo, ainda, que neste período em análise (03/05/2016 a 20/01/2017), também é possível a averbação do intervalo como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais (ID 1726791).

Destaco que o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. 2. Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. 3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos. 4. Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991. 5. No presente caso, as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 29/03/2002, de 01/04/2002 a 30/11/2004 e de 03/03/2008 a 01/03/2011 teve sua especialidade comprovada pelo indicador IEAN ("Exposição da Agente Nocivo") conforme extrato do CNIS (Num. 3112640 - Pág. 20), bem como há a informação de que a referida empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que custeia as aposentadorias especiais. 6. Ressalte-se, que tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. 7. Cabe ressaltar, que o período trabalhado pela parte autora de 10/07/2006 a 06/12/2014 no Senac, na função de "monitor" não pode ser considerado insalubre, pois, em que pese constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 3112631 - Pág. 23/24) que estava exposto a agentes biológicos, verifico que desempenhou atividades de cunho pedagógico, sem o efetivo contato com pacientes ou materiais infectados. 8. E quanto ao período trabalhado pela parte autora de 01/12/2004 a 30/07/2006, não há qualquer documento que comprove a sua exposição a agentes nocivos. 9. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da planilha de cálculo do INSS, até o ajuizamento da ação (05/08/2015), perfazem-se mais de 32 anos, conforme fixado na r. sentença (Num. 3112640 - Pág. 19), bem como totalizou a autora a idade de 53 (cinquenta e três) anos e 02 (dois) meses de idade, atingindo mais de 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.**

(...)

15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (TRF3, AC nº 5003730-57.2018.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3: 19.09.2019)

Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN, in verbis:

"O período de 19/02/2002 a 01/04/2012, exercido na empresa Estaleiro Mauá Petro-Úm S.A., deve ser enquadrado no Código 2.0.1, do Anexo IV ao Dec. nº 3.048/99, tendo em vista constar informação de exposição a agentes nocivos e alíquota majorada, conforme artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, bem como, contém o indicativo IEAN – Indicador de Vínculo com Remunerações que possuem exposição a agente nocivo. Portanto, tem-se que não há impedimento para o reconhecimento da natureza especial do lapsus, eis que houve o correspondente custeio. (Processo Administrativo nº 44232.001202/2014-24, APS Niterói – Barreto, NB nº 42/163.681.066-4, Rel. Julia Nojosa Lessa de Freitas)

## PRECINDIBILIDADE DE LAUDO TÉCNICO

Ressalto, conforme anteriormente exposto, que o fato de a parte autora não ter juntado aos autos o laudo técnico que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial (PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017).

Nessa linha também já decidiu esta Colenda Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EXCLUSIVAMENTE POR PPP. MANTIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 54/55), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período: 01/10/1993 a 05/03/1997, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 80 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; e 01/01/2007 a 25/03/2011 (DER), vez que exposto de forma habitual e permanente a combustíveis, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no do Decreto 3.048/99.

2. O PPP apresentado pela parte autora foi elaborado de acordo com os registros ambientais declarados por expert na área de engenharia, conforme indicação de registros profissionais junto ao CREA, o que, em regra, dispensa a apresentação de laudo técnico, em razão da presunção de congruência entre os documentos.

3. No particular, verifica-se que o apelante não trouxe objeção específica quanto ao PPP, mas apenas alegou ausência do laudo complementar. Assim, considerando a presunção acima citada entre o PPP e o laudo técnico, mantêm-se a exclusividade do PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre.

4. Logo, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 01/10/1993 a 05/03/1997 e 01/01/2007 a 25/03/2011.

5. Apelação do INSS improvida.

(AC 0012494-62.2011.4.03.6119, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 31/08/2017)

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que registra presumir-se a congruência entre o PPP e o laudo técnico:

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. APRESENTAÇÃO CONJUNTA DE PROCURAÇÃO COM OUTORGA DE PODERES ESPECÍFICOS PARA O REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA ASSINA-LO OU DECLARAÇÃO INFORMANDO QUE O SUBSCRITO FUI DEVIDAMENTE AUTORIZADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO OU DÚVIDA OBJETIVA. DOCUMENTO ACOLHIDO PELO JUÍZO DE ORIGEM. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 42 DA TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. 1. Pedido de uniformização interposto pelo INSS em face de acórdão que manteve reconhecimento de atividade especial, entendendo idôneo o PPP anexado aos autos, regularmente preenchido, sem indicio de vício ou fraude. 2. Alega o INSS dissonância com o entendimento da 5ª Turma Recursal de São Paulo, segundo a qual, "(...) Nos termos do que dispõe o § 12 do artigo 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, (...) o PPP deverá ser assinado por representante legal da empresa, com poderes específicos outorgados por procuração, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica, (...), podendo ser suprida por apresentação de declaração da empresa informando que o responsável pela assinatura do PPP está autorizado a assinar o respectivo documento". Juntou paradigma. 3. Incidente não admitido na origem, encaminhou a esta TNU após agravo. 4. Tenho que o incidente não comporta conhecimento. 5. Este Colegiado, no tocante à validade do PPP para comprovação de atividade especial, desacompanhado de laudo, assim se manifestou: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpôs pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES n.º 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressaltava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES n.º 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser uma exceção, e não a regra. 5. Reiterado o entendimento de que, em regra, deve ser considerado exclusivamente o PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre, inclusive em se tratando de ruído, independentemente da apresentação do respectivo laudo técnico ambiental. 6. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, "a", do regimento interno da TNU, com a alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. 7. Pedido improvido." (TNU - PEDILEF 200971620018387, Relator JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF, DOU 08/11/2013). [...]

(TNU Data da Decisão 16/06/2016 DOU 13/09/2016 PEDILEF 05003986520134058306 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUÍZA FEDERAL ANGELA CRISTINA MONTEIRO)

Quanto ao EPI, o seu fornecimento não é suficiente a afastar o malefício do ambiente de trabalho quando se tratar de agente nocivo qualitativo, tendo em vista a própria natureza deste, cuja ofensividade decorre da sua simples presença no ambiente de trabalho, não havendo limites de tolerância ou doses como parâmetro configurador da insalubridade, tampouco como se visava que o EPI ou EPC possa neutralizá-la. Isso, no mais das vezes, é reconhecido pelo próprio INSS.

Ademais, quanto ao agente ruído, não há provas de que o EPI fornecido era capaz de neutralizar a insalubridade a que o segurado estava exposto.

#### DA EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE DA PARTE AUTORA A AGENTES NOCIVOS.

Por derradeiro, os elementos dos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interditaria o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento como especial dos períodos de 20/05/1994 a 08/04/2014, e de 03/05/2016 a 20/01/2017, pois comprovada a exposição habitual e permanente a agentes nocivos.

#### DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos, aos demais especiais já averbados pelo ente autárquico, em sede administrativa, perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo, 25 anos e 24 dias, conforme tabela anexa à sentença, que ora ratifico, de maneira que o autor faz jus à aposentadoria especial.

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 20/01/2017 (ID 1726782, pág. 2), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é o entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta de ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 12/04/2017.

#### DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "(I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que temo seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados da tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, não há como se acolher o pedido autárquico, sendo devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

## É O VOTO.

/gabiv/ka

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/5001350-95. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. LAUDO EXTEMPORÂNEO. AGENTE QUÍMICO. HIDROCARBONETO. RUIDO. INDICADOR IEAN. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. TERMO INICIAL. LIMITAÇÃO DO ARTIGO 57, §8º, DA LEI 8.213/91. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012).

- Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- É possível a averbação dos intervalos como especial, quando o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como quando a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais. O indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Precedente desta C. Turma. Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN.

- Somados os tempos reconhecidos administrativa e judicialmente, o autor completou mais de 25 anos de trabalho especial, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991, conforme entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (STJ - Petição nº 9.582-RS 2012/0239062-7).

- Nos termos assentados pelo Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), foi reconhecida a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91. No entanto, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

- Uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Apelação desprovida. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005010-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NEIDE CANDIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005010-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NEIDE CANDIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora NEIDE CANDIDO DE SOUZA contra a r. sentença (ID134707791, págs. 59/65) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID134707791, págs. 70/78), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua deficiência e a miserabilidade de seu núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovisionamento da apelação (ID135902048).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005010-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NEIDE CANDIDO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: MATEUS HENRICO DA SILVA LIMA - MS18117-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO



A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

## MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJE-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

*(...)*

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID134707791, págs. 33/40), datado de 09/08/2019, atestou que a autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica com infecção respiratória aguda do trato respiratório inferior (CID10 - J - 44.0), passível de tratamento, e redução da capacidade de pega da mão direita, moléstias que não a incapacitam. O perito é conclusivo no sentido de que não há doença incapacitante atual, nem deficiência.

Entendo, assim, que o laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvilela

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. DIB. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expostos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019091-73.2017.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: RUBENS GALDINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MELISSA TONIN - SP167376-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, homologou o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial.

Alega, em síntese, que a decisão embargada padece de omissão, obscuridade e contradição. Pleiteia o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

**É o relatório.**

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, homologou o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"Inicialmente, verifico que a causa extintiva da obrigação alegada pelo INSS - exercício de atividade remunerada no período de agosto de 2011 a novembro de 2012 - não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual não pode ser suscitada na fase de impugnação ao cumprimento de sentença, nos termos do disposto no artigo 535, VI, do CPC/2015.

Cabe ressaltar, ainda, que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido realizada na fase de conhecimento (artigo 508, CPC/2015).

Ademais, não há que se falar em suspensão do presente feito, pois, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "*Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício*", no voto em que se propôs que referido tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin salientou o seguinte:

*"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

**b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.**

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

**Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."**

A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORATIVA OU RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS NO PERÍODO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. CAUSA EXTINTIVA DE OBRIGAÇÃO DO INSS ANTERIOR AO TÍTULO NÃO ALEGADA NA FASE DE CONHECIMENTO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA COISA JULGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. O exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente deferido à parte agravada consiste numa causa extintiva da obrigação do INSS de pagar o benefício judicialmente postulado. Sendo assim, mesmo sem se adentrar na discussão acerca da validade de tal causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que tal fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, VI, do CPC/2015. E diferentemente não poderia ser, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará trágado pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

2. No caso sub judice, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora alegada pelo INSS não é superveniente ao título, mas sim anterior, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, em função do quanto estabelecido no artigo 535, VI, do CPC/2015. De notar que a alegação deduzida pela autarquia em sede de impugnação ao cumprimento de sentença poderia ter sido deduzida na fase de conhecimento, de sorte que ela foi atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

3. Não há que se falar em suspensão do presente feito, embora o C. STJ tenha afetado, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício". No voto em que se propôs que tal tema fosse julgado sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: "Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar; o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5007884-43.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal INES VIRGINIA PRADO SOARES, julgado em 03/09/2019, Intimação via sistema DATA: 06/09/2019)

Por fim, em relação à renda mensal, os autos foram encaminhados ao Setor de Cálculos desta Egrégia Corte Regional para o esclarecimento dos eventuais equívocos ocorridos.

A diligência foi prontamente realizada. Desse modo, foram prestadas as informações de ID 97420032, em observância aos termos do r. julgado, ressaltando que:

"Quanto à renda mensal de 12/2015 requerida pelo segurado no valor de R\$ 1.861,15, cumpre-nos informar que a mesma deriva do fato de ter considerado o coeficiente de cálculo do auxílio-doença em 100%, quando na verdade, em respeito ao julgado e à legislação, deveria ter considerado o percentual de 91% sobre o salário de benefício, passando para 100% somente a partir do início da aposentadoria por invalidez, assim como fez a Contadoria Judicial de 1ª Grau"

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação."

Desse modo, pretende ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *incasu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. Embargos de declaração rejeitados." (EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

**É como voto.**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5874380-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: ANTONIO MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCIANO JOSE NANZER - SP304816-N, SONIA APARECIDA DA SILVA - SP394564-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5874380-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: ANTONIO MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCIANO JOSE NANZER - SP304816-N, SONIA APARECIDA DA SILVA - SP394564-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

Trata-se de **recurso oficial** interposto contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido de concessão do benefício de prestação continuada, condenando o INSS a pagar o benefício a partir da data do pedido administrativo (**23/06/2017**), com a aplicação de correção monetária (IPC A-e) e juros de mora (Lei nº 11.960/2009), e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados no mínimo legal, observada ainda a Súmula nº 111 do STJ.

As partes não recorreram.

**É O RELATÓRIO.**

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5874380-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

PARTE AUTORA: ANTONIO MANOEL DOS SANTOS

Advogados do(a) PARTE AUTORA: LUCIANO JOSE NANZER - SP304816-N, SONIA APARECIDA DA SILVA - SP394564-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

**1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.**

**2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.**

**3. Remessa necessária não conhecida.**

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

É O VOTO.

/gabiv/thgomes

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. LOAS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1 - A hipótese dos autos não demanda reexame necessário. A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). No caso, considerando os elementos dos autos, o montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário

2 - Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer reexame necessário., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790611-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR RIBEIRO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790611-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR RIBEIRO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, negou provimento a sua apelação, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que deixou de reconhecer a falta de interesse de agir da parte autora, pois, os documentos que fundamentaram a decisão recorrida somente foram juntados no curso do processo, tratando-se de pedido de reconhecimento de tempo especial sem que a análise da matéria, de fato, tenha sido levada ao conhecimento da Administração. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da aposentadoria, a contar da citação, ou, da juntada dos documentos comprobatórios do seu direito.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790611-57.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR RIBEIRO DA SILVA FILHO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO TREVIZANO - SP188394-N, ERALDO ANDRE GUARINO JUNIOR - SP375628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*Desta forma, computando-se os períodos de atividade especial e rural ora reconhecidos, e somando-se aos períodos incontroversos constantes do CNIS e da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (17/11/2017, id. 73512180), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme fixado na r. sentença, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.*

*Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.*

*Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos fundamentados.*

*É como voto."*

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027751-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: GENI CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027751-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N



APELADO: GENI CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação da autarquia.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027751-54.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: GENI CARDOSO

Advogado do(a) APELADO: SIDNEI PLACIDO - SP74106-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação da autarquia.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

*(...) Contudo, o embargante que foi intimado pessoalmente 27.03.2015 (fls. 34), devolveu os autos em cartório no dia 10.04.2015 (fls. 35), somente peticionou para dilação do prazo em 15/05/2015, data posterior aos dez dias, com conseqüente indeferimento da inicial pelo Juízo da Vara Única do Foro de Cerquilha. Assim sendo a autarquia não cumpriu o comando de fl. 29, quedando inerte.*

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Cumprе observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5370321-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CARLOS FARIA

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5370321-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CARLOS FARIA

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação do autor*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *contradição, obscuridade e omissão*, quanto a ocorrência da coisa julgada.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5370321-86.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CARLOS FARIA

Advogado do(a) APELANTE: ALEX TAVARES DE SOUZA - SP231197-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, u contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"De início, rejeito a alegação de coisa julgada, uma vez que, em se tratando de ação em que se busca benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, dada a constante possibilidade de alteração das condições de saúde e agravamento das patologias do segurado, não há que se falar em coisa julgada material.*

*Ademais o primeiro feito foi ajuizado em 2010 e julgado improcedente, o presente feito só foi ajuizado em 2015, logo forçoso concluir que não houve agravamento das enfermidades do autor.*

*Passo ao exame do mérito.*

*Cinge-se a questão ora posta à concessão do benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência, previsto na Lei nº 8.742/93.*

*A concessão do benefício ora pleiteado somente pode ser feita mediante a produção de prova eminentemente documental, notadamente realização do laudo pericial.*

*Anoto, ainda, que referida prova técnica não pode ser substituída por nenhuma outra, seja ela a testemunhal ou mesmo documental.*

*Assim, é necessária a realização de perícia médica, com elaboração de laudo pericial detalhado e conclusivo a respeito da incapacidade da parte autora, a fim de se possibilitar a efetiva entrega da prestação jurisdicional ora buscada.*

*Portanto, torna-se imperiosa a anulação da sentença, com vistas à realização de laudo pericial e prolação de novo decisória.*

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infingente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Contudo, entendo que o v. acórdão embargado não apresenta qualquer obscuridade, omissão ou contradição no que tange à fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5354761-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TALES VIEIRA DE MELLO - SP369234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5354761-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TALES VIEIRA DE MELLO - SP369234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, nos termos ali consignados.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que a extinção do feito sem julgamento do mérito implica em evidente negativa de jurisdição e da função jurisdicional, renegando o princípio da coisa julgada e eternizando os conflitos. Salienta, ainda, que houve omissão no tocante à incidência do REsp 1.352.721 a casos pretéritos e decisões transitadas em julgado.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, coma integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5354761-07.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSEFA BARBOSA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: TALES VIEIRA DE MELLO - SP369234-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara ao mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).*

*De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais para os filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.*

*Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.*

*O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

*Saliente, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.*

*No caso dos autos, a parte autora (que reside em zona urbana), nascida em 07/02/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.*

*No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil. E a partir de 01/01/2016 até 31/12/2020, o labor rural deve ser comprovado da forma anteriormente consignada, correspondendo cada mês comprovado, agora, a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III.*

*Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.*

*E no que tange ao exercício de atividade rural, embora tenha a parte autora apresentado parca documentação para fins de comprovação de início de prova material de atividade campesina, destaco que o labor rural prestado na qualidade de empregada/diarista/boia-fria (hipótese dos autos), iniciado a partir de 01/01/2011, deveria ter sido comprovado por prova material (e não apenas por início de prova), e estaria sujeito a certa quantidade de contribuições vertidas pelo demandante, ambas as situações inexistentes no caso vertente. Nesses termos, a comprovação de seu trabalho no campo no momento imediatamente anterior ao requerimento administrativo/implemento do requisito etário restou prejudicada.*

*Dessa forma, não restando comprovada a realização de trabalho rural no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário/requerimento administrativo, não servindo a prova testemunhal exclusivamente para tal finalidade, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual a reforma da r. sentença seria medida imperativa.*

*Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).*

*Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito.*

*Condene a parte autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5072611-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZAIR RIBEIRO DE MENDONÇA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5072611-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZAIR RIBEIRO DE MENDONÇA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, extinguindo o processo nos termos do artigo 485, IV, do CPC, nos termos ali consignados.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que a extinção do feito sem julgamento do mérito implica em evidente negativa de jurisdição e da função jurisdicional, renegando o princípio da coisa julgada e eternizando os conflitos. Salienta, ainda, que houve omissão no tocante à incidência do REsp 1.352.721 a casos pretéritos e decisões transitadas em julgado.

Pleiteia, nesses termos, o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5072611-84.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IZAIR RIBEIRO DE MENDONCA

Advogado do(a) APELADO: DANIEL MARTINS SILVA - SP255095-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.*

*De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.*

*Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.*

*O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".*

*Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro miser", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.*

*Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos - carência e idade.*

*No caso dos autos, a parte autora, nascida em 12/09/1955, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2015. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.*

*Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.*

No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil. E a partir de 01/01/2016 até 31/12/2020, o labor rural deve ser comprovado da forma anteriormente consignada, correspondendo cada mês comprovado, agora, a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III.

Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.

Por fim, quanto à prova testemunhal, está pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início razoável de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Pois bem.

Considerando o observado nos autos, entendo que não restou cabalmente comprovado o exercício de atividade campesina da autora pelo período de carência e no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário. A documentação colacionada aos autos está consubstanciada na Certidão de Casamento de 1976 (onde o autor se qualificou como "lavrador") e na CTPS do postulante, que aponta que o autor sempre trabalhou como empregado em lides rurais, mas a partir de 2002. No entanto, observo que o autor, deliberadamente, omitiu ter trabalhado em uma atividade urbana em 1999 em uma empresa de concreto e artefatos de cimento, conforme observado no CNIS. A prova oral, por sua vez, não foi capaz de corroborar satisfatoriamente com as alegações trazidas na exordial, pois os depoimentos foram frágeis e genéricos, não pormenorizando, de maneira minimamente satisfatória, em que lugares ele trabalhou e por quanto tempo perdurou. E sequer mencionaram seu trabalho da empresa de cimento.

Ademais, observo que o autor, quando do implemento do requisito etário, já se encontrava afastado das lides campesinas percebendo benefício por incapacidade acidentário, e nunca mais retornou ao trabalho, estando percebendo aposentadoria por invalidez desde 18/10/2019.

Assim, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação pleiteada, seria o caso de se decretar a improcedência da ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito, propiciando ao autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Condeno a parte autora no pagamento das verbas sucumbenciais no valor de R\$ 1.000,00, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita que lhe foram concedidos (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.



## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790031-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ZENOVELI

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790031-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ZENOVELI

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro no tocante à devolução dos valores auferidos a título de tutela antecipada, vez que determina seja observado na execução decorrente da tutela revogada, o julgamento do Tema 692 do STJ e, no entanto, o Tema 692 do STJ, não poderá ser aplicado no caso concreto, eis que a revogação da tutela ocorreu na vigência da nova redação do artigo 115, da Lei 8213/91.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790031-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VERA LUCIA ZENOVELI

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).*

*Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.*

*Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.*

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6079531-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERNANDES LUIZ NETO

Advogado do(a) APELADO: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6079531-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERNANDES LUIZ NETO

Advogado do(a) APELADO: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal, restando demonstrado que o embargante não se adaptou ao trabalho urbano, tendo inclusive suportado acidente do trabalho no ano de 1982 e retornou ao labor rural. Requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

O embargante juntou a Petição ID 139129544, com áudios de depoimentos.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6079531-23.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE FERNANDES LUIZ NETO

Advogado do(a) APELADO: EDER ANTONIO BALDUINO - SP123061-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Inicialmente, corrijo de ofício o erro material no dispositivo do voto embargado e acórdão proferido por esta E. Turma de julgamento, para dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, tendo em vista que a parte autora não interps recurso de apelação, conforme restou constado no acórdão embargado.

No mais, mantenho o decidido no acórdão, com sua fundamentação, vez que não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração em relação a sua fundamentação ou decisão no acórdão proferido.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*In casu, a parte autora alega que sempre trabalhou no meio rural em regime de economia familiar no imóvel pertencente ao seu genitor e, para comprovar o alegado acostou aos autos certidão de seu casamento, contraído no ano de 1980, constando sua qualificação como sendo lavrador; cópia de sua CTPS constando contratos de trabalho de natureza urbana nos anos de 1980 a 1985; declaração do Sindicato Rural alegando o trabalho rural do autor e documentos referentes ao imóvel da família, sua doação e notas fiscais em nome de seu genitor e de seu irmão até o ano de 2018.*

*Os documentos demonstram que o autor realmente é possuidor de uma cota parte do imóvel rural de seu genitor, denominado Sítio São Luiz, na cidade de Alvares Florence e que no referido imóvel é explorado por produção de gado de corte e a partir do ano de 2008, parte equivalente a 11 hectares foi arrendamento a terceiros para o cultivo da cana-de-açúcar e o restante, 7 alqueires, ao autor e seu irmão, para pastagem.*

Ademais, em seu depoimento pessoal e na entrevista rural realizada perante o INSS ficou esclarecido pela parte autora que 11 alqueires da propriedade mencionada foi arrendada para a Usina de cana-de-açúcar e o restante se destina à criação de gado de corte, sendo ele e alguns dos irmãos beneficiários dessa renda e da venda do gado, demonstrando que a parte é produtora rural e não trabalhadora em regime de economia familiar, na medida em que a propriedade está arrendada para a Usina desde 2008 e que o restante da terra é destinado à criação de gado de corte, o qual não demanda o serviço familiar, principalmente ao autor que reside em outra cidade e cujas notas fiscais apresentadas estão em nome de seu irmão, inexistindo documentos que demonstrem a produção do referido imóvel em seu nome.

Consta ainda de sua CTPS e CNIS que o autor exerceu atividade urbana entre 1980 e 1985 e, que após voltou para a zona rural. Porém, não restou demonstrado que no imóvel da família o autor exercia atividade em regime de economia familiar, visto que voltou em seguida para a cidade, onde reside até os dias atuais e o labor alegado no campo não restou demonstrado por ele que tenha sido exercido de forma concomitante e como única fonte de renda da família, visto que seu grupo familiar reside na cidade e não há provas de que tenha permanecido exercendo atividade rural como meio de sobrevivência.

Da análise das provas dos autos, entendo que a partir do ano de 2008 não mais exerceu atividade em regime de economia familiar no imóvel em que residia seus genitores, visto que a atividade ali desempenhada é de criação de gado em pequena área, não suficiente para demonstrar o labor rural de todos os irmãos, visto que encontram-se casados e residindo, como no caso do autor em outra cidade, no imóvel como trabalhadores rurais em regime de economia familiar, sem que demonstrado documentos que demonstrem sua exploração como única fonte de renda do seu grupo familiar.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Dessa forma, entendo que a prova material apresentada não demonstrou o labor rural do autor em regime de economia familiar, visto que em nome de terceiros, demonstrando-se fracas e imprecisas, não suficientes para corroborar a prova testemunhal apresentada e, portanto, não vejo presentes os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, uma vez que não demonstrada a carência e a qualidade de segurado especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, devendo ser reformada a sentença para julgar improcedente o pedido.

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, corrijo de ofício erro material no dispositivo do voto e acórdão embargado e, rejeito os embargos de declaração interposto pela parte autora em relação ao fundamento do pedido.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Corrijo de ofício o erro material no dispositivo do voto embargado e acórdão proferido por esta E. Turma de julgamento, para dar parcial provimento à apelação do INSS e extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, tendo em vista que a parte autora não interpôs recurso de apelação, conforme restou constatado no acórdão embargado.
2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos no concernente a fundamentação do acórdão publicado.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
4. Erro material corrigido de ofício.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu corrigir de ofício erro material e rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011331-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE CRECENCIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011331-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE CRECENCIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, objetivando o reconhecimento de atividade especial, sua conversão em tempo comum e, por consequência, a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença (ID - 80854838) julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade do período de 16/01/2002 a 02/05/2017, e condenar o INSS a proceder a revisão da aposentadoria (NB 42/184.856.577-9), a contar da data da concessão do benefício (22/05/2018). Determinou o pagamento dos valores devidos, devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, observada a prescrição quinquenal. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (ID - 80854841), pleiteando, preliminarmente, a aplicação do reexame necessário, bem como que a parte autora não faz jus à concessão do benefício da justiça gratuita. No mérito, alega, em apertada síntese, que os períodos laborados não podem ser considerados como especiais, tendo em vista que não ficou comprovada a exposição de forma habitual e permanente aos agentes nocivos. Subsidiariamente, pleiteia que a correção monetária e os juros moratórios sejam calculados conforme o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Foi proferido voto (ID - 131461239) em que acolheu-se a preliminar arguida pelo INSS, para revogar os benefícios da justiça gratuita e determinar o recolhimento das custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito, mas foi rejeitada a preliminar do INSS pleiteando a aplicação do reexame necessário.

A parte autora recolheu o valor referente às custas processuais (ID - 132467093), adimplindo com sua obrigação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5011331-17.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE CRECENCIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados mostram-se formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Considerando que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 16/01/2002 a 02/05/2017, e a possibilidade de revisão do benefício previdenciário já concedido.

*In casu*, o INSS alega que o período laborado pela parte autora de 16/01/2002 a 02/05/2017, não pode ser considerado como especial, tendo em vista que não houve comprovação de exposição a agente agressivo, portanto, não teria a requerente se desincumbido do ônus de provar fato constitutivo de seu direito.

**Da Atividade especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzin; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Sabendo, ainda, que a atividade especial somente pode ser considerada por presunção legal até 29/04/1995, ocasião em que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 foram alterados pela Lei nº 9.032/95. A partir de então, o reconhecimento da atividade especial apenas se dá caso seja demonstrada a exposição, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, sendo que após 10/12/1997 - data da vigência da Lei nº 9.528/97 - passou a ser necessária a apresentação de laudo técnico para comprovação à exposição a agentes nocivos à saúde.

No que se refere à eletricidade, cumpre observar que, não obstante os Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99 tenham deixado de prever a eletricidade como agente nocivo para fins previdenciários, a jurisprudência tem entendido que a exposição ao referido agente não deixou de ser perigosa.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - SUSPENSÃO - ELETRICIDADE - ATIVIDADE ESPECIAL DESCONSIDERADA - ILEGALIDADE.*

*1 - Até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto nº 2.172/97, continuaram aplicáveis os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles elencados.*

*2 - O fato de não constar no Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 a exposição à eletricidade, não significa que deixou de existir a possibilidade de aposentadoria especial por atividades perigosas.*

*3 - As atividades de risco, ainda quando delas não resultem danos diretos ao trabalhador, envolvem um maior desgaste emocional, pela tensão permanente a que o expõem, motivo pelo qual devem ser incluídas entre aquelas que causam danos à saúde, inclusive a saúde psíquica que, sabidamente, tem reflexos na saúde física do trabalhador.*

*4 - Admitido que as atividades perigosas se incluem na previsão constitucional (art. 202, § 1º, da Constituição Federal) e, igualmente, na previsão legal (art. 57 da Lei 8.213/91), e ausente a regulamentação administrativa de suas hipóteses, configura-se uma lacuna de regulamentação, que compete ao Judiciário preencher.*

*5 - A exposição ao risco de choques elétricos de voltagem superior a 250 volts não deixou de ser perigosa, só por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador; sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado.*

*6 - Comprovada a especialidade das atividades exercidas pelo segurado, é devida a conversão do respectivo tempo especial e sua soma ao período de atividade comum, na forma do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, para fins de restabelecimento de aposentadoria.*

*7 - Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial (Súmula nº 271 do STF)."*

*(TRF 4ª Região. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR, 5ª Turma, Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira, DJU de 23/07/2003, p. 234).*

A respeito do tema, vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25/03/1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20/09/1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14/10/1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Maríania Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Dessa forma, conforme PPP juntado aos autos (ID – 80853777 - Pág. 50/51), o período de 16/01/2002 a 02/05/2017, em que o autor trabalhou como praticante de operador, operador de equipamento de usina, operador de sistema e operador de controle elétrico, deve ser computado como especial, dada a comprovação de exposição, de forma habitual e permanente, a tensão elétrica superior a 250V.

Portanto, a autora faz jus à revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no que se refere à inclusão do tempo de serviço especial no período de 16/01/2002 a 02/05/2017, como reconhecido em sentença.

Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com o pagamento das diferenças dela resultantes, a partir da data da concessão do benefício.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.*

*2. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.*

*3. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)*

Anote-se, na espécie, a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal das parcelas que antecedem o quinquênio contado do ajuizamento da ação e a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para explicitar os consectários legais, mantido o reconhecimento da especialidade do período trabalhado de 16/01/2002 a 02/05/2017, e determinar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CABIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. ELETRICIDADE. MAJORAÇÃO DARI. M.

1. Considerando que a autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.

2. Conforme PPP juntado aos autos, o período de 16/01/2002 a 02/05/2017, em que o autor trabalhou como praticante de operador, operador de equipamento de usina, operador de sistema e operador de controle elétrico, deve ser computado como especial, dada a comprovação de exposição, de forma habitual e permanente, a tensão elétrica superior a 250V.

3. Positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com o pagamento das diferenças dela resultantes, a partir da data da concessão do benefício.

4. Apelação do INSS provida em parte. Revisão de benefício mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171551-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOEL BORGES CERQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171551-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOEL BORGES CERQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MANOEL BORGES CERQUEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fundamento no art. 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil. Deixou de condenar o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios porque é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor interps apelação, alegando que o magistrado se equivocou quando da prolação da sentença, vez que o artigo 103 da Lei 8.213/1991 expressamente permite a revisão do ato concessório se pleiteado dentro de 10 (dez) anos da data em que o segurado percebeu a primeira parcela da aposentadoria. Aduz que a data da entrada do requerimento da aposentadoria – DER ocorreu em 25/07/2009 e conforme carta de concessão juntada, o recebimento da primeira prestação da aposentadoria ocorreu em 20/04/2011; logo, a revisão pleiteada nessa demanda foi distribuída em 20/04/2011, dentro do prazo decadencial de 10 anos. Requer que o presente recurso seja conhecido e provido para demonstrar que é possível o reconhecimento dos períodos de 01/04/78 a 14/08/81, 05/10/81 a 12/05/82 e 21/05/03 a 25/07/09 como especiais e sua averbação com os períodos especiais reconhecidos administrativamente (18/10/84 a 30/06/87, 01/04/89 a 10/10/92 e 01/06/93 a 05/03/97) de modo a possibilitar a majoração do tempo de contribuição e renda mensal inicial. Requer seja acolhida a preliminar de cerceamento de defesa, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem para prosseguimento da ação com instauração da fase instrutória até a sentença final, que determinará o mérito da causa, afastando, assim, o cerceamento de defesa e a injustiça evidentes na decisão a quo; sendo outro o entendimento, requer-se sejam analisados os documentos apresentados reconhecendo como especiais os períodos de 01/04/78 a 14/08/81, 05/10/81 a 12/05/82, 21/05/03 a 25/07/09 e seu cômputo com os períodos especiais reconhecidos na fase administrativa (18/10/84 a 30/06/87, 01/04/89 a 10/10/92, 01/06/93 a 05/03/97) autorizando a revisão do tempo de contribuição do recorrente e consequente a alteração da renda mensal inicial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5171551-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOEL BORGES CERQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: RENATA BORSONELLO DA SILVA - SP117557-N



OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, não há que falar em decadência, uma vez que o benefício do autor foi concedido em 20/04/2011, após julgamento final do recurso administrativo em 17/03/2011 (id 125125665 p. 55) e a presente ação foi ajuizada em 03/06/2019.

O autor alega na inicial que requereu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 25/07/2009, NB/42 138.598.155-2, sendo concedido em 20/04/2011.

Requer seja condenado o INSS a revisão do cálculo do benefício, com o reconhecimento dos períodos de 01/04/1978 a 14/08/1981, 05/10/1981 a 12/05/1982 e 21/05/2003 a 25/07/2009 como atividade especial.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial exercida nos períodos acima indicados.

**Atividade Especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

- 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*
- 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
- 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschlow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise de cópia da CTPS, formulário e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 01/04/1978 a 14/08/1981, vez que trabalhou como macheiro em setor de fundição de metalúrgica, atividade enquadrada pelo código 2.5.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (Id 125126665 p. 46);

- 05/10/1981 a 12/05/1982, vez que trabalhou como auxiliar de fiação em tecelagem, conforme Parecer 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho (Id 125126660 p. 4);

- 21/05/2003 a 31/12/2003, vez que trabalhou como auxiliar geral em setor de produção, exposto a ruído de 83 a 103 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Id 125126660 p. 1/3);

- 01/01/2004 a 25/07/2009 (DER), vez que trabalhou como rebarbador em setor de rebarbação, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 93 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Id 125126660 p. 1/3).

É possível considerar que as atividades prestadas em setores de fiação e tecelagem de indústria têxtil possuem caráter evidentemente insalubres, pois há, nessa esteira, precedentes do Conselho de Recursos da Previdência Social aplicando o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho: (TRF4-AC 200004011163422. Quinta Turma. Rel. Des. Fed. Luiz Carlos Cervij. 07.05.2003. DJ 14.05.2003. p. 1048).

À primeira vista, pode parecer injusto o segurado ser prejudicado por um laudo técnico mal elaborado pela empresa, mas o reconhecimento de atividade especial não pode ser feito com base em meras suposições, sendo imprescindível a comprovação da exposição do trabalhador aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária, notadamente após a edição da Lei nº 9.032/95.

Portanto, pela análise dos documentos que instruem o presente feito, é fácil perceber que o setor onde o autor trabalhava os ruídos eram superiores a 83 chegando a 103 dB(A).

Desse modo, em se tratando de ambiente fechado (setor de produção), sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o 'maior nível' de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor. Nesse sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. INEFICÁCIA. REGRA "85/95". NÃO INCIDÊNCIA DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*I - No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.*

*II - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, DJe de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.8882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.*

*III - Mantido o reconhecimento da especialidade do período de 01.10.1998 a 06.08.2009 (93,3 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), 07.08.2009 a 29.04.2012 (85,3 a 86,4 decibéis, conforme PPP acostado aos autos) e 30.04.2012 a 30.04.2013 (72 a 86,5 decibéis, conforme PPP acostado aos autos), por exposição a ruído, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 (Anexo IV). Tratando-se de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor mascara a menor. Desta forma, prevalece o maior nível (86,5 dB) por se sobrepôr ao menor.*

*IV - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico*

*V - No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF estabeleceu que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração de eficácia do EPI feita pelo empregador no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) não descaracteriza o tempo de serviço especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.*

*VI - (...).*

*VIII - Nos termos do artigo 497 do novo Código de Processo Civil, determinada a imediata implantação do benefício.*

*IX - Prejudicada a apelação do INSS. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida." (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2064704 - 0018598-31.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 12/09/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/09/2017) g.n.*

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator 1,40, nos termos do artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, comprovado o exercício da atividade especial nos períodos acima indicados, faz jus o autor à **revisão da RMI do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB/42 138.598.155-2, desde a data do requerimento administrativo (DER)**, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, observada a prescrição quinquenal.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a atividade especial exercida de 01/04/1978 a 14/08/1981, 05/10/1981 a 12/05/1982 e 21/05/2003 a 25/07/2009, devendo o INSS proceder à revisão da RMI do benefício NB/42 138.598.155-2 desde a DER, observada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO REVISTO. JUROS E CORREÇÃO. HONORÁRIOS.

1. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.

2. É possível considerar que as atividades prestadas em setores de fiação e tecelagem de indústria têxtil possuem caráter evidentemente insalubres, pois há, nessa esteira, precedentes do Conselho de Recursos da Previdência Social aplicando o Parecer nº 85/78 do Ministério da Segurança Social e do Trabalho.

3. Em se tratando de ambiente fechado (setor de produção), sequer a média pode ser utilizada para comprovar o exercício de atividade especial, devendo ser considerado como parâmetro o 'maior nível' de ruído exposto pelo segurado, uma vez que o ruído de maior intensidade mascara o de menor valor
4. Comprovado o exercício da atividade especial nos períodos acima indicados, faz jus o autor à revisão da RMI do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB/42 138.598.155-2, desde a data do requerimento administrativo (DER), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão, observada a prescrição quinquenal.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. Apelação do autor provida. Revisão deferida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MISAELE RIZZIOLLI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAX FERNANDO PAVANELLO - SP183919-A, SERGIO GERALDO GAUCHO SPENASSATTO - SP78905-A, VICTOR FERNANDES - SP435119-A

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MISAELE RIZZIOLLI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAX FERNANDO PAVANELLO - SP183919-A, SERGIO GERALDO GAUCHO SPENASSATTO - SP78905-A, VICTOR FERNANDES - SP435119

AGRAVADO: UNIAO FEDERAL

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, objetivando a imediata liberação das parcelas do seguro-desemprego, indeferiu o pedido liminar.

Sustenta, em síntese, que não existe qualquer previsão legal que permita à Administração cortar o benefício do seguro desemprego, em decorrência única e exclusivamente, de haver contribuição na modalidade contribuinte individual.

Deferida a antecipação da tutela recursal.

Sem contramínuta.

Manifestação do Ministério Público Federal pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002545-35.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MISAELE RIZZIOLLI

Advogados do(a) AGRAVANTE: MAX FERNANDO PAVANELLO - SP183919-A, SERGIO GERALDO GAUCHO SPENASSATTO - SP78905-A, VICTOR FERNANDES - SP435119

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte impetrante requereu a liberação das parcelas do seguro-desemprego, em decorrência da rescisão imotivada do contrato de trabalho, em 02/07/2019.

Ocorre que, após ter sido realizado o pagamento das 03 (três) primeiras parcelas, o benefício foi suspenso por ter sido constatado que a parte impetrante recolheu contribuições para o INSS na condição de contribuinte individual, durante o período da percepção do seguro-desemprego.

Contudo, vale dizer que o mero recolhimento de contribuição previdenciária, notadamente na condição de contribuinte individual, não significa que a parte impetrante possuía renda própria suficiente a sua manutenção e de sua família.

Com efeito, a razão da parte autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurada, receando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial.

De fato, em caso de improcedência da demanda, caso a parte autora tivesse deixado de recolher contribuições ao RGPS, ela perderia o direito ao benefício e ainda teria perdido a qualidade de segurada.

No mais, cumpre observar que a Lei nº 7.998/90 não prevê a possibilidade de suspensão ou revogação do seguro-desemprego em caso de recolhimento de contribuição junto ao INSS.

Desse modo, entendo que não há comprovação de que a autora tenha auferido renda capaz de justificar o indeferimento do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento atualmente esposado por esta E. Corte, conforme recentes julgados a seguir transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. RECOLHIMENTO INDIVIDUAL. LEI N. 7.889/90. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. - Duração do vínculo empregatício informado pelo impetrante e sua rescisão, sem justa causa, bem como o indeferimento do requerimento de seguro-desemprego encontram-se demonstradas pelos documentos acostados. - O recolhimento da contribuição previdenciária relativa ao mês de maio/2014, sob o código 1007, resta demonstrado pela GPS de fl. 24, ao passo que os recolhimentos referentes aos meses de junho e julho/2014, sob o código 1406, são comprovados pelas GPSs de fls. 26 e 25, respectivamente. - Não se pode descartar que o recolhimento de contribuições previdenciárias, após a despedida do trabalhador, sem justa causa, tenha por objetivo manter a qualidade de segurada da previdência social. - O recolhimento de contribuição previdenciária, na condição de contribuinte facultativo, por si só, não integra o rol das causas de suspensão ou cancelamento do seguro-desemprego. - Reexame necessário a que se nega provimento (TRF 3ª Região, NONA TURMA, ReeNec - REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL - 359099 - 0008312-70.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ANA PEZARINI, julgado em 21/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/04/2018)*

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. BENEFÍCIO DEVIDO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES COMO SEGURADO FACULTATIVO. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA. - Seguro-desemprego é um benefício que tem por finalidade promover a assistência financeira temporária do trabalhador desempregado em virtude de ter sido dispensado sem justa causa, inclusive a indireta. Destina-se, também, a auxiliar os trabalhadores na busca de emprego, promovendo, para tanto, ações integradas de orientação, recolocação e qualificação profissional. - São requisitos gerais para a concessão dessa prestação previdenciária: a) ser o requerente integrante do sistema previdenciário; b) capacidade para o trabalho; c) disponibilidade para o trabalho; d) impossibilidade de obtenção do trabalho. Trata-se de prestação de Previdência Social, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal. Terá direito ao benefício o trabalhador dispensado sem justa causa, inclusive a indireta, que comprove os requisitos previstos na Lei nº 7.998/90. - A União indeferiu o benefício porque o autor, logo após a dispensa, passou a recolher como contribuinte individual, em 11/2016 (Num. 1416076 - Pág. 1). Entretanto, o fato de o segurado recolher contribuições como contribuinte individual não faz presunção de que exerça atividade laborativa, muito menos que tenha rendimentos aptos ao seu sustento. - Diferentemente do segurado empregado que recebe salário, o contribuinte individual pode optar pelo recolhimento de contribuições para não perder a qualidade de segurado ou mesmo para assegurar a concessão de uma aposentadoria em menor tempo. - Para além, a Lei nº 7.998/90 prevê, em seus artigos 7º e 8º, os casos em que o seguro-desemprego pode ser suspenso ou cancelado, não abarcando o caso de recolhimento voluntário de contribuição ao INSS. - De todo modo, após a análise tardia do recurso administrativo interposto, a autoridade impetrada reconheceu que o impetrante recolheu as citadas contribuições como facultativo e autorizou o pagamento do benefício. - Remessa oficial não provida. (TRF 3ª Região, 9ª Turma, ReeNec - REEXAME NECESSÁRIO - 5001154-96.2017.4.03.6128, Rel. Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 08/03/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 15/03/2018)*

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento para deferir a antecipação da tutela recursal.

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO-DESEMPREGO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES COMO SEGURADO FACULTATIVO. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO. AGRAVO PROVIDO.**

1 - Compulsando-se os autos, verifica-se que a parte impetrante requereu a liberação das parcelas do seguro-desemprego, em decorrência da rescisão imotivada do contrato de trabalho, em 02/07/2019.

2 - Ocorre que, após ter sido realizado o pagamento das 03 (três) primeiras parcelas, o benefício foi suspenso por ter sido constatado que a parte impetrante recolheu contribuições para o INSS na condição de contribuinte individual, durante o período da percepção do seguro-desemprego.

3 - Vale dizer que o mero recolhimento de contribuição previdenciária, notadamente na condição de contribuinte individual, não significa que a parte impetrante possuía renda própria suficiente a sua manutenção e de sua família.

4 - Com efeito, a razão da parte autora ter contribuído aos cofres previdenciários foi justamente para não perder a qualidade de segurada, receando, ainda, a possibilidade de não obter êxito na demanda judicial.

5 - De fato, em caso de improcedência da demanda, caso a parte autora tivesse deixado de recolher contribuições ao RGPS, ela perderia o direito ao benefício e ainda teria perdido a qualidade de segurada.

6 - No mais, cumpre observar que a Lei nº 7.998/90 não prevê a possibilidade de suspensão ou revogação do seguro-desemprego em caso de recolhimento de contribuição junto ao INSS.

7 - Agravo de instrumento provido.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031101-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DAPAZ - SP183583-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031101-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DAPAZ - SP183583-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu em parte a impugnação apresentada pelo INSS.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, no que tange à correção monetária.

Processado o recurso sem pedido liminar, o agravado não ofereceu contraminuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5031101-81.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARCOS ANTONIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCIO ANTONIO DAPAZ - SP183583-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De início, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
  - 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
  - 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
  - 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
  - 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
  - 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
  - 7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
  - 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos."*
- (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

*"1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RE Nº 870.947/SE. ARTIGO 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 NA

1. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei
2. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005795-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CARLOS CESAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1570/2426

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005795-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CARLOS CESAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária em fase cumprimento de sentença, homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública.

Deferido o efeito suspensivo.

Oferecida contraminuta.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5005795-76.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CARLOS CESAR DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

Com efeito, o título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo da correção monetária.

Assim, em respeito à coisa julgada, devem prevalecer os critérios de correção monetária e de juros de mora definidos na decisão exequenda. A este respeito confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. ALEGAÇÃO DE ERRO DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIO NA APLICAÇÃO DE JUROS E CORREÇÃO. COISA JULGADA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. ALEGAÇÕES RECURSAIS QUE, ADEMAIS, IMPÕEM REEXAME REFLEXO DE MATÉRIA FÁTICA DA LIDE (SÚMULA 7/STJ). 1. Nos termos da jurisprudência do STJ, não se pode, sob pena de ofensa à coisa julgada, alterar os critérios de cálculo de juros e atualização fixados em decisão que não foi objeto de impugnação. Precedentes da Corte Especial. 2. Alegações do recurso especial que, ademais, remetem a discussão ao laudo pericial contábil do processo de conhecimento, o que encontra óbice na Súmula 7 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1393160/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

I - O título judicial em execução determinou a aplicação imediata do critério de correção monetária e juros de mora na forma prevista na Lei 11.960/09.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de juros de mora e correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - O E. STF, em decisão proferida no RE 870.947/SE, reconheceu a repercussão geral a respeito do regime de atualização monetária e juros de moratórios incidentes sobre condenações judiciais da Fazenda Pública, segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), conforme previsto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, restando consignado na aludida decisão que no julgamento das ADIs 4.357 e 4.425 somente foi debatida a questão a respeito da inconstitucionalidade da aplicação da TR no caso de atualização de precatórios, e não em relação aos índices aplicados nas condenações da Fazenda Pública.

IV - Até o pronunciamento do E. STF a respeito do mérito do RE 870.947/SE deve ser aplicado o critério de correção e juros de mora na forma prevista na Lei nº 11.960/09, considerando que a referida norma possui aplicabilidade imediata.

V - Agravo de instrumento interposto pela parte exequente improvido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594905 - 0002118-31.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2017)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO DEFINIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

I - O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei 11.960/09 no que se refere ao cálculo de correção monetária.

II - Considerando que a questão relativa ao critério de correção monetária já foi apreciada no processo de conhecimento, em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o que restou determinado na decisão exequenda.

III - Agravo de instrumento interposto pelo INSS provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 594602 - 0001718-17.2017.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/07/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2017)

Ante o exposto, **nega provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. QUESTÃO DEFINIDA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. O título judicial em execução determinou expressamente a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no que se refere ao cálculo da correção monetária.

2. Em respeito à coisa julgada, há que prevalecer o critério de correção monetária definido na decisão exequenda.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567525-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANO SEVERINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567525-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANO SEVERINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão, proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega a parte embargante, em síntese, a ocorrência de omissão no julgado, tendo em vista que não houve a análise da sua apelação, na qual requer o reconhecimento de atividades exercidas em condições insalubres e a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Requer o acolhimento dos embargos para que seja sanada a omissão apontada, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5567525-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SILVANO SEVERINO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a apreciação do recurso interposto, razão pela qual passo a suprir a omissão.

Assim sendo, deve constar da decisão embargada a seguinte redação:

*“A parte autora apresentou apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, e o seu retorno à Vara de Origem, tendo em vista que a r. sentença recorrida não foi devidamente fundamentada, bem como não houve produção de prova oral pelo MM. Juiz de 1ª Instância, sendo que o perito técnico nomeado nos autos não prestou esclarecimentos quanto ao laudo técnico elaborado, ocorrendo o cerceamento do seu direito. No mérito, requer o reconhecimento da especialidade das atividades nos períodos alegados na inicial, que somados aos demais períodos constantes da sua CTPS, bem como os intervalos em que esteve em gozo do benefício de incapacidade redundam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes descritos na inicial.*

*Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular; motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.*

*No tocante à preliminar de nulidade da decisão por falta de fundamentação, não assiste razão à apelante, pois a sentença sob exame abordou todas as questões suscitadas, analisando todos os elementos probatórios constantes dos autos, necessários à solução da lide.*

*Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

*Rejeito a preliminar arguida pelo autor, uma vez que não há nulidade por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento, uma vez que conforme dispõe o CPC/2015, in verbis:*

*“Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações.*

*(...)*

*Art. 464. (...).*

*§ 1o O juiz indeferirá a perícia quando:*

I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;

II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III - a verificação for impraticável.

(...)

Art. 472. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerarem suficientes." grifei

Dessa forma, cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado a quo formar seu convencimento através dos documentos juntados na inicial, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Ressalte-se, ainda, que o artigo 400, inciso II, do CPC de 1973 (CPC 2015 art. 443, inc. II) é expreso quanto à desnecessidade da prova testemunhal quando a comprovação do fato exige prova técnica, como é o caso de reconhecimento da insalubridade na atividade, para fins de concessão de aposentadoria.

Rejeito as preliminares arguidas e passo ao mérito.

No presente caso, períodos trabalhados pela autora de 1985 a 15/10/2006 nas funções de "operador de máquinas e de carregadeira" não podem ser reconhecidos como atividade especial, tendo em vista que não se enquadram nas categorias profissionais previstas nos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79. Assim sendo, torna-se imperativo à autora a comprovação de que esteve exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos através de formulários SB-40/DSS-8030, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico, o que não restou provado nos autos.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. ATIVIDADE NÃO ENQUADRADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE INSALUBRE. NÃO CABIMENTO. 1. O rol de atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, sendo possível que outras atividades não enquadradas sejam reconhecidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que tal situação seja devidamente comprovada. Precedentes: AgRg no AREsp 598.042/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014; AgRg no AREsp 534.664/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 10/12/2014; e AgRg no REsp 1.280.098/RJ, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 01/12/2014. 2. O Tribunal de origem constatou que não foi comprovado o exercício da atividade de agente de inspeção federal sob condições especiais, tornando-se, assim, impossível, o reconhecimento do tempo de serviço especial. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1372536 RS 2013/0063075-1, Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Julgamento: 10/03/2015, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/03/2015).

Desse modo, considerando apenas o período de atividade especial reconhecido na r. sentença recorrida, somados aos considerados incontroversos pelo INSS na via administrativa (11 anos, 01 mês e 03 dias, id. 55606140 - Pág. 1), verifica-se que, quando do requerimento administrativo (19/02/2016), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos fundamentados."

Ante o exposto, acolho, em parte, os embargos de declaração opostos pela parte autora, para sanar a omissão apontada, e negar provimento a sua apelação, nos termos fundamentados.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

I - No tocante à preliminar de nulidade da decisão por falta de fundamentação, não assiste razão à apelante, pois a sentença sob exame abordou todas as questões suscitadas, analisando todos os elementos probatórios constantes dos autos, necessários à solução da lide.

II - Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

III - Rejeito a preliminar arguida pelo autor, uma vez que não há nulidade por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento, uma vez que conforme dispõe o CPC/2015, in verbis:

IV - Ressalte-se, ainda, que o artigo 400, inciso II, do CPC de 1973 (CPC 2015 art. 443, inc. II) é expreso quanto à desnecessidade da prova testemunhal quando a comprovação do fato exige prova técnica, como é o caso de reconhecimento da insalubridade na atividade, para fins de concessão de aposentadoria.

V - No presente caso, períodos trabalhados pela autora de 1985 a 15/10/2006 nas funções de "operador de máquinas e de carregadeira" não podem ser reconhecidos como atividade especial, tendo em vista que não se enquadram nas categorias profissionais previstas nos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79. Assim sendo, torna-se imperativo à autora a comprovação de que esteve exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos através de formulários SB-40/DSS-8030, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico, o que não restou provado nos autos.

VI - Desse modo, considerando apenas o período de atividade especial reconhecido na r. sentença recorrida, somados aos considerados incontroversos pelo INSS na via administrativa (11 anos, 01 mês e 03 dias, id. 55606140 - Pág. 1), verifica-se que, quando do requerimento administrativo (19/02/2016), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

VII - Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

VIII - Embargos declaratórios acolhidos em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pela parte autora, para sanar a omissão apontada, e negar provimento a sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004975-78.2012.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PAULO ROBERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004975-78.2012.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PAULO ROBERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação da parte autora e, por maioria, decidiu fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da concessão do benefício.

Alega a parte embargante que o julgado apresenta omissão, no tocante à falta de interesse de agir, considerando que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento. Aduz, ainda, que deve ser esclarecida a omissão, contradição e obscuridade na fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos artigos 57 e 58, ambos da Lei nº 8.213/91, os quais exigem a comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004975-78.2012.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PAULO ROBERTO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: EDIMAR HIDALGO RUIZ - SP206941-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES - SP311927-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)".

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição da ementa do respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. AGENTES QUÍMICOS. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. INFORMAÇÃO NO PPP. DESNECESSIDADE. RECONHECIMENTO PARCIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL PARA A SUA INCIDÊNCIA. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. ISONOMIA CONSTITUCIONAL. PRECEDENTES DA TURMA. ISENÇÃO DE CUSTAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

1 - Pretende a parte autora a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, implantado em 02/02/2010, para que seja convertido em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado nos períodos de 03/02/1975 a 03/02/1976, 18/03/1976 a 09/07/1998 e 27/07/1998 a 10/01/2010.

2 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

3 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

4 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

5 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

6 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

7 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Compulsando os autos, verifica-se que a autarquia previdenciária reconheceu a especialidade do labor desempenhado no período de 03/02/1975 a 03/02/1976, motivo pelo qual referido lapso deve ser tido, na verdade, como incontroverso.

12 - Quanto aos períodos controvertidos, todos laborados junto à empresa "Bridgestone do Brasil Ind. Com. Ltda", o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP aponta que o autor, ao desempenhar as funções de "Ajudante Produção Pneus" e "Construtor Pneus", esteve exposto aos seguintes agentes agressivos: 1) ruído de 82 dB(A), no interregno de 18/03/1976 a 18/02/1997; 2) ruído de 87 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso), no interregno de 18/05/1998 a 09/07/1998 e de 27/07/1998 a 29/05/1999; 3) ruído de 89 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso), no interregno de 30/05/1999 a 18/04/2000; 4) agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso), no interregno de 19/04/2000 a 06/05/2001; 5) ruído de 88 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso), no interregno de 07/05/2001 a 30/05/2002; 6) ruído de 86,40 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso), no interregno de 31/05/2002 a 09/05/2003; 7) ruído de 85,70 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso), no interregno de 10/05/2003 a 11/05/2004; 8) ruído de 89 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso), no interregno de 12/05/2004 a 14/08/2005; 9) ruído de 85,20 dB(A) e agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso), no interregno de 15/08/2005 a 04/12/2007; 10) agente químico (Ciclohexano-n-heano-iso e nafta), no interregno de 05/12/2007 a 10/01/2010.

13 - Anotar-se que a ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário. Precedente.

14 - Nesse contexto, à vista do conjunto probatório juntado aos autos, nos períodos de 18/03/1976 a 18/02/1997 e de 19/11/2003 a 04/12/2007 merece ser acolhido o pedido do autor de reconhecimento da especialidade do labor, eis que desempenhados sob sujeição a nível de pressão sonora superior ao limite de tolerância vigente à época. Por outro lado, impossível o cômputo de tempo especial nos interregnos de 19/02/1997 a 17/05/1998 (PPP não aponta agentes agressivos para tal lapso temporal) e de 18/05/1998 a 18/11/2003, uma vez que não se enquadra nas exigências legais acima delineadas (ruído não supera o limite de tolerância vigente à época e a exposição aos demais agentes agressivos foi neutralizada pelo uso de equipamentos individuais eficazes, conforme apontado no item 15.7 do PPP).

15 - Somando-se a atividade especial ora reconhecida ao tempo já computado como especial pelo INSS e, portanto, incontroverso, verifica-se que o autor alcançou 25 anos, 11 meses e 18 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo, fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

16 - O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data de início do benefício (DIB).

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, com aplicação do IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE) e com efeitos prospectivos.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restará perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

20 - O termo ad quem a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não se afigura lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação. Precedentes.

21 - Isenção da Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.

22 - Apelação da parte autora provida."

Com efeito, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de questionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS, nos termos consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão (RE 631.240/MG).
2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
3. O escopo de questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
4. Matéria preliminar rejeitada. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002535-62.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GONZALINA PEREIRA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VANESSA CRISTINA GIMENES FARIA E SILVA - SP167940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002535-62.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GONZALINA PEREIRA MARTINS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial tida por interposta em menor extensão, para fixar o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data do requerimento administrativo.

Alega a parte embargante que o julgado apresenta omissão, no tocante à falta de interesse de agir, considerando que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento. Aduz, ainda, que deve ser esclarecida a omissão, contradição e obscuridade na fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos artigos 57 e 58, ambos da Lei nº 8.213/91, os quais exigem comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial. Sustenta que os efeitos financeiros devem ser fixados na data de juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial), ou na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002535-62.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA GONZALINA PEREIRA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VANESSA CRISTINA GIMENES FARIA E SILVA - SP167940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)".

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição da ementa do respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA TIDA POR INTERPOSTA. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA. REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDA.*

*1 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer período laborado sob condições especiais e a alterar o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.*

*2 - Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.*

3 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n. 3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

4 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

5 - Atualmente, a aposentadoria especial encontra previsão no art. 57 da Lei nº 8.213/91.

6 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

7 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substituiu, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - Vale frisar que a apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

12 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, consoante o disposto nos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

13 - Quanto ao período de 08/03/1984 a 29/09/2009, laborado para "Associação da Sta. Casa de Misericórdia Serra Negra", na função de "técnico de enfermagem", cuja atividade consistia em "banho, curativos, administração de medicamentos, transporte e cuidados aos pacientes" (PPP de fls. 22/23), conforme o laudo pericial de fls. 116/137, a autora esteve sujeita "a contaminação através de riscos biológicos como: bactérias, fungos, bacilos, parasitas, protozoários, vírus, bem como da possibilidade de contrair doenças infecto-contagiosas ou oportunistas (tuberculose, hepatite e outras)" (fl. 135). Sendo assim, a atividade deve ser considerada especial, pois prevista no código 1.3.4 do Anexo I e código 2.1.3 do Anexo II, ambos do Decreto 83.080/79 e nos itens 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

14 - Saliente-se que embora a perícia tenha sido realizada em outra demanda, referida prova técnica merece total credibilidade, sendo admissível no caso em apreço como prova emprestada, eis que atendidos os requisitos da prova atípica previstos no art. 332 do CPC 1973, vigente à época da prolação da sentença, e também ao regramento específico disposto no art. 372 do CPC/2015. Precedentes.

15 - Todos os cargos de denominação auxiliar ou técnica - que não constam literalmente na legislação destacada -, na prática cotidiana, são ocupados por profissionais que efetivamente exercem as mesmas funções dos enfermeiros, os quais, na maioria das vezes, apenas coordenam e supervisionam a sua equipe, a permitir, neste caso, uma visão mais abrangente do Decreto, de acordo com a realidade, impondo aludida equiparação entre a função de enfermeiro e dos profissionais que o auxiliam.

16 - Importante também esclarecer que, nos casos em que resta comprovada a exposição do "auxiliar de enfermagem", "atendente de enfermagem" e "enfermeiro" à nocividade do agente biológico, a natureza de suas atividades já revela, por si só, que mesmo nos casos de utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar a insalubridade a que fica sujeito o profissional. Precedente.

17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 08/03/1984 a 29/09/2009.

18 - Conforme tabela anexa, considerado o período especial ora admitido, tem a parte autora 25 anos, 06 meses e 22 dias de atividades exercidas em condições especiais por ocasião da data da entrada do requerimento administrativo (29/09/2009 - fl. 19), fazendo jus, portanto, à aposentadoria especial pleiteada.

19 - O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

20 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

21 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

22 - Apelação do INSS desprovida. Remessa necessária parcialmente provida."

Com efeito, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma vez, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R., Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infingente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS, nos termos consignados.

É o voto.

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão (RE 631.240/MG).
2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
4. Matéria preliminar rejeitada. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043315-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZINHA DE MACEDO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, BARBARA DROSGHIC ANTONELI - SP391864-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043315-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZINHA DE MACEDO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, BARBARA DROSGHIC ANTONELI - SP391864-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal, bem como alega que o benefício de amparo social a pessoa com deficiência em seu nome que vem recebendo desde 2004, não é da autora e sim de seu filho e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5043315-17.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZINHA DE MACEDO

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARIO DE TOLEDO - SP47319-N, BARBARA DROSGHIC ANTONELI - SP391864-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a autora, nascida em 06/12/1960, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2015, tendo requerido o benefício em 20/07/2016. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.*

*No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.*

*Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.*

*No processado, a parte autora alega que desde o início da adolescência sempre trabalhou na área rural, exercendo a profissão de rurícola braçal, de forma constante e ininterrupta, tendo prestado serviços na maioria como avulsa ou "volante" em diversas fazendas da região e requer a concessão da aposentadoria rural por idade. E, para comprovar o alegado anexou aos autos início de prova material, como: registros em Carteira de Trabalho constando contratos de trabalho nos períodos de 27/04/1987 a 14/10/1987, no cargo de trabalhador rural; de 16/05/1991 a 07/12/1994, no cargo de serviços gerais agropecuários e de 01/08/1997 a 22/08/1997, no cargo de safrista a ser complementado pela prova testemunhal.*

*Assim, embora a autora tenha apresentado documentos que comprovem seu labor rural, estes se deram somente até o ano de 1997, data do último contrato de trabalho rural existente em sua CTPS e, considerando que a autora implementou o requisito etário no ano de 2015, deixou de comprovar o trabalho rural no período próximo à data do implemento etário, ainda que as testemunhas tenham alegado seu trabalho até data próxima, visto que não há documentos comprovando o trabalho rural da autora há 18 (dezoito) anos, não sendo útil a prova exclusivamente testemunhal para corroborar todo período de trabalho necessário para a concessão da benesse pretendida.*

*Cumpre salientar que as testemunhas alegaram o trabalho da autora até período próximo à data em que implementou o requisito etário, tendo sido informado por uma das testemunhas que trabalhou com a autora no ano de 1990 e a outra testemunha nunca trabalhou com a autora, porém a via aguardando transporte para o trabalho que segunda ela se dava na lavoura de café. No entanto, consta dos autos que a autora recebe benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 23/11/2004, confrontando com os depoimentos colhidos em relação ao trabalho da autora no período imediatamente anterior à data do implemento etário ou da data do requerimento administrativo.*

*Ademais, não restou comprovado os recolhimentos necessários conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III, visto que a autora implementou o requisito quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Cumpre salientar que a parte autora não demonstrou seu labor rural no período de carência e imediatamente anterior à data do seu implemento etário ou requerimento do benefício, conforme voto transcrito e, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019691-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARILEIDE DA CONCEICAO VIRGULINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019691-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARILEIDE DA CONCEICAO VIRGULINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária em fase de cumprimento de sentença, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial, e, considerando a sucumbência recíproca, condenou a parte exequente/autora ao pagamento de honorários de sucumbência em favor do executado/INSS à razão de 10% sobre a diferença apurada (R\$ 17.216,79), ficando a cobrança sujeita ao disposto no art. 98, §3º, CPC, e, do mesmo modo, condenou o executado/INSS ao pagamento de honorários de sucumbência em favor da parte exequente/autora à razão de 10% sobre a diferença apurada (R\$ 17.285,44).

Sustenta, em síntese, que não é possível na fase de cumprimento de sentença rediscutir ou alterar o que já ficou decidido, devendo prevalecer os juros de mora no percentual de 1% ao mês. Aduz, mais, que os honorários de sucumbência são devidos, e devem ser arbitrados na forma do artigo § 3º, do artigo 85, do Código de Processo Civil, no percentual máximo, a ser apurado em liquidação de sentença, diante da procedência do cumprimento de sentença, não havendo que se falar em sucumbência recíproca.

Deferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019691-26.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MARILEIDE DA CONCEICAO VIRGULINO

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Da análise dos autos, verifica-se que o feito de origem objetiva o cumprimento de Sentença através da Execução de Título Judicial, da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, que determinou a aplicação do IRSM.

Destaco que o título executivo judicial, datado de 10.02.2009, portanto, anterior à edição da Lei n. 11.960/09, determinou a aplicação de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como o acréscimo de juros de mora à ordem de 1% ao mês, a partir da data da citação.

Sobre os critérios de juros de mora e de correção monetária, cabe ressaltar que o E. STF, no julgamento do mérito do RE 870.947/SE, realizado em 20.09.2017, firmou a seguinte tese em relação à correção monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina".

Já no que se refere aos juros de mora, a Suprema Corte fixou o entendimento de que "a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, e objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.

Os Manuais de Cálculos são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.

No caso, o r. julgado, prolatado na vigência do Novo Código Civil, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% ao mês, de modo que tal percentual deve ser adequado à legislação superveniente, qual seja, à Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e estabeleceu juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês.

A propósito, já decidiu esta C. Sétima Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA, VIGENTE À ÉPOCA DA EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.**

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - No que diz com a correção monetária, o julgado exequendo assegurou a revisão da RMI dos benefícios, corrigindo-se os salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/1994, com o pagamento dos valores apurados corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual, vigente à época da execução do julgado (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Retorno dos autos à Contadoria Judicial de origem, a fim de que seja feita a memória de cálculo, com a incidência de juros moratórios, a partir de 1º de julho de 2009, na forma do disposto na Lei nº 11.960/09.

9 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002589-88.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.**

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017)

Com relação aos honorários advocatícios, tendo ambas as partes sucumbido, e não se tratando de sucumbência mínima de quaisquer delas, já que acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial, vencedor e vencido devem ser condenados, proporcionalmente, nos termos do caput do artigo 86 do CPC: "Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas."

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO

1. Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo.
2. A adoção dos índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal para a elaboração da conta de liquidação é medida de rigor, porquanto suas diretrizes são estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal, observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, e objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição.
3. Os Manuais de Cálculos são aprovados por Resoluções do Conselho da Justiça Federal - CJF e sofrem periódicas atualizações, sendo substituídos por novos manuais, para adequarem-se às modificações legislativas supervenientes, devendo, assim, ser observada a versão mais atualizada do manual, vigente na fase de execução do julgado.
4. No caso, o r. julgado, prolatado na vigência do Novo Código Civil, estabeleceu a incidência dos juros de mora a razão de 1% ao mês, de modo que tal percentual deve ser adequado à legislação superveniente, qual seja, à Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997 e estabeleceu juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês.
5. São devidos honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, nos termos do artigo 85, § 1º e 7º, do CPC.
6. Por outro lado, tendo ambas as partes sucumbido, não se tratando de sucumbência mínima de quaisquer delas, já que acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial, vencedor e vencido devem ser condenados, proporcionalmente, nos termos do caput do art. 86 do CPC: “Se cada litigante for, em parte, vencedor e vencido, serão proporcionalmente distribuídas entre eles as despesas.”
7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010545-83.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ERNESTINA DE MACEDO MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A, EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010545-83.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ERNESTINA DE MACEDO MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A, EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, em juízo de retratação, negou provimento à apelação da autora.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta omissão e contradição, visto que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010545-83.2003.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ERNESTINA DE MACEDO MARQUES

Advogados do(a) APELANTE: ELEN SANTOS SILVA DE OLIVEIRA - SP197536-A, EDELI DOS SANTOS SILVA - SP36063-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*" Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.*

*Compulsando os autos, depreende-se que a autora requer a concessão do benefício de pensão por morte em razão do óbito de seu primeiro marido, visto que se casou, em segundas núpcias, em 09/09/1989, com o Sr. Luiz Ferreira de Souza.*

*A autora recebeu o referido benefício a partir de 28/07/1986 cessado em 03/01/2001, a autora requereu a reativação do benefício, restando seu pedido indeferido pelo INSS, em decorrência de seu segundo matrimônio.*

*Insta elucidar que a lei aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão para gerar o direito da autora ao benefício vindicado, bem como as hipóteses de sua extinção, devendo-se aplicar, portanto, os ditames constantes do Decreto nº 89.312/1984 (CLPS).*

*Nesse contexto, o artigo 50 do referido diploma legal dispõe acerca da extinção do direito da mulher ao recebimento do benefício da pensão por morte, in verbis:*

*Art. 50. A cota da pensão se extingue:*

*(...)*

*II - para o pensionista do sexo feminino, pelo casamento;*

*(...)*

*Não obstante o disposto no referido dispositivo legal, acentuo que a jurisprudência fixou o entendimento segundo o qual a viúva que contraísse segundas núpcias somente perderia o direito à pensão se do novo casamento decorresse melhoria de sua situação econômica. Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado:*

**PREVIDENCIÁRIO. VIÚVA. PENSÃO POR MORTE DO MARIDO. CONVOLAÇÃO DE NOVAS NÚPCIAS. DEC-89312/84. SUM-170 TFR. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI-6899/81.**

*1. Consolidou-se em jurisprudência o entendimento de que, na vigência do DEC-89312/84, a viúva que tornasse a casar só perderia o direito à pensão percebida por morte do marido quando da nova situação decorresse melhoria da sua situação econômico-financeira.*

*2. Após a edição da LEI-6899/81, aplicam-se os seus critérios para o cálculo da correção monetária, inclusive para as prestações vencidas em data anterior ao ajuizamento da ação.*

*(TRF 4ª Região; AC 9604249673; 6ª Turma; Relator Juiz Carlos Sobrinho; DJ 28/04/1999; pág. 1378).*

*No caso vertente, conforme anteriormente consignado, a demandante contraiu novo casamento em 09/09/1989, sob a égide da CLPS de 1984, e pleiteou o restabelecimento da pensão por morte decorrente do falecimento do primeiro marido somente em março de 2013. Portanto, é razoável presumir que a situação econômica da autora tenha evoluído favoravelmente com o novo matrimônio, posto que ela somente veio a reivindicar a pensão por morte após mais de vinte anos das segundas núpcias.*

*Ademais em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a autora é beneficiária de aposentadoria por idade desde 08/12/2003 e passou a receber pensão por morte em virtude do falecimento de seu esposo em 01/03/2013.*

*Dessa forma, as provas produzidas nos presentes autos contrariam as alegações da autora, impondo-se, por esse motivo, a improcedência da ação.*

*Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão."*

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002115-64.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GRACILDA VENANCIO DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO - SP155754-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002115-64.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GRACILDA VENANCIO DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO - SP155754-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação da autora.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *erro material* quanto ao período anotado em CTPS de 01/10/1990 a 02/05/1991, quanto o correto é 21/05/1991 e *omissão e contradição*, quanto a ausência da forma vitalícia da concessão, de períodos de vínculos empregatícios, informados pela autora, da fixação do termo inicial a partir do óbito e quanto a condenação de honorários advocatícios.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002115-64.2018.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GRACILDA VENANCIO DE MORAIS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO - SP155754-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, verifico o erro material apontado na decisão embargada que estabeleceu:

*"No tocante à qualidade de segurado, verifica-se que o autor ingressou no regime geral anteriormente a 04/07/1991, a cópia da CTPS consta registro em 02/05/1984 a 03/09/1984, 15/10/1984 a 21/05/1987, 01/03/1988 a 14/04/1989, 01/03/1990 a 03/05/1990, 01/10/1990 a 02/05/1991, 01/09/1993 a 03/06/1994, 02/09/1994 a 05/09/1994, 01/11/1994 a 02/04/1996, 07/08/1998 a 13/12/1999, 02/02/2001 a 22/08/2001 e 01/03/2004 a 01/02/2005, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, além de vínculos em 17/10/1975 a 15/08/1976, 11/10/1976 e 19/09/1978, além de ter recebido auxílio doença no interstício de 06/03/2002 a 30/03/2002."*

Assim, corrijo o erro material, para que o parágrafo citados acima tenham a seguinte redação:

*"No tocante à qualidade de segurado, verifica-se que o autor ingressou no regime geral anteriormente a 04/07/1991, a cópia da CTPS consta registro em 02/05/1984 a 03/09/1984, 15/10/1984 a 21/05/1987, 01/03/1988 a 14/04/1989, 01/03/1990 a 03/05/1990, 01/10/1990 a 21/05/1991, 01/09/1993 a 03/06/1994, 02/09/1994 a 05/09/1994, 01/11/1994 a 02/04/1996, 07/08/1998 a 13/12/1999, 02/02/2001 a 22/08/2001 e 01/03/2004 a 01/02/2005, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, além de vínculos em 17/10/1975 a 15/08/1976, 11/10/1976 e 19/09/1978, além de ter recebido auxílio doença no interstício de 06/03/2002 a 30/03/2002."*

Contudo quanto as demais alegações, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência."*

*No tocante à qualidade de segurado, verifica-se que o autor ingressou no regime geral anteriormente a 04/07/1991, a cópia da CTPS consta registro em 02/05/1984 a 03/09/1984, 15/10/1984 a 21/05/1987, 01/03/1988 a 14/04/1989, 01/03/1990 a 03/05/1990, 01/10/1990 a 02/05/1991, 01/09/1993 a 03/06/1994, 02/09/1994 a 05/09/1994, 01/11/1994 a 02/04/1996, 07/08/1998 a 13/12/1999, 02/02/2001 a 22/08/2001 e 01/03/2004 a 01/02/2005, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, além de vínculos em 17/10/1975 a 15/08/1976, 11/10/1976 e 19/09/1978, além de ter recebido auxílio doença no interstício de 06/03/2002 a 30/03/2002."*

*Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei nº 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).*

*Assim, aplica-se in casu o período de graça de 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91.*

*Consta ainda dos autos perícia indireta realizada em 17/01/2017, onde o expert atesta que o falecido era portador de neoplasia de pâncreas e tumor cerebral, estando incapacitado de exercer atividade laborativa desde 29/01/2007.*

*Desse modo, tendo seu último registro rescindido em 01/02/2005, a qualidade de segurado restou mantida pela aplicação do período de graça até 02/07, assim quando de sua incapacidade em 29/01/2007 o falecido mantinha a qualidade de segurado.*

*Quanto à comprovação da dependência econômica, a autora alega na inicial que vivia em união estável com o de cujus até o óbito.*

*No presente caso, a autora trouxe aos autos documentos que comprovam a união estável do casal, comprovante de endereço, contas de consumo, contrato de locação de imóvel, boletim de ocorrência, a autora em seu depoimento alegou que conviveu com o falecido desde 1985 até seu falecimento, ademais, as testemunhas arroladas, foram uníssonas em comprovar a união estável, suficientes para comprovar a existência de vida marital entre o casal, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, dispensando qualquer outra prova nesse sentido.*

*Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.*

*Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir da citação (15/04/2016), ante o lapso temporal entre o requerimento administrativo (23/05/2007) e o ajuizamento da ação.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença."*

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Convém destacar que em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o pedido foi analisado pela legislação em vigor à época do óbito, no caso, a Lei nº 8.213/91, os períodos anotados na decisão são os comprovados pela CTPS e pelo extrato do sistema CNIS, não havendo assim qualquer omissão ou contradição.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **acolho parcialmente os embargos de declaração** para corrigir o erro material.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ERRO MATERIAL – CORRIGIDO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6209291-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BENEDICTO DOMINGOS FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDICTO DOMINGOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6209291-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BENEDICTO DOMINGOS FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDICTO DOMINGOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N



## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 174956.170-8 - DIB 22/06/2016), com o reconhecimento do trabalho em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria especial ou para majoração da renda mensal inicial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para: a) declarar que o autor apenas exerceu atividade especial nos períodos de 16/08/1982 a 23/10/1982, de 03/11/1982 a 1/03/1983, de 18/04/1983 a 30/11/1983, de 01/12/1983 a 31/03/1984, de 23/04/1984 a 14/11/1984, de 19/11/1984 a 13/04/1985, de 07/05/1985 a 31/10/1985, de 11/11/1985 a 15/05/1986, de 27/05/1986 a 29/11/1986, de 01/12/1986 a 15/04/1987 como "Cortador de Cana" na Empresa Agropecuária Monte Sereno (São Martinho S/A), de 21/04/1987 a 06/11/1987, de 09/11/1987 a 30/03/1988, de 11/04/1988 a 04/11/1988, de 07/11/1988 a 07/04/1989, de 18/04/1989 a 31/10/1989, de 06/11/1989 a 05/03/1997 como "Motorista" na Empresa Agropecuária Monte Sereno (São Martinho S/A) e de 07/02/2005 a 24/11/2005 e de 16/01/2006 a 09/05/2016, como "Motorista" na Usina Santa Adélia S/A; b) determinar ao requerido INSS que acresça tais tempos aos demais tempos eventualmente já reconhecidos em sede administrativa e averbar os períodos mencionados na letra "a"; c) determinar ao INSS converta a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial para o autor, a partir da citação, considerando que foi necessária a elaboração de perícia nos autos para o conhecimento de direito do polo ativo, observada a prescrição quinquenal; d) determinar ao requerido INSS a proceder à conversão dos referidos períodos em atividade comum, com recálculo da R.M.I., nos termos do § 2º do art. 70 do Regulamento da Previdência Social aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 6.5.1999, procedendo à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, caso incabível o item "c", a partir da citação, considerando que foi necessária a elaboração de perícia nos autos para o conhecimento de direito do polo ativo, observada a prescrição quinquenal; e) Não sendo possível, por ausência de preenchimento dos requisitos legais, a concessão dos benefícios que constam dos itens "c" e "d", proceda-se apenas ao determinado nos itens "a" e "b". As prestações e os abonos em atraso serão pagos de uma só vez, acrescido de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência mínima do autor, honorários advocatícios devidos pelo requerido ao patrono do autor, em razão da sucumbência, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS, alegando, em suma, a impossibilidade de enquadramento profissional quanto aos períodos de trabalho rural anteriores à Lei nº 8.213/91, na medida em que os trabalhadores rurais estavam vinculados a regime jurídico distinto. Aduz, ainda, que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria especial. Se esse não for o entendimento, requer que os honorários advocatícios sejam limitados a 10% das parcelas devidas até a data da prolação da sentença (súmula nº 111/STJ), bem como a incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei 11.960/2009.

Por sua vez, apelou a parte autora, requerendo o reconhecimento da especialidade dos períodos entre 02/05/1978 a 16/03/1979 e de 01/08/1979 a 06/11/1980, bem como a fixação dos efeitos financeiros a partir da DER e a majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6209291-25.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: BENEDICTO DOMINGOS FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDICTO DOMINGOS FILHO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.

A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, nos períodos de 02/05/1978 a 16/03/1979, 01/08/1979 a 06/11/1980, 16/08/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 07/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986 e 01/12/1986 a 15/04/1987. Note-se que a autarquia reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos períodos de 16/04/2001 a 13/11/2001, 17/04/2002 a 12/11/2002, 10/02/2003 a 10/11/2003 e 16/02/2004 a 26/11/2004, restando incontroverso (ID 108437517).

**Atividade especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise da documentação juntada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- 02/05/1978 a 16/03/1979, em que trabalhou na empresa Santa Cruz S/A., exercendo a atividade de "Apred. Ceramista", enquadrado com base nos códigos 2.5.2 e 2.5.3, do Anexo III do Decreto 53.831/64 (CTPS – ID 108437517 - p. 5);

- 01/08/1979 a 06/11/1980, em que trabalhou na empresa Cerâmica São João Ltda., exercendo a atividade de "Aux. Cerâmica, enquadrado com base nos códigos 2.5.2 e 2.5.3, do Anexo III do Decreto 53.831/64 (CTPS – ID 108437517 - p. 5);

- 16/08/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 07/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, em que trabalhou na Empresa Agropecuária Monte Sereno (São Martinho S/A), vez que exercia as atividades de corte e colheita de cana, conforme PPP, emitido em 07/07/2016 (id 108437517 – p. 23), e laudo pericial, realizado em 22/04/2019 (ID 108437549).

Cumpra observar que vinha reconhecendo a atividade de trabalhador agropecuário em lavouras de cana-de-açúcar como especial com base na equiparação à categoria dos trabalhadores na agropecuária (item 2.2.1 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64). Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados proferidos nesta E. Corte: TRF 3ª Região, AC 1984982/SP, Proc. Nº 0002152-98.2011.4.03.6116, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, Processo nº 20116116002152-1-SP, e-DJF3 Judicial 23/12/2015; TRF 3ª Região, Processo nº 200203990338491, APELREE nº 823910, 9ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Diana Brunstein, v. u., D: 04/10/2010, DJF3 CJ1: 08/10/2010; Processo nº 200503990535832, APELREE nº 1079209, 9ª T., Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., D: 05/07/2010, DJF3 CJ1: 29/07/2010; Processo nº 200703990307935, APELREE nº 1210718, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 23/06/2009, DJF3 CJ1: 01/07/2009.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto nº 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar, conforme julgado cuja ementa passo a transcrever:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem em tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhal, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar." (STJ, 1ª Seção, PUIL452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019)

Por esta razão, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

No entanto, por outro lado, conforme entendimento adotado pela 7ª Turma desta E. Corte, a atividade realizada pelo trabalhador rural no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, já que suas funções envolvem exposição excessiva a produtos químicos nocivos, incluindo hidrocarbonetos presentes na fuligem da palha da cana queimada, além de inseticidas, pesticidas e defensivos agrícolas.

Nesse sentido, cito recente julgada da 7ª Turma desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da factível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas). 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida."

(ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020)

Logo, devem ser enquadrados como especiais os períodos de 02/05/1978 a 16/03/1979, 01/08/1979 a 06/11/1980, 16/08/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 07/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986 e 01/12/1986 a 15/04/1987.

E, por conseguinte, faz jus a parte autora ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 02/05/1978 a 16/03/1979, 01/08/1979 a 06/11/1980, 16/08/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 07/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986 e 01/12/1986 a 15/04/1987, que deve ser acrescido aos períodos reconhecidos pela r. sentença não impugnados (21/04/1987 a 06/11/1987, de 09/11/1987 a 30/03/1988, de 11/04/1988 a 04/11/1988, de 07/11/1988 a 07/04/1989, de 18/04/1989 a 31/10/1989, de 06/11/1989 a 05/03/1997, 07/02/2005 a 24/11/2005 e de 16/01/2006 a 09/05/2016), bem como aos períodos já reconhecidos administrativamente pela autarquia como atividade especial (16/04/2001 a 13/11/2001, 17/04/2002 a 12/11/2002, 10/02/2003 a 10/11/2003 e 16/02/2004 a 26/11/2004), devendo ser convertida a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, vez que possui tempo superior ao limite mínimo de 25 anos de tempo de serviço especial para sua conversão.

No tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício (22/06/2016).

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.

2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença

Anotar-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 02/05/1978 a 16/03/1979, 01/08/1979 a 06/11/1980, bem como determinar a conversão do benefício em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (22/06/2016); e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ATIVIDADE ESPECIAL RECONHECIDA. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. CONECTIVOS LEGAIS.

1. Considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição, resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91.
2. A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, nos períodos de 02/05/1978 a 16/03/1979, 01/08/1979 a 06/11/1980, 16/08/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 07/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986 e 01/12/1986 a 15/04/1987. Note-se que a autarquia reconheceu administrativamente o exercício de atividade especial nos períodos de 16/04/2001 a 13/11/2001, 17/04/2002 a 12/11/2002, 10/02/2003 a 10/11/2003 e 16/02/2004 a 26/11/2004, restando incontroverso.
3. No presente caso, da análise da documentação juntada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos: 02/05/1978 a 16/03/1979, em que trabalhou na empresa Santa Cruz S/A., exercendo a atividade de "Aprend. Ceramista", enquadrado com base nos códigos 2.5.2 e 2.5.3, do Anexo III do Decreto 53.831/64; - 01/08/1979 a 06/11/1980, em que trabalhou na empresa Cerâmica São João Ltda., exercendo a atividade de "Aux. Cerâmica, enquadrado com base nos códigos 2.5.2 e 2.5.3, do Anexo III do Decreto 53.831/64; - 16/08/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 07/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986, 01/12/1986 a 15/04/1987, em que trabalhou na Empresa Agropecuária Monte Sereno (São Martinho S/A), vez que exercia as atividades de corte e colheita de cana, conforme PPP, emitido em 07/07/2016 (jd 108437517 - p. 23), e laudo pericial, realizado em 22/04/2019 (ID 108437549).
4. E, por conseguinte, faz jus a parte autora ao reconhecimento da atividade especial nos períodos de 02/05/1978 a 16/03/1979, 01/08/1979 a 06/11/1980, 16/08/1982 a 23/10/1982, 03/11/1982 a 31/03/1983, 18/04/1983 a 30/11/1983, 01/12/1983 a 31/03/1984, 23/04/1984 a 14/11/1984, 19/11/1984 a 13/04/1985, 07/05/1985 a 31/10/1985, 11/11/1985 a 15/05/1986, 27/05/1986 a 29/11/1986 e 01/12/1986 a 15/04/1987, que deve ser acrescido aos períodos reconhecidos pela r. sentença não impugnada (21/04/1987 a 06/11/1987, de 09/11/1987 a 30/03/1988, de 11/04/1988 a 04/11/1988, de 07/11/1988 a 07/04/1989, de 18/04/1989 a 31/10/1989, de 06/11/1989 a 05/03/1997, 07/02/2005 a 24/11/2005 e de 16/01/2006 a 09/05/2016), bem como aos períodos já reconhecidos administrativamente pela autarquia como atividade especial (16/04/2001 a 13/11/2001, 17/04/2002 a 12/11/2002, 10/02/2003 a 10/11/2003 e 16/02/2004 a 26/11/2004), devendo ser convertida a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, vez que possui tempo superior ao limite mínimo de 25 anos de tempo de serviço especial para sua conversão.
5. No tocante ao termo inicial dos efeitos financeiros desta revisão, estes são devidos da data do início do benefício. Precedente do STJ.
6. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. Anotar-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.
8. Apelação da parte autora parcialmente provida. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028655-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

AGRAVADO: MARCELO DONA

Advogado do(a) AGRAVADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028655-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

AGRAVADO: MARCELO DONA

Advogado do(a) AGRAVADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, contra a decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que acolheu em parte sua impugnação e o condenou em R\$ 1.000,00 a título de honorários advocatícios em favor de GENÉSIO FAGUNDES DE CARVALHO SOCIEDADE DE ADVOGADOS.

Sustenta que como o título exequendo não condenou o INSS a implantar qualquer benefício, não há valores em atraso, portanto, nada é devido a título de honorários.

Requer:

*“1. inicialmente, seja conferido EFEITO SUSPENSIVO ao presente recurso de agravo de instrumento, nos termos dos artigos 1.019, I do Código de Processo Civil, para sustar os efeitos da decisão recorrida relativa à execução de sentença.*

*2. seja intimado a parte agravada para, querendo, responder ao presente recurso, nos termos do art. 1.019, II, do CPC.*

*Ademais, requer seja conhecido e provido o presente recurso, para que, reformada a decisão interlocutória, seja reconhecido o excesso de execução e julgada totalmente procedente a impugnação, prosseguindo-se o cumprimento de sentença com base na planilha apresentada pela autarquia em sede do procedimento conhecido como execução invertida.”*

Efeito suspensivo indeferido.

A parte contrária apresentou contrarrazões, requerendo a manutenção da decisão agravada.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5028655-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIMITRIUS GOMES DE SOUZA - SP415225-N

AGRAVADO: MARCELO DONA

Advogado do(a) AGRAVADO: GENESIO FAGUNDES DE CARVALHO - SP88773-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Conforme relatado, o agravante sustenta, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que não sejam arbitrados honorários.

Segundo consta, o título exequendo (trânsito em julgado em 11/04/2019), reformou parcialmente a r.sentença, afastando períodos de atividade rural nela reconhecido, mantendo o reconhecimento de períodos de atividades especiais, e revogando a aposentadoria concedida na primeira instância.

Quanto às verbas de sucumbência, restou decidido:

*“DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*Diante do parcial provimento do recurso do INSS, com o indeferimento do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15).*

*Por tais razões, com base no artigo 85, §§2º e 3º, do CPC/15, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço.*

*Suspendo, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.*

Por outro lado, vencido o INSS no que tange ao reconhecimento como especial dos períodos pleiteados na inicial, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios no particular, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento (Súmula nº 111/STJ).”

Pois bem.

Embora a parte final desse tema tenha asseverado que os honorários do INSS seriam fixados sobre o valor das prestações vencidas, resta claro que se trata de erro material sanável, que pode ser corrigido de ofício, e até mesmo após o trânsito em julgado, nos termos do art. 494, I, do CPC, já que, no caso, obviamente, não houve condenação do executado em verbas pretéritas.

Tanto é verdade, que os honorários da parte autora foram arbitrados sobre o valor da causa.

Com efeito, os honorários foram distribuídos proporcionalmente entre as partes, uma porque teve tempo de serviço especial reconhecido, a outra porque não foi condenada a conceder o benefício, restando evidente que a verba honorária, no caso, deveria recair, para ambas, sobre o valor atualizado da causa.

Nesse passo, considerando que a causa foi valorada em R\$ 20.000,00, que a decisão agravada condenou o agravante em honorários no valor de R\$ 1.000,00, ao passo que a parte contrária foi condenada no valor de R\$ 800,00, a fim de evitar o indesejável “reformatio in pejus”, nada há que se reformar.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO FIXADA INCORRETAMENTE. ERRO MATERIAL COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*

1. A questão posta nos autos diz respeito à execução de honorários advocatícios sucumbenciais.
2. O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes do título executivo, sendo incabível qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada.
3. Possibilidade de, nos termos do art. 494, I, do atual Código de Processo Civil, possivel proceder; inclusive de ofício, à correção de inexatidões materiais ou erros de cálculo.
4. No caso dos autos, evidente tratar-se de erro material sanável, uma vez que sendo determinada a extinção da execução fiscal em tela, não haveria condenação para figurar como base de cálculo dos honorários sucumbenciais.
5. A atual ordem processualista garante ao advogado o direito de ajuizar ação autônoma para definição e cobrança de honorários advocatícios quando a decisão que os deveria arbitrar tenha transitado em julgado sem o fazer, nos termos do art. 85, §18, do mencionado diploma legal.
6. Razoável a retificação da base de cálculo da verba honorária quando, do contrário, o resultado implicaria na inexistência desta.
7. Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5015777-85.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CARLOS CEDENHO, julgado em 03/07/2020, Intimação via sistema DATA: 09/07/2020)

*CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CONDENAÇÃO. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

1. O cumprimento de sentença deve se dar nos exatos termos constantes no título executivo, não sendo cabível, portanto, qualquer modificação ou inovação a partir da rediscussão da lide, sob pena de violação à coisa julgada. Precedente.
2. Não observada a natureza condenatória da ação, a fixação de honorários advocatícios sobre o valor da condenação constitui erro material sujeito à retificação a qualquer momento, de ofício ou requerimento da parte, sem que daí advenha qualquer vulneração à coisa julgada. Precedente desta E. Terceira Turma.
3. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5016818-87.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES, julgado em 24/01/2019, Intimação via sistema DATA: 05/02/2019)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É o voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA. ERRO MATERIAL NO TÍTULO. ART. 494, I, DO CPC.

- Embora a parte final do título exequendo tenha asseverado que os honorários do INSS seriam fixados sobre o valor das prestações vencidas, resta claro que se trata de erro material sanável, que pode ser corrigido de ofício, e até mesmo após o trânsito em julgado, nos termos do art. 494, I, do CPC, já que, no caso não houve condenação do executado em verbas pretéritas. - Tanto é verdade, que os honorários da parte autora foram arbitrados sobre o valor da causa.

- Extrai-se do tema, que os honorários foram distribuídos proporcionalmente entre as partes, uma porque teve tempo de serviço especial reconhecido, a outra porque não foi condenada a conceder o benefício, restando evidente que a verba honorária, no caso, deveria recair, para ambas, sobre o valor atualizado da causa.

- Nesse passo, considerando que a causa foi valorada em R\$ 20.000,00, que a decisão agravada condenou o agravante em honorários no valor de R\$ 1.000,00, ao passo que a parte contrária foi condenada no valor de R\$ 800,00, a fim de evitar o indesejável “reformatio in pejus”, nada há que se reformar.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285625-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1594/2426

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONI CALDERAN LUIZ

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285625-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONI CALDERAN LUIZ

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 07/07/2018, data da cessação administrativa do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285625-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LEONI CALDERAN LUIZ

Advogado do(a) APELADO: MAURO EVANDO GUIMARAES - SP204341-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 04/07/2019, constatou que a parte autora, ajudante de cozinha, idade atual de 59 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de qualquer atividade, como se vê do laudo constante do ID 136842730 - Págs. 1/6.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer quaisquer atividades.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como ajudante de cozinha, e conta, atualmente, com idade de 59 anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

(AgInt nos EDeI no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. *Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).*

2. *Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entulhada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.*

3. *A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

4. *No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.*

5. *Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.*

6. *A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.*

7. *Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.*

8. *Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.*

9. *A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

10. *Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.*

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

*I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

*II - Considerando-se a atividade e a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.*

*III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.*

*IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.*

*V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.*

*VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.*

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 07/07/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mrios

EMENTA



PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 04/07/2019, constatou que a parte autora, ajudante de cozinha, idade atual de 59 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de qualquer atividade, como se vê do laudo constante do ID 136842730 - Págs. 1/6.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer quaisquer atividades.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como (...), e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
9. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
10. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
11. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.
12. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 07/07/2018, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
18. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002555-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

AGRAVADO: APARECIDO PAULO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002555-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

AGRAVADO: APARECIDO PAULO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença (ACP 0011237-82.2003.403.6183), que homologou os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo em confronto com a Lei 11.960/2009.

Sustenta que, no que tange à aplicabilidade de juros de 6% ao ano (0,5% ao mês), o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que tal previsão é compatível com a Constituição Federal de 1988, sendo legítima a fixação dos juros de mora, quanto aos débitos da Administração Pública no percentual de 6% ao ano, diferentemente da previsão geral do art.406 do Código Civil.

Requer seja concedido o efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a v. decisão agravada, sendo acolhidos os cálculos apresentados pelo INSS, com a correta aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002555-79.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JANAINA LUZ CAMARGO - SP294751

AGRAVADO: APARECIDO PAULO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo.

No tocante aos juros de mora, curvo-me ao entendimento desta C. Turma, no sentido de que "as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade." (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000, RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO)

Tal entendimento decorre do fato de o acórdão que transitou em julgado na ACP ter ocorrido em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada.

Ressalta-se que nas situações em que a sentença é proferida em momento posterior à vigência da Lei 11.960/2009, vale os efeitos da coisa julgada, tendo em vista que a parte prejudicada, nesse caso, tinha possibilidade e interesse em recorrer.

Com essas considerações, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.*

*3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.*

*4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.*

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

7 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

8 - Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.

9 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

(TRF3ª Região, AI 5024424-69.2018.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS DELGADO, DJ 27/01/2020)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Dito tudo isso, verifico que a decisão agravada aplicou juros de mora de 1% ao mês, para todo o período pleiteado pelo exequente, devendo os cálculos serem retificados, para que sejam observados os critérios de juros adotados no art. 1ºF da Lei 9.494/1997 c/c a Lei 11.960/2009.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, para determinar a retificação dos cálculos na origem, no tocante aos juros de mora.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. JUROS DE MORA.

- Os juros de mora devem ser calculados nos termos da Lei 11.960/2009, tendo em vista que o acórdão que transitou em julgado na ACP ocorreu em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada. Precedentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009565-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IVO DE JESUS CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009565-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IVO DE JESUS CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que acolheu a conta apresentada pela Contadoria Judicial, superior à apresentada pela parte exequente.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1599/2426

Sustenta que o juízo de origem ultrapassou os limites do pedido formulado pela parte, em total violação ao princípio do dispositivo e da correlação previsto no artigo 492 do Código de Processo Civil. Aduz, também, que os juros de mora devem ser aplicados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09.

Requer seja concedida tutela antecipada recursal ou efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, provido o recurso, reformando-se a r. decisão agravada, para determinar o refazimento dos cálculos, com a correta aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora, ou, subsidiariamente, para reduzir-se a execução ao montante requerido pelo exequente.

Indeferido o efeito suspensivo.

Contrarrrazões apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5009565-77.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IVO DE JESUS CARDOSO

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo.

Com efeito, o cumprimento de sentença é regido, dentre outros, pelo princípio da fidelidade ao título. Por isso, eventuais erros materiais constantes das contas apresentadas não fazem coisa julgada, podendo ser corrigidas a qualquer tempo, desde que tal providência se faça necessária para permitir a estrita observância do comando exequendo.

Até por isso, o magistrado detém o poder instrutório, podendo valer-se, inclusive, do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Assim, ao Juiz cabe promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo cálculo que apure o valor efetivamente devido, com o esmero objetivo de dar atendimento à coisa julgada, ainda que isso dê ensejo a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente.

É dizer, considerando que, em sede de cumprimento de sentença, busca-se cumprir fielmente o título executivo judicial, é possível que o magistrado homologue os cálculos da Contadoria, mesmo que isso gere um acréscimo do valor indicado como devido pelo exequente, o que não configura um agravamento da situação do executado (julgamento ultra ou extra petita), máxime porque os erros materiais dos cálculos não são atingidos pela preclusão.

Nessa linha, não há que se falar em julgamento extra ou ultra petita ou em violação ao princípio dispositivo quando o magistrado homologa os cálculos apresentados pela Contadoria, ainda que o valor apresentado pelo exequente seja inferior a este.

Isso é o que se infere do seguinte julgado desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS POR CONTADOR JUDICIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO. 1. O acolhimento de valor apurado pela contadoria judicial, em divergência com os cálculos das partes, não configura julgamento extra ou ultra petita, pois consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que cabe ao Juízo, no cumprimento da sentença, acolher o cálculo que melhor retrate a coisa julgada. 2. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006836-83.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)*

Nesse sentido, também já se posicionou o C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. 1. O juiz pode determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat a sentença de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes. 3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA: PG. 00480 . DTPB:.)*

Em reforço, considerando a possibilidade da Fazenda Pública antecipadamente apresentar seus cálculos no formato de "execução invertida" (arts. 730 do CPC/1973 e 910 do CPC/2015), conclui-se que, se o segurado pode, ao executar o título judicial em face do INSS, sequer apresentar seus cálculos na inicial, eventual valor apresentado a menor não vincularia seu pedido, mormente dentro da sistemática do direito previdenciário, em que normalmente o postulante é pessoa hipossuficiente e de reconhecida desigualdade frente ao aparato técnico do INSS.

É de se salientar, ademais, que este posicionamento encontra amparo nos princípios da boa-fé e da cooperação processual.

Em resumo, os cálculos da liquidação devem ser fiéis ao título exequendo, sem que isso configure decisão ultra ou extra petita, caso se homologue valor maior que o apresentado pelas partes.

Por outro lado, no tocante aos juros de mora, com razão o agravante.

Esta C. Turma já firmou seu entendimento no sentido de que "as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade." (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000, RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO)

Tal entendimento decorre do fato de o acórdão que transitou em julgado na ACP ter ocorrido em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada.

Ressalta-se que nas situações em que a sentença é proferida em momento posterior à vigência da Lei 11.960/2009, vale os efeitos da coisa julgada, tendo em vista que a parte prejudicada, nesse caso, tinha possibilidade e interesse em recorrer.

Com essas considerações, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.*

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

7 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

8 - Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.

9 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

(TRF3ª Região, AI 5024424-69.2018.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS DELGADO, DJ 27/01/2020)

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.*

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Dessa forma, assiste razão em parte o agravante, devendo os cálculos serem retificados, apenas no tocante aos juros de mora.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para que os cálculos sejam retificados na origem, com aplicação dos juros de mora nos termos do art. 1-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/2009.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. DECISÃO ULTRA PETITANÃO CONFIGURADA. FIDELIDADE DO TÍTULO. JUROS DE MORA.

- Ao Juiz cabe promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo cálculo que apure o valor efetivamente devido, com o estrito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, ainda que isso dê ensejo a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente.

- É dizer, considerando que, em sede de cumprimento de sentença, busca-se cumprir fielmente o título executivo judicial, é possível que o magistrado homologue os cálculos da Contadoria, mesmo que isso gere um acréscimo do valor indicado como devido pelo exequente, o que não configura um agravamento da situação do executado (julgamento ultra ou extra petita), máxime porque os erros materiais dos cálculos não são atingidos pela preclusão.

- Os juros de mora devem ser calculados nos termos da Lei 11.960/2009, tendo em vista que o acórdão que transitou em julgado na ACP ocorreu em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada. Precedentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, para que os cálculos sejam retificados na origem, com aplicação dos juros de mora nos termos do art. 1-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006195-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GONCALVES DE FARIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006195-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GONCALVES DE FARIA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HELIO DO PRADO BERTONI - SP236812-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA GONÇALVES DE FARIA, contra decisão que determinou a suspensão do cumprimento de sentença, para aguardar julgamento de recurso representativo de controvérsia (Tema 1013).

O agravante sustenta que a discussão da ação subjacente diz respeito ao desconto do cálculo de liquidação de prestações dos períodos de atividade remunerada como contribuinte individual, no período de 01/08/2013 a 30/06/2014, e, portanto, não se submete ao Tema 1013.

Assevera que a pretensão da parte agravada ofende a coisa julgada, primeiro porque a decisão exequenda transitada em julgado assegurou à parte agravante o recebimento das prestações em atraso da aposentadoria por invalidez sem autorizar quaisquer descontos relativos aos períodos eventualmente laborados e segundo porque nada disso foi suscitado pela agravada nas instâncias ordinárias antes do trânsito em julgado.

Requer a reforma da decisão agravada, a fim de determinar que o cumprimento de sentença tenha o seu regular seguimento.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5006195-90.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: MARIA APARECIDA GONCALVES DE FARIA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Segundo consta, o título exequendo (transitado em julgado em 28/11/2017) condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte agravada, desde o requerimento administrativo (06/09/2011), sendo acordado entre as partes os índices de juros e correção monetária a serem aplicados aos atrasados.

Iniciada a execução, o INSS impugnou o valor apresentado pela parte exequente, sustentando que esta deixou de descontar o período em que exerceu atividade laboral remunerada - como contribuinte individual, de 01/08/2013 a 30/06/2014, conforme constou do seu CNIS.

O Juízo a quo encaminhou os autos para a Contadoria Judicial, determinando a elaboração de dois cálculos, um com dedução dos períodos em que a exequente verteu contribuições na condição de contribuinte individual em período posterior à data de início do benefício (DIB – 06/09/2011) e outro sem dedução dos referidos períodos.

Apresentados os cálculos, o d. Magistrado decidiu suspender o curso do cumprimento de sentença, para aguardar julgamento de recurso representativo de controvérsia (Tema 1013).

Expostos sinteticamente os fatos, entendo que assiste razão a agravante.

É verdade que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da *"Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício"*.

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

*"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:*

*a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e*

*b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.*

*Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.*

*Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."*

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

No mais, observo que o exercício de atividade laborativa e/ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período do benefício judicialmente concedido à parte agravada poderia vir a ser considerado causa extintiva da obrigação de pagar do INSS.

Sem adentrar na discussão acerca da validade dessa causa extintiva, certo é que para que ela pudesse ser deduzida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, seria necessário que o fato fosse superveniente ao trânsito em julgado. Isso é o que se infere do artigo 535, inciso VI, do CPC/2015:

*Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

*[...]*

*VI - qualquer causa modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que supervenientes ao trânsito em julgado da sentença.*

E não poderia ser diferente, pois se o fato que configura uma causa modificativa ou extintiva da obrigação fixada no título judicial lhe for anterior, ele estará atingido pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015).

Sobre o tema, oportunas as lições de Fredie Didier, *in* Curso de Direito Processual Civil, Vol. 5 (página 561):

*Exige-se, porém, que se trata de fato superveniente ao trânsito em julgado da decisão exequenda, como respeito ao comando do art. 508 do CPC, que cuida da eficácia preclusiva da coisa julgada. A redação do inciso é equívoca, pois fala em "superveniente à sentença", quando deveria deixar claro que a superveniência deve ser em relação ao trânsito em julgado da sentença - há uma elipse na frase. Assim, a prescrição, por exemplo, deve atingir à pretensão executiva, e não a pretensão deduzida na demanda de conhecimento (n. 150 da súmula da jurisprudência predominante do STF).*

No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de impugnação ao cumprimento de sentença (artigo 535, inciso VI, do CPC/2015).

Com efeito, a decisão executada concedeu o benefício previdenciário a partir de 06/09/2011, com trânsito em julgado em 28/11/2017, e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, o exercício de atividade remunerada pela segurada, em debate, refere-se ao período de 01/08/2013 a 30/06/2014, em que recolheu como contribuinte individual.

Dessa forma, por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), não devendo ser acolhida.

Destarte, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes, não sendo o caso de sobrestar o feito, por não se adequar ao Tema 1.013, devendo ser dado prosseguimento ao cumprimento de sentença na origem.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO. SOBRESTAMENTO LEVANTADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PRECLUSÃO.

- É verdade que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da *"Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício"*.

- Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte: *"Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses: a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença. Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos. Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."*

- Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

- Transitado em julgado o título, sem menção a eventual descontos do período em que a parte exequente recolheu como contribuinte individual, a pretensão deduzida pela autarquia restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 508, CPC/2015), não devendo ser acolhida.

- Destarte, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, SENDO QUE O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES ACOMPANHOU A RELATORA PELA CONCLUSÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004835-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TOMIKO ODA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004835-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: TOMIKO ODA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença que acolheu cálculo elaborado pela Contadoria judicial, aplicando taxa de juros de 1%, sem aplicação da Lei 11.960/2009.

A agravante sustenta que o acórdão do título exequendo transitou em julgado antes da edição da Lei 11.960/2009, não havendo que se falar em coisa julgada, conforme julgamento proferido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, determinando a aplicação imediata da Lei 11.960/09 nos processos em curso (STJ, REsp nº 1.205.946-SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julg. Em 19.10.2011).

Requer a antecipação de tutela ou suspensão liminar dos efeitos da r. decisão recorrida, que acolheu o cálculo elaborado pela I. Contadoria judicial, e, ao final, a reforma da decisão agravada, para acolher os cálculos apresentados pelo INSS, com a correta aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora.

Deferido o efeito suspensivo.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5004835-23.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

AGRAVADO: TOMIKO ODA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo. Sobre a prescrição, conforme decidido pela Corte Superior no julgamento dos Recursos Especiais nº 1273643/PR e 1388000/PR, submetidos ao rito dos recursos repetitivos, o segurado tem 5 (cinco) anos a partir do trânsito em julgado da ação civil pública para promover a execução.

A decisão agravada adotou os critérios constantes no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e aplicou juros de mora de 1% ao mês, para todo o período.

O objeto do presente recurso limita-se aos juros de mora, assistindo razão o agravante.

Esta C. Turma já firmou seu entendimento no sentido de que "as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade." (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000, RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO)

Tal entendimento decorre do fato de o acórdão que transitou em julgado na ACP ter ocorrido em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada.

Ressalta-se que nas situações em que a sentença é proferida em momento posterior à vigência da Lei 11.960/2009, vale os efeitos da coisa julgada, tendo em vista que a parte prejudicada, nesse caso, tinha possibilidade e interesse em recorrer.

Com essas considerações, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.*

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública nº 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei nº 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

7 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

8 - Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.

9 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

(TRF3ª Região, AI 5024424-69.2018.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS DELGADO, DJ 27/01/2020)

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.*

1. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei nº 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC nº 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

Dessa forma, devem os cálculos serem retificados, apenas no tocante aos juros de mora, mantidos os demais critérios adotados na decisão agravada.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso, para que os cálculos sejam retificados na origem, com aplicação dos juros de mora nos termos do art. 1-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/2009.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA.

- Esta C. Turma já firmou seu entendimento no sentido de que "as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade." (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5012228-33.2019.4.03.0000, RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO)

- No caso, os juros de mora devem ser calculados nos termos da Lei 11.960/2009, tendo em vista que o acórdão que transitou em julgado na ACP ocorreu em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada. Precedentes.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso, para que os cálculos sejam retificados na origem, com aplicação dos juros de mora nos termos do art. 1-F da Lei 9.494/97, na redação conferida pela Lei 11.960/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039772-67.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE MARCOS SAPATINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: JOSE MARCOS SAPATINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039772-67.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE MARCOS SAPATINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: JOSE MARCOS SAPATINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, corrigiu, de ofício, o erro material constatado na sentença, rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, conheceu parcialmente do recurso da parte autora e, na parte conhecida, negou-lhe provimento e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virginia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta em menor extensão, a fim de fixar o termo inicial dos efeitos financeiros do benefício na data do requerimento administrativo.

Alega a parte autora que o v. acórdão embargado incorreu em omissão, contradição e obscuridade, ao fundamento de que: (1) há legitimidade concorrente da parte para discutir os honorários advocatícios de sucumbência, consoante jurisprudência firmada; (2) a comprovação extemporânea não afasta o direito adquirido do segurado, de forma que, mesmo comprovado posteriormente o preenchimento dos requisitos para o melhor benefício, o segurado já tinha o direito consolidado e, por essa razão, os efeitos financeiros retroagem à data do requerimento administrativo; e (3) o termo final dos honorários deve ser a data do acórdão, visto que a sentença foi modificada e o benefício somente foi concedido pelo acórdão.

Por sua vez, alega o INSS que o julgado apresenta omissão, no tocante à falta de interesse de agir, considerando que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento. Aduz, ainda, que deve ser esclarecida a omissão, contradição e obscuridade na fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos artigos 57 e 58, ambos da Lei nº 8.213/91, os quais exigem a comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial. Sustenta que os efeitos financeiros devem ser fixados na data de juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado como inicial), ou na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039772-67.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE MARCOS SAPATINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

APELADO: JOSE MARCOS SAPATINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: LUIS ROBERTO OLIMPIO - SP135997-N

Advogado do(a) APELADO: ADRIANA FUGAGNOLLI - SP140789-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu: "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)".

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. VERBA HONORÁRIA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE DA PARTE AUTORA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. CHUMBO. MANGANÊS. CROMO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. APOSENTADORIA ESPECIAL CONCEDIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. APELAÇÃO DO INSS E REEXAME NECESSÁRIO PACIALMENTE PROVIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E DESPROVIDA.*

*1 - Apelação da parte autora parcialmente conhecida. A verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter personalíssimo, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-la, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado sucumbência com a prolação da decisão impugnada neste tocante, ressoante-se, nitidamente, de interesse recursal.*

2 - No caso, o INSS foi condenado a reconhecer labor especial, além de revisar o benefício percebido pela parte autora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença ilíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I, do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula 490 do STJ.

3 - Urge notar que o juízo de primeiro grau acolheu integralmente o pedido do autor, reconhecendo a especialidade pretendida e deferindo ao requerente, na fundamentação, o benefício previsto no art. 57 da Lei nº 8.213/91 (aposentadoria especial). Contudo, no dispositivo do julgado, comandou apenas a revisão do tempo de serviço da aposentadoria por tempo de contribuição já percebida pelo demandante. Logo, em se tratando de evidente erro material, corrige-se de ofício, para esclarecer e assentar que foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria especial.

4 - A apelação da autarquia previdenciária é atinente à matéria discutida na causa, assim como impugna os fundamentos da sentença. Desta forma, ventila a matéria debatida na demanda, devolvendo-a à apreciação deste juízo ad quem. Preliminar de admissibilidade recursal rejeitada.

5 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal, especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

6 - A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei n.3.807, de 26.08.1960 (Lei Orgânica da Previdência Social, LOPS). Sobreveio a Lei n. 5.890, de 08.06.1973, que revogou o artigo 31 da LOPS, e cujo artigo 9º passou a reger esse benefício. A benesse era devida ao segurado que contasse 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, de serviços para esse efeito considerados penosos, insalubres ou perigosos, por decreto do Poder Executivo.

7 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos. Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

8 - Logo, até a edição da Lei nº 9.032/95, era possível o reconhecimento da atividade especial: (a) com base no enquadramento na categoria profissional, desde que a atividade fosse indicada como perigosa, insalubre ou penosa nos anexos dos Decretos nº 53.831/64 ou 83.080/79 (presunção legal); ou (b) mediante comprovação da submissão do trabalhador, independentemente da atividade ou profissão, a algum dos agentes nocivos, por qualquer meio de prova, exceto para ruído e calor.

9 - A apresentação de laudo pericial, Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou outro formulário equivalente para fins de comprovação de tempo de serviço especial, somente passou a ser exigida a partir de 06.03.1997 (Decreto nº. 2.172/97), exceto para os casos de ruído e calor, em que sempre houve exigência de laudo técnico para verificação do nível de exposição do trabalhador às condições especiais.

10 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

11 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

12 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.

16 - No que diz respeito ao referido interim, laborado na empresa "Duraferro Indústria e Comércio Ltda.", observa-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fis. 24/29, com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais, informa que o autor, na função de caldeireiro, trabalhou em contato com substância como chumbo, cromo, manganês, dentre outras, sem a utilização de EPI ou EPC eficaz. Portanto, é possível o enquadramento da atividade como especial com base nos itens 1.0.8, 1.0.10 e 1.0.14 do Decreto nº 3.048/99.

17 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrado como especial o período de 10/07/2000 a 10/06/2008.

18 - Digno de nota que foi reconhecida a especialidade do lapso de 13/11/1980 a 09/11/1999, conforme decisão da Câmara de Julgamento da Previdência Social de fis. 44/46.

19 - Logo, somando-se a especialidade reconhecida nesta demanda à admitida em sede administrativa, verifica-se que o autor contava com 26 anos, 8 meses e 6 dias de atividade desempenhada em condições especiais no momento do requerimento administrativo (18/03/2008 - fis. 14), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

20 - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo.

21 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

22 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

23 - Erro material corrigido de ofício. Preliminar rejeitada. Apelação do autor parcialmente conhecida e desprovida. Apelação do INSS e remessa necessária parcialmente providas."

No tocante à fixação da verba honorária, o acórdão embargado manteve os honorários advocatícios fixados pelo Juízo a quo em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, consoante entendimento da Turma. Note-se que a sentença foi proferida na vigência do CPC/1973, não podendo ser admitida a majoração da verba honorária, nos termos do artigo 85, do CPC/2015.

Com efeito, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R., Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração da parte autora e do INSS, nos termos consignados.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão (RE 631.240/MG).
2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
4. Matéria preliminar rejeitada. Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034952-68.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

APELADO: NADIR DE OLIVEIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034952-68.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

APELADO: NADIR DE OLIVEIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (119575315, págs. 146/161 e 171/176), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS em menor extensão, a fim de manter o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, quanto ao ruído constatado pelo nobre Perito Judicial (90,5 dB), durante o período de 16/02/1987 a 30/11/2006, conforme se observa da fl. 146 do Laudo Judicial. Sustenta que faz jus ao reconhecimento como especial de todo o período trabalhado na empresa 3M do Brasil Ltda., eis que estava exposta a ruídos acima de 90 dB. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0034952-68.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NADIR DE OLIVEIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

APELADO: NADIR DE OLIVEIRA RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANO DA SILVA DARINI - SP229209-N

Advogado do(a) APELADO: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES - SP233283-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] Em relação ao período de 16/02/1987 a 05/02/2013, laborado para "3Mdo Brasil Ltda.", nas funções de "empacotadora", "op. maq. produção", "op. II conversão", "op. B montagem" e de "op. C produção", conforme o PPP de fls. 59/60, a autora esteve submetida à ruído de 86 dB até 19/10/2012 (data do PPP).*

*Ressalte-se que o referido documento não padece de irregularidade, não podendo ser afastado em razão de perícia judicial (fls. 135/147) realizada em período posterior. No entanto, a mencionada perícia poderá ser utilizada com referência ao período de 20/10/2012 a 05/02/2013 no qual se constatou exposição a ruído de 85,5 dB.*

*Observe-se que não é o caso de anulação da sentença para que o perito judicial manifeste-se sobre erro material na perícia, uma vez que tal constatação não é apta a ensejar alteração do mérito da demanda, bem como desnecessária é a expedição de ofícios à empregadora, visto que o PPP já fora juntado aos autos.*

*Assim sendo, enquadrados como especiais os períodos laborados entre 16/02/1987 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 05/02/2013.*

*Conforme planilha anexa, computando-se todos os intervalos laborativos da parte autora, de índole unicamente especial, constata-se que na data do requerimento administrativo, em 05/02/2013 - fl. 23, totalizavam 19 anos, 03 meses e 07 dias de tempo de serviço especial, número inferior ao necessário à consecução da "aposentadoria especial" vindicada.*

*Entretanto, conforme planilha anexa, somando-se os períodos especiais reconhecidos nessa demanda com os períodos incontroversos (CTPS de fls. 26/58 e CNIS de fl. 104), na data do requerimento administrativo (05/02/2013 - fl. 23), a parte autora contava com 30 anos, 02 meses e 11 dias de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição.*

*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (08/10/2013 - fl. 74), uma vez que parte da especialidade pleiteada só foi reconhecida por meio de perícia judicial.*

*Honorários advocatícios reduzidos, adequada e moderadamente, para 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ, tendo em vista que as condenações da autarquia são suportadas por toda a sociedade.*

*A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.*

*Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.*

*Diante do exposto, nego provimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS, para afastar a especialidade do período de 06/03/1997 a 18/11/2003 e, por consequência, a condenação à implantação de aposentadoria especial, determinando a implantação de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da data da citação (08/10/2013) e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a data de prolação da sentença, e dou parcial provimento à remessa necessária, em maior extensão, a fim de estabelecer que a correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada pelos índices de variação do IPCA-E, e que os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, serão fixados de acordo com o mesmo Manual, mantida, no mais a doughta decisão recorrida.*

*É como voto."*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*

*3. embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos Edcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil 2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5080172-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

APELADO: JOSE LAZARO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: VALDIR BERNARDINI - SP132900-N, JESSICA FERREIRA COSTA - SP390258-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5080172-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

APELADO: JOSE LAZARO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: VALDIR BERNARDINI - SP132900-N, JESSICA FERREIRA COSTA - SP390258-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, determinando a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, uma vez que foi apresentado início de prova material corroborado pela prova testemunhal e que o trabalhador diarista/boia-fria é equiparado ao segurado especial, estando presentes todos os requisitos exigidos pela lei de benefícios e requer sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5080172-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA - SP137095-N

APELADO: JOSE LAZARO FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: VALDIR BERNARDINI - SP132900-N, JESSICA FERREIRA COSTA - SP390258-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No processado, a parte autora alega que desde os tempos de criança frequentava os serviços da lavoura juntamente com seus pais, também lavradores, em regime de economia familiar tendo se casado no ano de 1983, com Rosa Aparecida de Siqueira Ferreira, "lavradora" também, ocasião em que deram continuidade ao trabalho no campo, sob o regime de economia familiar, em propriedade rural própria ou de terceiros, como empregados, parceiros, arrendatários e diaristas e que atualmente labora em propriedades rurais de terceiros, como diarista. Para comprovar o labor rural apresentou como meio de prova material cópias de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1983, constando sua qualificação como sendo lavrador; título eleitoral expedido no ano de 1976, data em que se declarou como sendo lavrador; certidão expedida pelo cartório eleitoral constando sua profissão como agricultor; carteira de trabalho constando apenas sua qualificação civil; escritura pública de compra e venda de imóvel rural de uma área de 6 alqueires, da qual o autor é parte herdeira no ano de 1987; contrato de arrendamento rural equivalente ao ano de 1994 a 1996, de uma área de três alqueires; ficha cadastral de produtor rural em nome do autor nos anos de 1995 e 1996; pedido de talonário de produtor no ano de 1995; declaração cadastral de produtor no ano de 1990, notas de venda de leite referente aos anos de 1987 a 1989 e 1995; nota fiscal de produtor, referente à compra e venda de produtos nos anos de 1987 a 1996, e venda de gado nos anos de 2008 a 2010.*

*E em contestação a autarquia apresentou consulta do sistema CNIS demonstrando que o autor verteu contribuições previdenciárias como trabalhador autônomo no período de 1984 a 1991 e se inscreveu como segurado especial no ano de 2006. As oitivas de testemunhas alegam o trabalho do autor sempre na qualidade de rurícola, sendo que nos últimos anos alegam que o trabalho tenha se dado como diarista, desde que deixou de possuir propriedade, isso ocorrido há aproximadamente dez anos atrás.*

*Diante do conjunto probatório, fica claro o trabalho do autor como pequeno produtor rural em vários períodos. No entanto, após o ano de 2010, não há mais prova material do trabalho do autor na condição de empregado rural ou pequeno produtor rural e sim como diarista, visto que o próprio autor em sua inicial alega que "Atualmente, o Autor labora em propriedades rurais de terceiros, como diarista", sendo esta declaração corroborada pelas oitivas de testemunhas que afirmaram o autor já vem exercendo o trabalho rural como diarista há alguns anos e, diante destas informações, é de se concluir que o autor não mais exerce atividade rural na condição de trabalhador rural em regime de economia familiar; desde, pelo menos o ano de 2010, data em que passou a exercer a atividade rural como diarista. Neste sentido, na condição de trabalhador rural avulso e diaristas é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, considerando que o implemento do requisito etário se deu em 2017, quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício pretendido pela parte autora. Dessa forma, não havendo comprovado a carência e o trabalho no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (artigos 25, II e 39, I da LBPS), consoante estabelece o art. 11, VII, § 1.º, da Lei nº 8.213/1991, deveria ter vertido as contribuições legalmente exigidas para o trabalhador rural avulso/diarista. E, não restando comprovado os recolhimentos necessários, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III, entendo que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença, para julgar improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade rural ao autor.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Consigno que nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:



*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001542-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDITE CARDOSO DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001542-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDITE CARDOSO DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento à apelação da parte autora, mantendo a sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001542-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDITE CARDOSO DIAS DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: TAISE SIMPLICIO RECH BARBOSA - MS18066-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a parte autora, nascida em 14/07/1960, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2015. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.*

*No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.*

*Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.*

*In casu, a parte autora alega seu trabalho rural sempre nas lides campesinas, na função de volante/boia-fria e para comprovar o alegado trabalho rural, acostou aos autos, declaração do sindicato rural de Angélica/MS; certidão de casamento, contraído no ano de 1985 e certidão de nascimento dos filhos, constando a profissão da autora como "lides do lar" e de seu marido como "lavrador"; CTPS constando apenas sua qualificação civil; carteira do IAMPSS, tendo a autora como beneficiária do marido no ano de 1986; ficha de saúde e ambulatorial, do programa de saúde familiar no ano de 2005, tendo a autora se declarado como trabalhadora rural e contrato de assistência funerária.*

*Estes documentos demonstram de forma fraca o trabalho rural da autora, os quais foram corroborados pelas provas testemunhais que se demonstraram coerentes como o alegado trabalho rural da autora, sempre em regime de diarista/boia-fria, conforme declarado pela própria autora. No entanto, o documento mais recente refere-se à sua declaração de trabalhadora rural no ano de 2005. Ocorre que seu marido, segundo a própria autora, trabalha em uma olaria há aproximadamente dez anos, data em que alega ter vindo residir no meio urbano e tendo passado a exercer atividade rural sem a companhia do marido que exercia atividade urbana.*

*Nesse sentido, forçoso reconhecer a atividade rural da autora somente até o ano de 2005, não tendo ficado demonstrado seu labor rural em todo período de carência mínima exigido e principalmente no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário. Assim como, ao período iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, cujo labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I e II.*

*Considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, seria necessária, após 31/12/2010 e, não sendo comprovado o regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício e não há nos autos prova dos recolhimentos referente ao período posterior à janeiro de 2011.*

*Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.*

*Destarte, não comprovando o exercício de atividade rural na qualidade especial de trabalhador rural no período imediatamente anterior a data do implemento etário ou do requerimento do benefício e diante da ausência de recolhimentos previdenciários obrigatórios no período legalmente exigido, não faz jus ao reconhecimento da benesse pretendida.*

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012572-25.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA APARECIDA PAULINO LANDES

Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0012572-25.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA APARECIDA PAULINO LANDES

Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta omissão e obscuridade, quanto qualidade de filha inválida da segurada, para concessão do benefício.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0012572-25.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SONIA APARECIDA PAULINO LANDES

Advogado do(a) APELADO: NATALIA GOMES LOPES TORNEIRO - SP258808-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, u contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"No que tange à qualidade de segurada, restou plenamente comprovada, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a falecida era beneficiária de auxílio doença desde 26/10/2011.*

*Quanto à dependência econômica em relação ao de cujus, na figura de filha maior inválida, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, parte final, da Lei n. 8.213/91, pois, com efeito, foi acostado aos autos certidão de nascimento da autora, verificando-se que o de cujus era sua genitora, e foi juntada perícia médica realizada 15/02/2018, onde o perito atestou que a autora é portadora de seqüela de AVC, transtorno mental não especificado devido lesão e disfunção cerebral e doença física, estando total e permanentemente incapaz desde 20/04/2010.*

*Em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, verifica-se que a autora é beneficiária de amparo social ao deficiente desde 02/06/2016, cessada em 31/07/2018, o que corrobora a alegação de incapacidade laborativa da autora em data anterior ao óbito dos genitores.*

*Assim, evidencia-se a dependência econômica da demandante em relação à sua genitora, na medida em que residia com a falecida e esta prestava assistência financeira e emocional.*

*Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.*

*Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão a partir do requerimento administrativo (10/07/2012), conforme determinado pelo juiz sentenciante.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947."*

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Contudo, entendo que o v. acórdão embargado não apresenta qualquer obscuridade, omissão ou contradição no que tange à fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ. Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5069742-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5069742-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos por LUZIA FERREIRA DA SILVA em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora, revogando a tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, uma vez que foi apresentado início de prova material corroborado pela prova testemunhal, estando presentes todos os requisitos exigidos pela lei de benefícios e requer sejam sanados os vícios apontados, coma integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Pquestiona a matéria.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5069742-51.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIS MANOEL FULGUEIRAL BELL - SP328766-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Inicialmente, solicito novamente que seja providenciada a correção da atuação da etiqueta, para fazer constar como apelante "LUZIA FERREIRA DA SILVA" onde consta "MARIO FERREIRA.

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a parte autora, nascida em 02/12/1952, comprovou o cumprimento do requisito etário em junho de 2007. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando ainda não estava encerrada a prorrogação prevista no art.143 da Lei de Benefícios, a comprovação do trabalho rural se dá por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, robusta e idônea.*

*In casu, a parte autora alega seu trabalho rural desde tenra idade nas funções de trabalhadora rural, serviços gerais e posteriormente – por um curto período – empregada doméstica, apresentando como meio de prova sua certidão de casamento, contraído no ano de 1973, constando sua profissão como sendo doméstica e a de seu marido como lavrador e certidão de óbito do seu marido, ocorrido no ano de 2000, bem como carteira de trabalho, constando vínculos de trabalho rural no ano de 1971, 1993 e 1996, bem como doméstica no período de 2001 a 2008.*

*Assim, diante da prova material apresentada, restou demonstrado que a autora exerceu no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário a atividade urbana, sendo esta exercida por sete anos ininterruptos, ou seja, após o óbito do seu marido a autora não demonstrou seu trabalho e sua permanência nas lides campestres, visto que após o ocorrido somente exerceu atividade urbana, desfazendo a qualidade especial concedida aos trabalhadores rurais.*

*Por tais razões, diante da ausência e permanência do trabalho nas lides campestres em período de carência ou imediatamente anterior à data do implemento etário ou do requerimento administrativo e diante do trabalho urbano exercido por um período de sete anos aproximadamente, entendo pela improcedência do pedido. Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.*

*Não comprovando o exercício de atividade rural na qualidade especial de trabalhador rural no período imediatamente anterior à data do requerimento do benefício, não faz jus ao reconhecimento da benesse pretendida, devendo ser reformada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Consigno que nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5635752-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5635752-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal, demonstrando o labor rural da autora por todo período alegado e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, coma integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5635752-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: REGINA FERNANDES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DENNER PERUZZETTO VENTURA - SP322359-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a parte autora, nascida em 05/09/1963, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2018. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.*

*No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.*

*Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.*

*No processado, a parte autora alega que sempre exerceu a função de trabalhadora rural e, para comprovar o alegado trabalho rural acostou aos autos contratos de parceria agrícola em área rural de 2,4 hectares, pelos períodos de 2003 a 2008, de 2008 a 2013 e de 2013 a 2021; certidão de casamento, contraído no ano de 1986, na qual foi qualificada como prendas domésticas e seu marido como lavrador e notas fiscais de venda de café pelo marido da autora e outra (a autora), nos anos de 2009 a 2018.*

*As oitivas de testemunhas atestaram, de forma unânime, o labor rural da autora inicialmente na condição de boia-fria e nos últimos 15 anos, aproximadamente, na qualidade de trabalhadora rural em regime de economia familiar, no cultivo do café como meeiros, corroborando os documentos apresentados nestes autos, em especial pelas notas fiscais de produtor, vez que apresentados desde o ano de 2009 a venda de café pela autora e seu marido, o que demonstra a validade dos contratos apresentados em relação ao ano de 2008 a 2017, uma vez que foi demonstrado a exploração da terra constante no contrato na forma alegada.*

*No entanto, não restou demonstrado o labor rural da autora no período anterior ao ano de 2008, ainda que tenha apresentado contrato de trabalho no período de 2003 a 2008, tendo em vista que as notas fiscais de produção datam a partir do ano de 2009 e da consulta de declaração cadastral - DECA, observa-se que o marido da autora inscreveu-se como produtor rural a partir de 28/11/2008, não havendo comprovação útil do alegado labor rural anterior a esta data que corrobore a prova testemunhal, associado ao fato de que seu marido exerceu atividade urbana no período de 1979 a 1996 e teve vínculo de trabalho no ano de 2006, data em que alega o trabalho rural em regime de economia familiar.*

*Consigno que, embora a autora tenha demonstrado o labor rural em regime de economia familiar no ano de 2009 a 2017, não restou demonstrado a atividade rural anterior a esta data, não suprimindo o período mínimo de carência exigido pela lei de benefícios que é de 180 meses a contar da data do seu implemento etário ou da data do requerimento administrativo, visto que no período anterior a 2008 não foi apresentado provas neste sentido, visto não ter sido considerado o contrato de trabalho no período de 2003 a 2008, pela ausência de averbação, reconhecimento de firma e a apresentação de notas neste período.*

*Neste sentido, não havendo demonstrado o trabalho rural da autora no período de carência exigido pela lei 11.960/91, art. 142, combinado com o art. 48, § 1º, não faz jus a parte autora ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural diante da ausência de tempos suficiente para a concessão da benesse pretendida, assim como não preenche o requisito para a aposentadoria por idade nos termos do art. 18, §3º do mesmo diploma legal.*

*Diante do exposto, entendo que a parte autora não demonstrou o trabalho rural no período de carência mínima e, portanto, não faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural na forma requerida na inicial, devendo ser reformada a sentença que julgou procedente o pedido.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados, vez que não há erro material ou contradição no julgado.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*



Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma a uma, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508462-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRA BENATO DE OLIVEIRA LEITE

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508462-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRA BENATO DE OLIVEIRA LEITE

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, não conheceu de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida deu-lhe parcial provimento, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC e revogando a tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, coma integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Pquestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508462-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALZIRA BENATO DE OLIVEIRA LEITE

Advogado do(a) APELADO: MICHELE APARECIDA PRADO MOREIRA - SP301706-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a autora, nascida em 25/06/1961, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2016. (...)*

*No processado, a parte autora afirma na inicial que trabalhava com seus pais na propriedade da família, denominada Sítio São Pedro, de aproximadamente 12 alqueires, em regime de economia familiar, no cultivo de café, feijão, etc. e que em 26/07/1980 contraiu dívidas com o Sr. Celso de Oliveira Leite, e passou a trabalhar em sua companhia na propriedade de seu sogro, denominada Sítio São Lázaro, no mesmo município, também em regime de economia familiar, no cultivo de café, milho, feijão, algodão, etc., que vendeu a propriedade em meados do ano 2001 aproximadamente, data em que passou a trabalhar na condição de boia-fria/trabalhador rural volante, nas mais diversas propriedades rurais da região de Itaguai/SP.*

*Para comprovar o alegado trabalho a parte autora acostou aos autos cópia de sua Certidão de Casamento, ocorrido em 26/07/1980, na qual se declarou como sendo do lar e seu marido como lavrador; Certidão de Nascimento do filho no ano de 1998, onde se declarou ser do lar e seu marido como agricultor; Matrícula de nº 6.029 de Imóvel Rural da Comarca de Fartura/SP, pertencente ao seu sogro o Sr. Lázaro Leite; datada de 20/06/2001; ITR em nome de seu genitor Dionísio Benato e outros, referente a propriedade Sítio São Pedro, (1996).*

*Os documentos apresentados demonstram a posse e propriedade de imóvel rural em nome dos genitores da autora e de seu marido. No entanto, não apresentou a exploração agrícola destas áreas, não sendo útil a qualificar o trabalho rural da autora em regime de economia familiar em imóvel do sogro apenas pela qualificação de trabalhador rural em nome de seu marido em apenas dois documentos no intervalo superior a 20 anos, tendo em vista que após o ano de 2001 a autora declarou que passou a exercer a atividade de boia-fria, ainda que corroborado pela oitiva de testemunhas tal afirmação.*

*Consigno que não há nos autos qualquer início de prova material referente ao período em que a autora alega ter passado a exercer atividade rural como boia-fria, ou seja, após 2001, incluindo todo período de carência mínima que a autora necessita demonstrar seu labor rural. Assim ainda que as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural da autora no período de carência e no período imediatamente anterior a data do seu implemento etário, não há prova nos autos neste sentido, ao contrário, há prova do trabalho urbano exercido pelo marido em empresa de transporte no período de 2009 a 2010 e de 2013 a 2014.*

*Tendo a autora alegado que após o ano de 2001 passou a exercer atividade na condição de trabalhadora rural boia-fria/diarista e, tendo implementado o requisito etário no ano de 2016, deveria ter vertido contribuições nos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Assim, considerando que o documento mais recente, refere-se ao ano de 2001 e inexistindo prova material após este período, assim como da permanência da parte autora nas lides campestres após o ano de 2001, ainda que na função de boia-fria, cumpre salientar que a prova testemunhal, isoladamente, é insuficiente para a comprovação de atividade rural vindicada, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

*Nesse sentido, ainda que fosse reconhecido o labor rural da autora em regime de economia familiar até o ano de 2001, não restou demonstrado nestes autos a continuação de seu labor rural ainda que na condição de boia-fria, não havendo preenchido o requisito da carência mínima e da qualidade de trabalhadora rural no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como a ausência de comprovação dos recolhimentos necessários após 2011, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único e art. 3º, incisos I, II e III, entendo, assim, que não restaram configurados os requisitos necessários à concessão da benesse vindicada, motivo pelo qual deve ser reformada a sentença, para julgar totalmente improcedente o pedido inicial de aposentadoria por idade rural à autora, cessando de imediato os efeitos da tutela antecipada reconhecido pelo juiz a quo.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5787542-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAYSI PEDROSO COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5787542-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAYSI PEDROSO COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: TELMANAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5787542-17.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DAYSI PEDROSO COUTINHO

Advogado do(a) APELADO: TELMA NAZARE SANTOS CUNHA - SP210982-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a parte autora, nascida em 15/10/1959, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2014. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando ainda não estava encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, a comprovação do trabalho rural se dá por meio de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, robusta e idônea.*

*A parte autora alega o trabalho rural em regime de economia familiar como segurado especial e, nesse sentido esclareço que o trabalho rural eventualmente exercido poderá ser reconhecido mediante a apresentação de início de prova material, corroborado por prova testemunhal, consistente e robusta.*

*Nesses termos, o trabalho rural exercido em regime de economia familiar; a fim de classificar a parte autora como segurada especial (e justificar a ausência de contribuições previdenciárias), pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar; mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91).*

*Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.*

*Aduz a autora que sempre exerceu atividade rural em regime de economia familiar e que em 1986 a 1987, tentou mudar de profissão e passou a ser costureira, recolhendo contribuição como autônoma e que referida profissão não prosseguiu, devido a deficiência de moeda no local onde morava e, em 1990 casou-se, adquirindo no ano de 1992, juntamente com seu marido uma propriedade rural, no mesmo local onde sempre moraram e lá deram continuidade até presente data ao labor rural em regime de economia familiar.*

*No período de 2012 e 2013 exerceu por pequeno tempo atividade urbana, retornando a atividade rural. Destaca a autora que a atividade rural em regime de economia familiar iniciou exclusivamente com o marido, depois com os filhos e marido (em seu horário de folga) e há mais de 05 anos, exclusivamente com o marido.*

*Para comprovar o alegado labor rural em regime de economia familiar a parte autora acostou aos autos cópia da certidão de casamento de seus genitores, no ano de 1934 e sua certidão de nascimento, no ano de 1955, onde constam a profissão de seus genitores como lavradores; certidão de cadastramento do INCRA, em nome do seu genitor, referente ao ano de 1976 e 1986, constando a posse e propriedade de um imóvel rural com área de 600 hectares de terras, equivalente a 31,76 módulos rurais e com dois trabalhadores assalariados em sua propriedade, assim como uma escritura de cessação e transferência de direitos possessórios à autora e seu marido, no ano de 1992, ocasião em que se declararam como sendo do lar e motorista.*

*Apresentou ainda Carteira de matrícula ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, em nome da apelada, com data de admissão em 01/12/2008, Declaração de Aptidão ao Pronaf, em nome da apelada e de seu marido, assinada em 12/08/2010 e outra em 09/11/2012; Nota fiscal e Recibo em nome da apelada, referente à compra de adubo, sulfato e calcário para o exercício da atividade rural, com emissão em 07/12/2011; Documento de Informação e Apuração do ITR da propriedade rural da apelada, referente ao Exercício de 2016, constando uma área total de 605 hectares e que são utilizados para exploração rural 517,9 hectares desta propriedade; Acostou aos autos ainda, Cadastro Ambiental Rural, em nome do marido da apelada, com data de inscrição em 18/04/2016, constando uma propriedade de 3,27 hectares de terras; Declaração de Conformidade da Atividade Agropecuária, em nome da apelada, onde constam as atividades rurais desenvolvidas pela apelada, com data de 26/10/2016; Contrato de Abertura de Crédito Rural Fixo, em nome da apelada, referente ao custeio para o desenvolvimento da atividade rural, onde consta que o valor será utilizado na lavoura de pupunha, com data de 07/11/2016; Cupom fiscal referente à compra de ferramentas, equipamentos e farelo de trigo, para o exercício da atividade rural, com emissão em 16/02/2017 e Declaração de Exercício de Atividade Rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Eldorado, em nome da apelada, constando os períodos e atividades rurais por ela desenvolvidos.*

*O conjunto probatório apresentado é farto em relação a prova material do alegado labor rural supostamente exercido pela autora, sendo corroborado pela prova testemunhal que foram uníssonas em afirmar que a autora residia em um sítio com os seus genitores e desde pequena já trabalhava na lavoura, que depois de casada, permaneceu exercendo a mesma atividade rural em companhia do seu marido, tendo inclusive adquirido uma pequena propriedade rural onde plantavam vegetais para a subsistência própria e da família.*

*Observe que, embora a autora tenha demonstrado propriedades e a exploração agrícolas nestas propriedades, não há prova do labor rural da autora em regime de economia familiar em nenhum período indicado, visto que, a propriedade de seus genitores em que a alega residir até os dias atuais, refere-se a grande propriedade, com latifúndio de exploração e com presença de empregados, constando com empregados e grande produção e o imóvel adquirido por ela e seu marido, provem de sua irmã e embora seja uma pequena área rural, não é apenas esta a área explorada pela autora, visto que as notas referem-se aos dois imóveis, seja em seu nome, seja em nome do marido, tanto no Sítio Aerado ou Sítio Itata.*

*Ademais, em consulta ao CNIS verifica-se que o marido da autora sempre exerceu atividade urbana, como motorista, para diversas empresas, entre os anos de 1977 a 2012 e com recolhimentos como empregado doméstico em janeiro de 2015 e como contribuinte individual no período de 01/09/2017 30/11/2017, não sendo possível o reconhecimento da atividade rural em regime de economia familiar da autora até o ano de 2012, data em que possuía outra fonte de recebimento e não demonstrado o regime de subsistência pela família com a exploração de pequena propriedade rural, consoante art. 11, § 9º, I, da Lei 8.213/91 "a existência de outra fonte de renda descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar".*

No concernente ao período a partir do ano de 2013, data em que o marido da autora deixou as lides urbanas, e passou a, supostamente, exercer atividades rurais na companhia da esposa, conforme se verifica das notas apresentadas, entendendo restar reconhecido o labor rural de ambos, no entanto, referida atividade rural não se demonstra como regime de economia familiar a fim de lhes concederem o regime especial de aposentadoria, visto que a grande quantidade de terras e a produção apresentada, não se presume ao alegado pela oitiva de testemunhas "tendo inclusive adquirido uma pequena propriedade rural onde plantavam vegetais para a subsistência própria e da família", diante da existência de mais de um imóvel e com área superior a 605 hectares de terras e produção diversificada e quantitativa, conforme notas fiscais e documentos apresentadas pela própria autora.

Observe-se ainda que a condição de segurado especial é reservada especificamente aos pequenos produtores rurais, que pela impossibilidade de se filiarem à previdência diretamente e, contribuem indiretamente, apenas sobre a sua produção e, para ser considerado segurado especial não pode explorar área superior a 04 (quatro) módulos fiscais, conforme disposto no art. 9º, § 18, do Decreto nº 3.048/99, in verbis: "Art. 9º, § 18. Não descaracteriza a condição de segurado especial a outorga de até cinquenta por cento de imóvel rural, cuja área total seja de no máximo quatro módulos fiscais, por meio de contrato de parceria ou meação, desde que outorgante e outorgado continuem a exercer a respectiva atividade individualmente ou em regime de economia familiar. (Parágrafo Incluído pelo Decreto nº 4.845 - de 24/09/2005)

Nesse sentido, esclareço que o conceito de módulo fiscal, o qual para o INCRA é a unidade de medida expressa em hectares, fixada para cada município, considerando os fatores como tipo de exploração predominante, renda obtida com tal exploração, outras explorações existentes no município e conceito de propriedade familiar e, no presente caso, a atividade exercida pela autora e seu marido não pode ser considerada para fins de regime de economia familiar, na medida que a concomitância de terras arrendadas e em sua propriedade superam e muito quatro módulos fiscais.

Não há documentos suficientes em nome da autora que comprovem o seu efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar pelo período 180 meses, seja na companhia de seus pais quando solteira, visto tratar-se de latifúndio de exploração e com seu marido que sempre exerceu atividade urbana até o ano de 2012 e também, em relação ao período de 2013 a 2018, visto que a produção de exploração rural não configurou trabalho em regime de economia familiar, o que caracterizaria o trabalho rural da autora como segurada especial.

Assim, não sendo reconhecido o labor rural da autora em regime de economia familiar por todo período alegado, não faz jus ao reconhecimento da aposentadoria por idade rural e à aposentadoria por idade híbrida, visto que o exercício de atividade urbana por curtos períodos, não são úteis ao preenchimento da carência mínima necessária de 180 contribuições, devendo ser reformada a sentença e julgado improcedente o pedido de aposentadoria na forma requerida na inicial.

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5788042-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORALICE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5788042-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORALICE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e determinou a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5788042-83.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORALICE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*In casu, a parte autora alega na inicial que exerceu juntamente com seu companheiro Nivaldo Martins Nunes e filhos a atividade rural que consistia no auxílio ao marido, na plantação de bananas, desbaste, corte e roçada de bananas, e, ainda, a criação de galinhas e porcos, e, uma pequena quantidade de feijão, mandioca e verduras para o sustento próprio, em regime de economia familiar, em sua pequena propriedade de terra ou em terras cedidas pelo patrão.*

*E, para comprovar o alegado labor rural em regime de economia familiar acostou aos autos cópia de sua Certidão de Casamento, contraído no ano de 1995 e averbação de divórcio no ano de 2012; Ficha de Atendimento Municipal de saúde, no ano de 2016 e nota fiscal de compra de móvel pela autora no ano de 2017, bem como comprovante de endereço e declaração escolar de matrícula em nome de terceiros.*

*Os documentos apresentados não demonstram a atividade rural da autora ou de seu ex-marido, não há, em nenhum documento apresentado informação sobre a atividade exercida pela autora ou seu marido, apresentando apenas informação quanto à sua residência no meio rural, nada mais, não sendo útil a subsidiar início de prova material útil a corroborar a prova testemunhal.*

*Neste sentido, ainda que a prova testemunhal tenha alegado o labor rural da autora e seu marido sempre nas lides rurais, não restou comprovado referidos depoimentos por meio de prova material, assim como, foi rechaçado pela autarquia o alegado labor rural do marido da autora, visto constar do CNIS diversos vínculos de atividade urbana exercida por ele desde data anterior ao seu casamento até a data em que divorciaram, no ano de 2012, sempre exercendo atividades urbanas com registro em carteira, as quais não foram apresentadas pela autora.*

*Dessa forma, consigno que o alegado auxílio da autora ao marido no trabalho em regime de economia familiar não restou demonstrado, visto que as atividades exercidas por este eram com registros e de natureza urbana e individualizada, não útil a corroborar o labor rural da autora em regime de economia familiar. Ademais, não há prova do labor rural da autora na forma indicada pelas oitivas de testemunhas após a data em que se divorciou ou em qualquer período de sua vida, sendo inexistente a comprovação do suposto labor rural da autora por todo período alegado.*

*Quanto à prova testemunhal, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que ela, isoladamente, é insuficiente para a comprovação de atividade rural vindicada, na forma da Súmula 149-STJ, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

*Diante da ausência de prova constitutiva do direito pleiteado, pela ausência de prova material do labor rural da autora ou de seu ex-marido, que sempre exerceu atividade urbana, não restou comprovado os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido pela parte autora. Assim, ausente os requisitos necessários à benesse pretendida, como a qualidade de trabalhadora rural no momento imediatamente anterior ao implemento etário e a carência mínima exigida, assim como a demonstração de segurada especial concedida ao trabalhador rural a improcedência do pedido é medida que se impõe, devendo ser reformada, in totum, a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à autora.*

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5399112-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DUZOLINA ALTRAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N, ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DUZOLINA ALTRAO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5399112-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DUZOLINAALTRAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N, ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DUZOLINAALTRAO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à apelação do INSS*.

Aponta o INSS embargante que o v. acórdão apresenta contradição e omissão no tocante à apreciação da data da cessação do benefício, nos termos do art. 60, §§8º e 9º, da Lei 8.213/91. Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que sejam sanadas a contradição e omissão apontadas.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5399112-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DUZOLINAALTRAO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N, ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DUZOLINAALTRAO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA - SP243790-N, ELIAS DE SOUZA BAHIA - SP139522-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observo que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença, por 8 meses, desde 12.03.2018 e determinar que a requerente seja encaminhada ao programa de reabilitação profissional, nos termos do art. 89 e seguintes da Lei 8.213/91. Sobre as prestações vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Custas na forma da lei. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo o afastamento, no tocante à imposição, pela r. sentença, de submissão do segurado à programa de reabilitação profissional.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.



## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que as partes apelaram apenas no tocante ao termo inicial do benefício e à reabilitação, passo a analisar essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 43128167), elaborado em 12.03.2018, atestou que a parte autora, com 54 anos, é portadora de quadro de gonartrose (artrose de joelho), restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária, com início da incapacidade fixada em 12.03.2018 (data do laudo pericial).

Conforme informações fornecidas pelo sistema DATAPREV – CNIS, presente nos autos, a autora recebeu auxílio doença, no período de 16.10.2015 a 04.08.2016, de modo que fixo o termo inicial do benefício em 08.11.2016, data do requerimento administrativo do benefício, considerando a natureza das doenças e o laudo pericial.

A reabilitação profissional deve observar à previsão do art. 62 da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que, conforme informações presentes nos autos, a parte autora passou a receber aposentadoria por idade a partir de 17.07.2018 (NB 181.278.961-8).

Desse modo, diante da impossibilidade de cumulação de benefícios (art. 124, I, da Lei 8.213/91), concedo o auxílio doença no período de 08.11.2016 a 16.07.2018.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, para alterar o termo inicial do benefício e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer que reabilitação profissional deve observar a previsão do art. 62 da Lei 8.213/91, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação."

Ressalte-se que, no caso presente, foi concedido auxílio doença, no período de 08.11.2016 a 16.07.2018, de modo que não há nada a esclarecer quanto à data da cessação do benefício, uma vez que o termo final do auxílio doença já foi fixado pelo acórdão embargado.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração**.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5621912-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ZENILDA SANTOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZENILDA SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5621912-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ZENILDA SANTOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZENILDA SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, em face de v. acórdão que deu parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os critérios de aplicação dos juros e correção monetária.

Aduz a embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, obscuro e contraditório uma vez que teria deixado de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez não obstante a incapacidade ser decorrente de agravamento da doença, não havendo que se falar em doença preexistente. Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado e concedida a aposentadoria pleiteada.

Por sua vez, embarga o INSS requerendo a integralização da decisão mediante a expedição de ofício para cessar o pagamento do benefício.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5621912-06.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ZENILDA SANTOS DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ZENILDA SANTOS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ AUGUSTO MACEDO - SP44694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumprir salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

*In casu, o laudo pericial realizado em 05/10/2018, aponta que a autora com 67 anos é portadora de diabetes, osteoartrite nos joelhos, espondilodiscoartrite, hipertensão e transtorno misto ansioso e depressivo, concluindo por sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade de costureira, salientando que, com base nos documentos juntados, a incapacidade remontaria de maio/2018, não sabendo, entretanto, afirmar precisamente a data de início da incapacidade. Salienta, ainda, que a autora não estaria incapacitada para as atividades diárias.*

*Verifica-se do CNIS que a autora teria registro somente nos períodos de 01/06/1985 a 30/06/1985 e de 01/06/1989 a 05/12/1990, passando a recolher como contribuinte individual nos meses de 01/04/2005 a 31/05/2005, 01/07/2005 a 31/07/2005, 01/12/2005 a 30/04/2006, este último na qualidade de dona de casa, deixado de recolher contribuições previdenciárias no período de 10 anos, só voltando a recolhê-las em 01/10/2016, novamente na qualidade de dona de casa.*

*Observa-se, também, que na entrevista realizada quando da realização do laudo a autora confirmou que há mais de 05 (cinco) anos não exercia mais a atividade de costureira, fato que foi corroborado pelos dados por ela informados quando da realização do requerimento administrativo (ID 5981275 – pág. 3).*

*Assim, com razão o INSS ao afirmar que a autora não mais laborava como costureira.*

*Outrossim, tendo em vista a natureza das doenças, força-se concluir que no momento de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em 01/10/2016, a autora já estava acometida das enfermidades alegadas.*

*Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.*

*A propósito, trago à colação os seguintes julgados desta Corte:*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRADO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DONÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBP. IV. Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00398556420054039999, Nona Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1:17/10/2011).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AGRADO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AGRADO IMPROVIDO. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. Levando-se em conta a natureza dos males e do concluído pelo perito judicial, verifica-se que o autor já estava acometido de tais doenças geradoras da incapacidade quando se filiou novamente à Previdência Social, em abril de 2004. Ora, se o autor voltou a recolher contribuições previdenciárias somente em 2004, trata-se de caso de doença pré-existente. Outrossim, não há que se falar em incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, nos termos do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00158821220074039999, Sétima Turma, Rel. Des. Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1:10/06/2011).*

*Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado."*

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos declaratórios opostos pelo autor e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042302-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1631/2426

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042302-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e estabelecer, de ofício, os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora e, por maioria, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, na lavoura de cana-de-açúcar, em que pese tal atividade não ser de natureza "agronegócio", por ausência de previsão legal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0042302-05.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

## DO LAUDO PERICIAL JUDICIAL

A alegação autárquica de que o laudo pericial judicial não menciona os agentes agressivos a que o autor esteve exposto nos períodos analisados não merece prosperar. Ao contrário do que alega, o laudo técnico às fls. 183/197 expõe pormenorizadamente cada agente nocivo a que o autor esteve exposto, conforme descreverei em cada período analisado.

## DA ATIVIDADE ESPECIAL NO CULTIVO DA CANA-DE-AÇÚCAR E DA EXPOSIÇÃO A POEIRA RESPIRÁVEL (HIDROCARBONETO POLICÍCLICO AROMÁTICO - FULIGEM DA CANA QUEIMADA) E A ORGANÓFOSFORADOS (INSETICIDAS E DEFENSIVOS AGRÍCOLAS)

Consoante PPP's às fls. 122/123, nos períodos de **25.01.1980 a 27.05.1982**, 07.06.1982 a 27.07.1984 e 16.05.1985 a 28.04.1995, o autor laborava como lavrador do cultivo da cana-de-açúcar, tanto no plantio, como no corte, da Companhia Agrícola Quata (Incorporadora da Cia. Agrícola Zillo Lorenzetti).

Por outro lado, o laudo técnico judicial às fls. 183/197 assinala que nos períodos de **25.01.1980 a 27.05.1982**, 07.06.1982 a 27.07.1984, 16.05.1985 a 19.01.1999, trabalhou na Companhia Agrícola Quata (Incorporadora da Cia. Agrícola Zillo Lorenzetti), na lavoura de cana-de-açúcar. Suas atividades consistiam em realizar operações agrícolas manuais em lavoura de cana, como plantio, tratos culturais, carpa, corte e colheita, possibilitando posterior industrialização. Ficava exposto de forma habitual e permanente aos agentes químicos hidrocarbonetos policíclicos aromáticos, decorrentes da fuligem da cana queimada, durante a safra, bem como a compostos organofosforados, decorrentes de defensivos agrícolas (inseticidas), durante a entressafra.

Com efeito, até 28.04.1995, o enquadramento como atividade especial poderia ser feito com base na categoria profissional, não havendo necessidade de produzir provas da exposição ao agente nocivo, havendo uma presunção da nocividade.

Os trabalhadores rurais dedicados ao cultivo e corte de cana-de-açúcar e empregados agroindustriais exercem atividades ostensivamente insalubres, dada às peculiaridades das tarefas (grandes esforços físicos, uso em grande escala de defensivos agrícolas, etc.), o que permite o enquadramento como insalubre no código 2.2.1 do anexo ao Decreto 53.841/64. Nesse sentido, precedentes desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE URBANA COM REGISTRO EM CTPS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚÍDO. USO DE EPI. LAVOURA CANAVIEIRA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DIB. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

(...)

3. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

4. Para o agente ruído, considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB. A partir da edição do Decreto nº 4882 em 18/11/2003, o limite passou a ser de 85Db.

5. O uso de Equipamento de Proteção Individual - EPI para o agente nocivo ruído, desde que em níveis acima dos limites legais, não descaracteriza o tempo de serviço especial.

**6. O labor do trabalhador rural na cultura de cana -de-açúcar encontra enquadramento no item 2.2.1 do Decreto n.º 53.831/64.**

7. Para comprovação das atividades urbanas, a CTPS constitui prova plena do período nela anotado, só afastada com apresentação de prova em contrário.

8. O autor cumpriu o requisito temporal e a carência prevista na Lei de Benefícios, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço integral, nos termos do art. 201, §7º, I, da Constituição da República.

9. DIB fixada na DER.

10. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

11. Honorários de advogado mantidos em 10% do valor da condenação. Artigo 20, §§ 3º e 4º, Código de Processo Civil/73 e Súmula nº 111 do STJ.

12. Apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e remessa necessária parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, ApelReex 1606391/SP, Sétima Turma, Des. Federal Paulo Domingues, e-DJF3 Judicial 1:04.07.2017) (g.n.)

PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CONDICIONAL. JULGAMENTO "CITRA PETITA". OCORRÊNCIA. SENTENÇA NULA. AGRAVO RETIDO REITERADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO OU PPP. RÚÍDO. CARPA DE CANA. RÚÍDO. VIGIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA ESPECIAL.

(...)

5. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

6. Comprovada a atividade insalubre, demonstrada por meio de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

**7. A atividade rural, por si só, não caracteriza a insalubridade. Todavia, o trabalhador rural que exerce a função de cultivador/cortador de cana -de-açúcar deve ser equiparado aos demais trabalhadores ocupados na agropecuária, atividade especial, considerando que os métodos de trabalhos são voltados à produção agrícola em escala industrial com intensa utilização de defensivos e exigência de alta produtividade dos trabalhadores.**

8. A respeito do agente físico ruído, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo da controvérsia, firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio tempus regit actum. (Recurso Especial repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin).

9. A eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído. Repercussão geral da questão constitucional reconhecida pelo STF (ARE 664.335/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/12/2014, DJe 12/02/2015).

10. Acompanhando posicionamento adotado na 10ª Turma desta Corte Regional, entendo que o reconhecimento da natureza especial da atividade de vigia independe da demonstração de que a parte autora utilizava-se de arma de fogo para o desenvolvimento de suas funções

11. Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

12. Termo inicial do benefício fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 57 c.c artigo 49, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

13. Juros de mora e correção monetária na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observando-se, no que couber, o decidido pelo C. STF no julgado das ADI's 4.357 e 4.425.

14. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data do acórdão, conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional.

15. Sem custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

16. Sentença amulada, de ofício, em razão da natureza citra petita. Aplicação do disposto no inciso III do § 3º do artigo 1.013 do novo Código de Processo Civil. Preliminar rejeitada. Agravo retido desprovido. Pedido julgado parcialmente procedente. Prejudicado o reexame necessário e o mérito das apelações do INSS e da parte autora.

(TRF 3ª Região, ApelReex 2195101/SP, Décima Turma, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 Judicial 1:01.06.2017) (g.n.)

Ademais, os agentes químicos a que esteve exposto também são considerados insalubres, o que também permite o enquadramento de todo o período nos itens 1.2.6, 1.2.11, 1.0.9, 1.0.11 e 1.0.19 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.

Por fim, ressalto que a exposição ao agente químico (hidrocarbonetos policíclicos aromáticos e organofosforados) deve ser reconhecida a especialidade da atividade do autor; independente da atividade exercida, e por possuir uma análise qualitativa, independe de sua mensuração, bastando a exposição do trabalhador a esse fator de risco de forma habitual e permanente no ambiente de trabalho, como é o caso.

Oportuno consignar que este é o entendimento consagrado pela 9ª Turma desta Corte, conforme exemplifica o julgado de relatoria da Excelentíssima Desembargadora Marisa Santos, in verbis:

"(...)

Os PPPs relativos ao Posto Ideal Ltda, destacam que o local de trabalho do autor era a pista. No LTCAT apresentado, fls. 75/76, fica configurada a exposição, para as atividades de gerente, frentista e motorista, aos agentes químicos líquidos inflamáveis (compostos de hidrocarbonetos, inclui benzeno).

Penso que, quanto aos agentes químicos, é sempre necessário informar o nível da exposição para verificar o enquadramento do agente agressivo nos termos da Norma Regulamentadora 15, do MTE. Referida NR é clara quando vincula o enquadramento da exposição de hidrocarbonetos, ora utilizado exemplificativamente, à produção de matérias-primas.

Contudo, a Nona Turma tem entendido que a exposição a agente químico prescindem de quantificação para configurar condição especial de trabalho.

Assim, ressaltando meu posicionamento, passo a adotar o entendimento da Nona Turma.

A NR 15 elenca os fatores agressivos aptos a configurar condição especial de trabalho, especificando quando a análise da exposição ao fator agressivo é quantitativa e quando é qualitativa.

Adotada a premissa de que a exposição a agente químico não pode ser mensurada, referida divisão não faz sentido, porque tais agentes são voláteis e estão dispersos em todo o ambiente de trabalho.

O risco, no caso, é ocupacional. A simples manipulação do agente químico, em especial em se tratando de hidrocarbonetos, gera presunção de risco pela exposição a produtos cancerígenos. A presença da substância no ambiente é suficiente para expor a saúde do trabalhador, com danos irreversíveis.

Mais ainda. A tecnologia utilizada para a mensuração é sempre por amostragem - o que significa dizer que não há condições técnicas de se avaliar a exposição durante todo o período de trabalho e especificamente em cada local -, também por esse motivo, entendo por ressaltar o meu posicionamento e afastar o regramento imposto pela Instrução Normativa.

Porém, embora afastada a divisão, continua sendo necessária a comprovação, por meio de formulários, laudos técnicos ou PPPs, da existência do agente químico agressivo, atestada por responsável técnico, nos termos da legislação de regência.

Feitas as devidas ressalvas, portanto, quando comprovada exposição a agente químico, passo a considerar configurada a condição especial de trabalho, conforme entendimento adotado pela Nona Turma.

(...)

(AC 0002210-53.2015.4.03.9999/MS, Dje: 19.09.2016)

No mesmo sentido, os julgados: (AC Nº 0014528-44.2010.4.03.9999/SP, Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta; AC Nº 0000784-53.2012.4.03.6105/SP, Rel. Des. Fed. Gilberto Jordan; AC Nº 0002985-41.2013.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento; e AC Nº 0000486-56.2016.4.03.6126/SP, Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias).

Diante do exposto, restou claramente comprovado a especialidade das atividades do autor em razão da exposição aos agentes nocivos químicos.

**Portanto, reconheço os períodos de 25.01.1980 a 27.05.1982, 07.06.1982 a 27.07.1984, 16.05.1985 a 19.01.1999 como exercidos em condições especiais.**

## **DO AGENTE NOCIVO CALOR**

A regulamentação sobre a nocividade do calor sofreu alterações.

O Decreto 53.831/64 (Código I.1.1 do Quadro Anexo) reputava especial a atividade desenvolvida em locais com temperatura acima de 28° C, **provenientes de fontes artificiais.**

**Já o Decreto 2.172/97 (05.03.1997) estabelece que são considerados especiais os "trabalhos com exposição ao calor acima dos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, da Portaria no 3.214/78", sendo indiferente que o calor seja proveniente de fontes artificiais ou naturais, uma vez, não previu qualquer diferença de fonte.**

Ainda, nos termos do Anexo III da Norma Regulamentadora 15 o limite de exposição permitido, para trabalho contínuo, de natureza Leve, é de até 30,0IBUTG, para atividade de natureza Moderada, o limite de exposição é de até 26,7 IBUTG e para atividade de natureza Pesada, o limite de exposição é de até 25,0IBUTG. Ainda, consoante o Quadro 3 dessa mesma Norma Regulamentadora, constitui TRABALHO LEVE aquele sentado, movimentos moderados com braços e tronco (ex.: datilografia), sentado, movimentos moderados com braços e pernas (ex.: dirigir), de pé, trabalho leve, em máquina ou bancada, principalmente com os braços; TRABALHO MODERADO Sentado, movimentos vigorosos com braços e pernas, de pé, trabalho leve em máquina ou bancada, com alguma movimentação, de pé, trabalho moderado em máquina ou bancada, com alguma movimentação, em movimento, trabalho moderado de levantar ou empurrar e TRABALHO PESADO Trabalho intermitente de levantar, empurrar ou arrastar pesos (ex.: remoção com pá) e trabalho fatigante.

**Diante de tal evolução normativa e do princípio tempus regit actum, em resumo, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a temperatura acima de 28° C (até 05.03.1997), proveniente de fonte artificial; e, a partir de 06.03.1997, o executado em ambiente cuja temperatura seja superior aos limites de tolerância estabelecidos na NR-15, os quais estão estabelecidos em "Índice de Bulbo Úmido Termômetro de Globo - IBUTG", independente da fonte de calor.**

Vale observar que o TNU, no julgamento do PEDILEF 0503015-09.2015.4.05.8312, firmou a seguinte tese: "após a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97, é possível o reconhecimento como especial do labor exercido sob exposição ao calor proveniente de fontes naturais, de forma habitual e permanente, desde que comprovada a superação dos patamares estabelecidos no Anexo 3 da NR-15/TEM, calculado o IBUTG de acordo com a fórmula prevista para ambientes externos com carga solar".

Nesse sentido:

"A Turma Nacional de Uniformização, no julgamento do PEDILEF 0503015-09.2015.4.05.8312, em caso semelhante ao ora em debate, firmou a seguinte tese: "após a entrada em vigor do Decreto nº 2.172/97, é possível o reconhecimento como especial do labor exercido sob exposição ao calor proveniente de fontes naturais, de forma habitual e permanente, desde que comprovada a superação dos patamares estabelecidos no Anexo 3 da NR-15/TEM, calculado o IBUTG de acordo com a fórmula prevista para ambientes externos com carga solar", conforme ementa transcrita a seguir: INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL. CATEGORIA PROFISSIONAL. TRABALHO RURAL EM EMPRESAS AGROINDUSTRIAS. ENQUADRAMENTO NO ITEM 2.2.1 DO ANEXO DO DECRETO Nº 53.831/64. ACÓRDÃO RECORRIDO NO MESMO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DA TNU. INCIDÊNCIA DA QUESTÃO DE ORDEM Nº 13. EXPOSIÇÃO AO CALOR PROVENIENTE DE FONTE NATURAL EM PERÍODO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO DECRETO Nº 2.172/97. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EXPOSIÇÃO ACIMA DOS PATAMARES ESTABELECIDOS NO ANEXO 3 DA NR-15/TEM, DE FORMA HABITUAL E PERMANENTE. ANÁLISE QUANTITATIVA. NECESSIDADE DE ANÁLISE DO PPP. QUESTÃO DE ORDEM Nº 20 DA TNU. INCIDENTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO. (grifo nosso) Compulsando os autos, conclui-se que o acórdão recorrido está em consonância com a referida jurisprudência desta TNU. Destarte, incide a Questão de Ordem 13/TNU "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido". Ademais pretensão de se alterar o referido entendimento não é possível em virtude da necessidade de revisão de provas dos autos. Aplica-se, assim, a Súmula 42/TNU ("Não se conhece de incidente de uniformização que implique reexame de matéria de fato"). Ante o exposto, conheço do agravo e nego seguimento ao pedido de uniformização, com fundamento no art. 16, I, a, do RITNU. Intimem-se. 2.172(Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei (Presidência) 0503033-11.2016.4.05.8307. MINISTRO RAUL ARAÚJO - TURMA NACIONAL DE UNIFORMIZAÇÃO.)

Nessa trilha, também, os julgados dessa Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO. NULIDADE DE SENTENÇA EXTRA PETITA. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE O PEDIDO VEICULADO NA EXORDIAL E O QUANTO DECIDIDO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 52 E 53 DA LEI 8.213/91. LABOR RURAL EM PERÍODO DE ENTRESSAFRA. REGISTROS DE ATIVIDADE RURAL EM CTPS. PROVA TESTEMUNHAL GENÉRICA. ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO(,...) V - A simples sujeição às intempéries da natureza não é suficiente para caracterizar a atividade como insalubre ou perigosa para efeitos previdenciários. Nenhum dos elementos climáticos ( calor , umidade, sol, chuva, poeira) é previsto pela legislação previdenciária como caracterizador do direito à contagem especial para fins de aposentadoria. Convém especificar que, no presente caso, eles eram provenientes de fonte s naturais (meio ambiente), enquanto a legislação previdenciária preconiza que a fonte deve ser artificial. (...)/TRF 3ª Região, AP 2018.03.99.002482-0, Des. Fed. David Dantas, DJ 07/05/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXPOSIÇÃO A RUÍDO E CALOR. OMISSÃO. (...) III - Todavia, a exposição a calor de 32°C e 33°C, decorrente de fonte artificial, no período de 06.03.1997 a 05.08.2008, em que o autor exerceu a função de operador de máquina, em fundição industrial, justifica, por si só, a contagem especial para fins previdenciários, conforme código 1.1.1 do Decreto 53.831/64 e código 2.0.4 do Decreto 3.048/99, que prevê o limite de 28°C. (...) (TRF3ª Região, AP.2013.03.99.036529-7/SP, Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJ 24/06/2014)

Consoante laudo técnico pericial às fls. 183/197, nos períodos de 08.02.2001 a 31.07.2009 e 01.08.2009 a 01.06.2015, o autor exerceu os cargos de serviços gerais da lavoura e líder de turma da Turvinho Florestal e Comercial Ltda., exposto de forma habitual e permanente ao agente calor, na intensidade de 31,2°C, em atividades que considero pesadas, o que permite o enquadramento especial dos períodos, nos termos do item 2.0.4 do Decreto 2.172/87 (eis que a exposição foi superior 25,01BUTG, em atividade pesada).

#### **PERÍODOS ESPECIAIS RECONHECIDOS**

De acordo com o explanado acima, reconhecidos como especiais os períodos de 25/01/1980 a 27/05/1982, 07/06/1982 a 27/07/1984, 16/05/1985 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 19/01/1999, 08/02/2001 a 31/07/2009 e 01/08/2009 a 01/06/2015.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Somados os períodos especiais de labor, perfaz o autor até a data do requerimento administrativo, 01.06.2015 (fl. 38), 32 anos, 5 meses e 23 dias de tempo de serviço, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

#### **TERMO INICIAL**

Nesse ponto, aduz o ente autárquico de que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, uma vez que somente após o ajuizamento da ação, o autor forneceu documentação necessária para aludido reconhecimento.

Com razão.

Somente com o ajuizamento da ação, o autor comprovou a especialidade do labor em todos os períodos vindicados, motivo pelo qual fixo o termo inicial do benefício na data da citação, 29.03.2016 (fl. 63).

#### **DOS JUROS E DA CORREÇÃO MONETÁRIA**

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Dessa forma, se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Assim, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação do INSS, apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, 29.03.2016 e estabelecer, de ofício, os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora.

É o voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de questionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELECADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035902-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTTI - SP239163-N

APELADO: JOSE OLIVEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035902-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTTI - SP239163-N

APELADO: JOSE OLIVEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de v. acórdão que por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso interposto pelo INSS e, de ofício, especificou os critérios do cálculo da correção monetária e juros de mora, sendo que por maioria foi dado provimento ao apelo do INSS, em menor extensão, mantendo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo..

Aduz a embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, obscuro e contraditório uma vez que teria fixado o termo inicial da data da citação. Requer que o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo, consoante farta jurisprudência. Pleiteia atribuição de efeitos infringentes e prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0035902-09.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUIS ANTONIO STRADIOTTI - SP239163-N

APELADO: JOSE OLIVEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não conheço dos embargos declaratórios opostos pelo autor, tendo em vista que o v. acórdão dispôs no mesmo sentido de sua pretensão consoante se infere do ID 90523841 - p.155, não havendo, portanto, interesse recursal.

Com efeito, consta do acórdão que o termo inicial seria fixado na data do requerimento administrativo, matéria, inclusive que foi objeto de amplo debate no caso em análise.

Diante do exposto, não conheço dos embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS - TERMO INICIAL.

I - Versamos embargos declaratórios sobre a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

II - O v. acórdão recorrido é no mesmo sentido da pretensão do autor.

III - Embargos declaratórios não conhecidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, não conhecer dos embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005622-75.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VENANCIO MACHADO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005622-75.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VENANCIO MACHADO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (127950528, págs. 01/08), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especial o período supramencionado, nos termos da fundamentação supra.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao período de 01/09/2005 a 15/12/2015, uma vez que exerceu atividades com exposição ao agente nocivo ruído acima do limite legal, conforme se extrai do PPP, apresentado junto à peça exordial. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005622-75.2017.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VENANCIO MACHADO FILHO

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:

- 05/03/1997 a 31/03/1998, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 90 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP, 58739843, pág. 35/38).

O período de 01/09/2005 a 19/10/2015 (data do PPP) o autor exerceu o cargo de "Programador de CNC", no Setor de Engenharia, na função de desenvolver programas, coordenar a implantação, adaptar, definir junto à Engenharia as necessidades, executar projetos de racionalização de processos, etc., não ficando exposto de modo habitual e permanente ao agente agressivo, portanto, tal período deve ser considerado como de atividade comum.

Logo, deve ser considerado como especial o período de 05/03/1997 a 31/03/1998.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998. Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Verifica-se que na data do requerimento administrativo (15/12/2015), a parte autora não possuía o tempo necessário para concessão do benefício.

Desse modo, computando-se o período especial ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontestados, constantes da CTPS e do CNIS, até o dia anterior ao ajuizamento da ação (04/10/2017), perfazem-se aproximadamente 34 (trinta e quatro) anos, 04 (quatro) meses e 05 (cinco) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora de averbar como especial, para fins previdenciários, o período supramencionado.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), de acordo com a orientação firmada pela Terceira Seção desta E. Corte, observando-se o disposto no artigo 85, §8º, do CPC de 2015. E, condeno a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especial o período supramencionado, nos termos da fundamentação supra.

É como voto."

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029902-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DE MELO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029902-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DE MELO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração opostos pela parte autora, para sanar a omissão apontada no tocante à contagem de tempo especial de serviço reconhecida, cuja soma supera os 25 anos e manter a conversão da atual aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes.

Alega a parte embargante que o julgado apresenta omissão, no tocante à falta de interesse de agir, considerando que a propositura de ação judicial com documento novo não apresentado na esfera administrativa, equivale a propor ação sem prévio requerimento. Aduz, ainda, que deve ser esclarecida a omissão, contradição e obscuridade na fixação dos efeitos financeiros na data do requerimento administrativo (DER), em contrariedade aos artigos 57 e 58, ambos da Lei nº 8.213/91, os quais exigem comprovação do período especial, e esta somente ocorreu na presente ação judicial. Sustenta que os efeitos financeiros devem ser fixados na data de juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial), ou na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0029902-56.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE CARLOS DE MELO

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

De início, não merece prosperar o argumento de ausência de interesse de agir, pela não existência de prévio requerimento administrativo, posto que o C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 631.240/MG, assim decidiu "(...) Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender de análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão (...)".

No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para manter como tempo comum de serviço os intervalos de 24/03/1994 a 27/04/1994, de 16/05/1994 a 05/05/1995 e de 06/03/1997 a 18/11/2003, determinar a revisão do benefício da parte autora e alterar, de ofício, os índices de correção monetária e juros moratórios.*

*Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.*

*Aduz o embargante que o v. acórdão apresenta obscuridade, omissão e contradição ao deixar de analisar a exposição do autor ao agente químico óleo mineral no período de 05/03/1997 a 18/11/2003, além da exposição ao ruído.*

*Assiste parcial razão ao embargante.*

*In casu, apesar de o PPP de fls. 135/140 não informar a exposição do autor ao agente químico óleo mineral, somente à pressão sonora, a qual foi fundamentadamente analisada no voto embargado, o documento de fls. 179/184, também fornecido pela mesma empregadora, datado de 15/12/2016, atesta que a parte autora no intervalo de 05/03/1997 a 18/11/2003 esteve exposta de modo habitual e permanente a produto químico (hidrocarboneto - óleo mineral), estando enquadrada no código 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.*

*Cabe ressaltar que é considerada especial a atividade em que o segurado efetivamente tenha trabalhado submetido a agentes insalubres tais como graxa, óleo e demais hidrocarbonetos, de forma habitual e permanente, conforme se verifica em julgados prolatados nesta Corte (TRF3, n. 0001289-76.2011.4.03.6138, DES. FEDERAL FAUSTO DE SANCITIS, 7ª turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/06/2014) e (TRF3, n. 0054086-45.1998.4.03.6183, JUIZ CONV. JOÃO CONSOLIM, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/04/2012)*

*Logo, também deve ser considerado como especial o período de 05/03/1997 a 18/11/2003.*

*Desta forma, acolho os embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, passando a constar do acórdão embargado o seguinte:*

*"No presente caso, da análise da cópia das CTPS e Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs juntados aos autos (fls. 23, 119/120, 135/140 e 179/184), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:*

*- de 05/03/1997 a 18/11/2003, vez que exposto de forma habitual e permanente a produto químico (hidrocarboneto - óleo mineral), estando enquadrada no código 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99; e*

*- de 01/04/2012 a 22/08/2014, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 85 dB(A), sujeitando-se ao agente nocivo descrito no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.*

*Em relação ao período de 24/03/1994 a 27/04/1994, o enquadramento pela categoria profissional se dava em relação a pintor de pistola - exposto a solventes hidrocarbonados e tintas tóxicas, nos termos do código 2.5.4, do Anexo III, do Decreto nº 53.831/64 e do código 2.5.3, do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79. No particular, o autor apenas comprovou que exerceu a função de "pintor" (f. 23), sem qualquer especificação a respeito do uso de pistola, motivo pelo qual não se encaixa na hipótese legal, devendo tal intervalo ser mantido como tempo comum de serviço.*

*Do mesmo modo, o intervalo de 16/05/1994 a 05/05/1995, observa-se que o PPP de fls. 119/120, repetido às fls. 203/204, aponta a exposição do autor a ruído, poeira e agentes químicos, porém sem especificar qual a quantidade de pressão sonora ou de quais agentes químicos que o autor estava submetido, tornando impossível o reconhecimento da exposição do autor a agentes insalubres à saúde.*

*Já o período de 06/03/1997 a 18/11/2003, o PPP de fls. 135/140, repetido às fls. 179/184, indica que a parte autora estava exposta a ruído de 88 dB(A), abaixo, portanto, do limite estabelecido na lei de 90 dB, nos termos do código 2.0.1, do Anexo I, do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, em sua redação original. Porém, deve ser enquadrado como tempo especial devido à exposição ao agente químico, conforme acima analisado.*

*Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, não se observa exigência legal que vincule o reconhecimento do tempo de atividade perigosa/nociva à saúde do trabalhador com um eventual recolhimento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, pois constitui encargo para o empregador e não para o empregado, não podendo este ser prejudicado por atos omissos daquele.*

Ressalto ser possível que o tempo de serviço prestado sob condições especiais seja convertido em tempo de atividade comum, pois, nos termos do artigo 70, §2º, do Decreto nº 3.048/99: "as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" (grifei).

Desse modo, não há que se falar em limitação temporal de conversão, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Logo, deve ser considerado como especial os lapsos temporais de 05/03/1997 a 18/11/2003 e de 01/04/2012 a 22/08/2014.

Desse modo, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos (de 01/02/1982 a 17/04/1984, 08/05/1984 a 21/10/1985, de 22/10/1985 a 06/06/1987, de 08/08/1988 a 06/01/1989, de 01/06/1989 a 02/07/1992, de 16/04/1993 a 02/11/1993, de 26/09/1996 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 29/03/2012 - enquadrado administrativamente - e de 05/03/1997 a 18/11/2003 e de 01/04/2012 a 22/08/2014 - ora reconhecidos), razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, calculado de acordo com o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Impõe-se, por isso, a parcial reforma da r. sentença, para reconhecer como tempo especial os períodos de 05/03/1997 a 18/11/2003 e de 01/04/2012 a 22/08/2014, devendo o réu proceder à respectiva conversão do atual benefício para aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para manter como tempo comum de serviço os intervalos de 24/03/1994 a 27/04/1994 e de 16/05/1994 a 05/05/1995, mantendo a conversão da atual aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial, e alterar, de ofício, os índices de correção monetária e juros moratórios, nos termos da fundamentação."

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, para sanar a omissão apontada no tocante à contagem de tempo especial de serviço reconhecida, cuja soma supera os 25 anos e manter a conversão da atual aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial, atribuindo-lhes efeitos notadamente infringentes, a fim de que o acórdão embargado seja integrado nos termos supracitados.

É o voto."

Com efeito, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. Cêsar Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, rejeito os embargos de declaração do INSS, nos termos consignados.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. No caso em tela, como se trata de revisão de benefício previdenciário, hipótese que se enquadra nas exceções admissíveis, mostra-se desnecessário o ingresso na via administrativa, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto à sua pretensão (RE 631.240/MG).
2. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
4. Matéria preliminar rejeitada. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5433972-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEWALTER ROSA

Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, MIRELA DE OLIVEIRA - SP318056-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5433972-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEWALTER ROSA

Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, MIRELA DE OLIVEIRA - SP318056-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (12560038 págs. 01/06), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS, para não reconhecer a atividade rural e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, em relação ao primeiro vínculo empregatício no período de 01/07/1972 a 30/01/1974, como trabalhador rural. Sustenta que o início de prova material precisa ser apenas incipiente e não exauriente, sob pena de se inviabilizar a demonstração do tempo de serviço no campo. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o questionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5433972-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEWALTER ROSA

Advogados do(a) APELADO: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N, RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO - SP260685-N, MIRELA DE OLIVEIRA - SP318056-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se desprende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] Para a comprovação do alegado a parte autora juntou aos autos: cópia ilegível da certidão de casamento dos genitores; certificado de dispensa de incorporação, expedido em 27/06/1973, em que o autor aparece qualificado como 'lavrador'; Certidão de Casamento, lavrado em 03/05/1985, onde o autor aparece qualificado como 'comerciário'.*

*Entretanto, os documentos trazidos aos autos não são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural no período alegado na inicial.*

*Verifica-se que a parte autora não apresentou documentos referentes ao seu genitor, enquanto vivia na sua dependência econômica, bem como o documento de dispensa de incorporação não comprova o regime de economia familiar. E a parte autora não apresentou nenhum documento para comprovar o regime de economia familiar no período em que pretende ser reconhecido.*

*Assim, devido ausência de prova documental do período de 01/01/1968 a 03/12/1979; portanto, não é possível reconhecer sua atividade nas lides campestres.*

*Desse modo, apesar de ser admitida pela jurisprudência documento em que vem certificada a profissão de lavrador como início de prova material, o faz apenas como indicio que demanda ulterior implementação por outras provas, o que nestes autos não ocorreu.*

*E se a parte autora, desde a sua mais tenra idade sempre trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse pelo menos um documento, em nome próprio informando a sua condição de rurícola inerente à época que se pretende provar, ou, referente ao seu genitor; enquanto vivia na sua dependência econômica.*

*Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

*Dessa forma, não restou comprovado a atividade rural pela parte autora conforme requerido na exordial, ante a ausência de início de prova material.*

*Tendo em vista que a parte autora não comprovou seu labor rural, julgo improcedente o pedido, não fazendo jus à revisão do seu benefício.*

*Condeno a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais) observando-se o disposto no artigo 85, §8º, do CPC de 2015.*

*Diante do exposto, dou provimento à apelação do INSS, para não reconhecer a atividade rural e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.*

*É como voto."*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar; indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*

*3. embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.*

*2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.*

*3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.*

*4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.*

*5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."*

*(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)*

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003252-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDIO OJEDA

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003252-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDIO OJEDA

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, revogando a tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003252-13.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDIO OJEDA

Advogado do(a) APELANTE: CYNTHIA LUCIANA NERI BOREGAS PEDRAZZOLI - MS10752-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*In casu, para demonstrar o alegado labor rural a parte autora acostou aos autos cartão de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais expedida no ano de 2012; declarações pessoais; escritura de imóvel rural em nome de terceiros; certidão eleitoral expedida no ano de 2015; ficha de cadastro do comércio local, em que o autor alega ser trabalhador rural expedidas nos anos de 1993, 2002, 2015 e 2013 e contrato de locação de imóvel residencial no ano de 2014.*

*As provas materiais apresentadas se demonstraram fracas e insuficientes para demonstrar o labor rural do autor por todo período alegado, tendo em vista que os documentos apresentados referem-se a declaração pessoal colhida sem o crivo do contraditório ou documentos que não possuem fé pública, não úteis para corroborar a prova testemunhal, que embora tenham se demonstrado coerente e harmônicos em e demonstrar o labor rural do autor como "gato" e trabalhador rural diarista/boia-fria, isoladamente, não é suficiente para demonstrar o alegado labor rural do autor por todo período alegado e, principalmente no período imediatamente anterior ao implemento etário para a aposentadoria requerida.*

*Cumpre salientar que, quanto à prova testemunhal, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que ela, isoladamente, é insuficiente para a comprovação de atividade rural vindicada, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

*Consigno ainda que o autor alega seu labor rural como diarista/boia-fria e seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício e, no presente caso não foram demonstrados os recolhimentos de contribuições obrigatórias, assim como seu labor rural no período de carência mínima e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.*

*Ademais, cumpre salientar que, nos termos da Súmula 54 do CJF "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima". Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.*

*Dessa forma, não tendo a parte autora demonstrado sua qualidade de segurado especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, assim como a carência mínima necessária e os recolhimentos obrigatórios que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08, entendendo não estar presente os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, devendo ser reformada a sentença, vez que não demonstrado o direito requerido na inicial, razão pela qual, a improcedência do pedido é medida que se impõe.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma vez, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790222-72.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JOSE NANTES DE REZENDE NOBRE  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA FERREIRA - SP265676-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790222-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NANTES DE REZENDE NOBRE  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA FERREIRA - SP265676-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, quanto a devolução dos valores recebidos a título de tutela.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790222-72.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE NANTES DE REZENDE NOBRE  
Advogado do(a) APELADO: JULIANA DE ALMEIDA FERREIRA - SP265676-N  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, ou contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado em 17/06/2018, atestou que o autor com 44 anos é portador de seqüela de fratura de fêmur com limitação de movimento em joelho direito e encurtamento de membro inferior direito, estando incapacitado parcial e permanentemente.*

Entretanto, analisando-se o requisito da redução da capacidade laborativa, verifica-se que em resposta ao quesito "g" sobre o enquadramento da sequela do autor; o perito respondeu que a limitação do autor não está enquadrada nas situações descritas no Anexo III, do Decreto 3.048/99.

Assim, ante a ausência de limitação nos termos estabelecidos em lei, o autor não faz jus a concessão do auxílio acidente.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

Contudo, entendo que o v. acórdão embargado não apresenta qualquer obscuridade, omissão ou contradição no que tange à fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5718092-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEULZA ANDRADE SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5718092-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEULZA ANDRADE SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, determinou a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que apresentou provas materiais incontestáveis do seu labor na atividade rural de 1976 até 1999, e quanto aos períodos posteriores laborados até os 54 anos de idade, o fez por meio de provas testemunhais e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5718092-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEULZA ANDRADE SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA ELIANA LAURINDO SIVIERO - SP85875-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*Da prova material apresentada, resto devidamente demonstrado que a autora exerceu atividade rural por longa data, conforme demonstrado pelos documentos apresentados, tendo abandonado as lides campesinas no ano de 2008, quando alega ter ficado doente e impossibilitada de trabalhar. No entanto, nos termos da Súmula 54 do C.J.F. "para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima".*

*Nesse sentido, conclui-se que do trabalhador rural é exigida a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.*

*E, nestes autos, a própria autora alega ter deixado as lides campesinas no ano de 2008 e seu implemento etário se deu somente no ano de 2015, não preenchendo os requisitos mínimos legalmente exigidos pela lei de benefícios, como a carência e qualidade de segurado especial no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário e a comprovação dos recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.*

*Assim, ausente os requisitos necessários para a concessão do benefício, desnecessária a movimentação da máquina judiciária, com o retorno dos autos à Vara de Origem, para a colher depoimentos testemunhais, visto que já se encontra ausente os demais pressupostos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.*

*A situação fática da autora impõe a concessão da aposentadoria por idade na forma híbrida, visto que possui a carência mínima nos termos do art. 142, da lei de benefícios, mas não possui a qualidade de segurada especial na data em que implementou os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria nos termos do §1º, art. 48, da lei 8.213/91.*

*Nesse sentido, para a percepção de Aposentadoria por Idade, a segurada deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 60 anos, nos termos do §3º do art. 48 do mesmo diploma legal e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91, sendo estes já demonstrados, ausente apenas o requisito da idade.*

*Dessa forma, diante da ausência de comprovação do alegado, não restando demonstrado a carência e a qualidade de trabalhador rural no período imediatamente anterior à data do requerimento administrativo, bem como pela ausência de recolhimentos aos períodos posteriores à 31/12/2010, vez que já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, sendo necessária a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício, mantenho a sentença de improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora.*

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ª R, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5734982-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDIO EMANUEL DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO EMANUEL DE MELO

Advogado do(a) APELADO: CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5734982-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDIO EMANUEL DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO EMANUEL DE MELO

Advogado do(a) APELADO: CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (126735670, págs. 01/08), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, não conheceu da remessa oficial, deu parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir o período de atividade rural reconhecido e, negou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que não reconheceu a atividade rural nos períodos: 10/01/1978 a 30/04/1981 e 01/09/1981 a 10/02/1989, tendo em vista que comprovou seu labor campesino, conforme documentos juntados aos autos. Requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Requer, por fim, o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5734982-98.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CLAUDIO EMANUEL DE MELO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CLAUDIO EMANUEL DE MELO

Advogado do(a) APELADO: CAMILA CAVALLI ARAUJO TRONCON - SP322332-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] Para comprovar o trabalho rural exercido, sem anotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: Certidão de Casamento do genitor, lavrado em 19/07/1952; Certidão de Casamento, lavrado em 26/10/1974, onde o autor aparece qualificado como 'lavrador'; Certidão de Nascimento dos filhos, constando a mesma profissão; Título de Eleitor, datado de 11/02/1976, constando a mesma profissão; Registro de Imóvel rural em nome do genitor datado de 04/01/1964, que comprova início de prova material de seu labor rural.*

*Por sua vez, os depoimentos das testemunhas, colhidos por meio audiovisual, corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora. Afirmaram seu trabalho rural com seu pai, na plantação de café, milho, arroz, feijão.*

*Verifica-se que a partir de 19/07/1976, o autor passou a exercer atividade urbana, conforme CTPS juntada aos autos.*

*Assim, tendo em vista o vínculo urbano do autor; portanto, é possível reconhecer seu labor rural até 30/06/1976.*

*Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 18/09/1969 a 30/06/1976, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.*

*Cumpre observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.*

*Desse modo, computando-se o período rural ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo (03/02/2018), perfazem-se aproximadamente 27 (vinte e sete) anos, 02 (dois) meses e 13 (treze) dias, conforme planilha anexa, que são insuficientes para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.*

*Tendo em vista que a parte autora não preencheu os requisitos para concessão do benefício, julgo improcedente o pedido.*

*Deste modo, a parte autora faz jus apenas à averbação da atividade rural reconhecida no período supramencionado, para fins previdenciários. Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), de acordo com a orientação firmada pela Terceira Seção desta E. Corte, observando-se o disposto no artigo 85, §8º, do CPC de 2015. E, condeno a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir o período de atividade rural reconhecido e, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação supra.*

*É como voto."*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5009462-53.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LAERCIO TADEU DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAERCIO TADEU DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009462-53.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LAERCIO TADEU DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAERCIO TADEU DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade da atividade exercida no período de 01.04.2004 a 26.09.2006, e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez) por cento sobre as parcelas devidas até a prolação da r. sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, tendo em vista que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 13/03/2017, momento em que foram implementados os requisitos legais para a sua concessão, e não na data da citação, conforme fixado na r. sentença.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009462-53.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LAERCIO TADEU DO NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LAERCIO TADEU DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos períodos de:*

*- 10.01.1978 a 30.04.1979, 01.05.1979 a 19.07.1982, e de 23.01.1984 a 10.07.1985, vez que trabalhou como "1/2 oficial torneiro mecânico", e "operador de máquinas", atividades enquadradas por analogia aos trabalhadores em indústrias metalúrgicas, código 2.5.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1, Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (CTPS, id. 50023663).*

- 14.09.1982 a 16.12.1982, 16.07.1985 a 08.10.1987, 17.11.1987 a 15.01.1988, 23.03.1988 a 04.01.1989, 17.01.1989 a 02.04.1991, 01.09.1993 a 19.11.1993, 01.08.1994 a 06.09.1994, e de 04.10.1994 a 02.12.1994, vez que trabalhou como "fresador", atividade enquadrada por analogia aos trabalhadores em indústrias metalúrgicas, código 2.5.2, Anexo III do Decreto nº 83.831/64 e código 2.5.1, Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (CTPS, id. 50023646, 50023646).

- de 01.04.2004 a 26.09.2006, vez que exercia a função de "mandrilhador oficial", estando exposto a ruído de 98,2 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 83.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 50023652).

Quanto à ausência da prova de que a subscritora seja a representante legal da empresa, ressalte-se, que a legislação previdenciária preconiza que a empresa empregadora deve assegurar a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Ademais, nosso jurídico atribui ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Assim, presume-se que as declarações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade no seu preenchimento, visto não ser o responsável pela sua elaboração, cabendo ao Poder Público fiscalizar a sua produção pelas empresas.

- e de 10.03.2009 a 18.08.2014, vez que exercia a função de "mandrilhador", estando exposto a ruído acima de 85 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 83.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 50023649).

Por sua vez, o período trabalhado pelo autor de 13.06.1983 a 21.12.1983 na função de "auxiliar de mecânico" não pode ser considerada insalubre, visto que não se encontra prevista nos Decretos nºs. 83.831/64 e 83.080/79.

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os períodos acima reconhecidos, convertendo-os em atividade comum.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Observo que os períodos de contribuição da parte autora são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Portanto, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido (01.04.2004 a 26.09.2006), somado aos demais períodos averbados na r. sentença recorrida (planilha, id. 50023673), até o ajuizamento da ação (13/12/2017), perfazem-se mais de 38 anos, bem como totalizou o autor a idade de 57 anos de idade, atingindo 95 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.

Logo, faz jus o autor à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991, com DIB em 13.12.2017, e atrasadas a partir da data da citação (13.04.2018), conforme fixado na r. sentença.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Considerando que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido condeno o INSS ao pagamento da verba honorária de sucumbência que deve incidir no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a especialidade da atividade exercida no período de 01.04.2004 a 26.09.2006, e condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez) por cento sobre as parcelas devidas até a prolação da r. sentença, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É como voto.

(...)

Ressalte-se, que a embargante, na petição inicial, requereu a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a contar do requerimento administrativo, e, sucessivamente, da "citação e/ou a r. sentença ou v. acórdão", e, sendo fixado o termo inicial do benefício na data da citação, não apelou da sentença neste ponto, mostrando-se contemplada com a decisão, motivo pelo qual não poderia agora, insatisfeita com o termo inicial do benefício, pleitear a sua retroação.

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de questionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurisdico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286922-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELZA FERREIRA DA SILVA REZENDE

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA MARIA LUCAS - SP250817-N, SILMARA FERREIRA DA SILVA - SP135445-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286922-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELZA FERREIRA DA SILVA REZENDE

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA MARIA LUCAS - SP250817-N, SILMARA FERREIRA DA SILVA - SP135445-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor atualizado atribuído à causa, observada a gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5286922-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELZA FERREIRA DA SILVA REZENDE

Advogados do(a) APELANTE: SANDRA MARIA LUCAS - SP250817-N, SILMARA FERREIRA DA SILVA - SP135445-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

(...)

**§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se, para tanto, o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

## CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

## EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

Colho dos autos que a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, tendo ela nascido em 03/05/1958.

Considerando o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

Segundo a inicial, a parte Autora laborou no meio rural de 1.978 até 2003, por vinte e cinco anos, em regime de economia familiar.

Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1978, onde ele está qualificado como pecuarista e ela estudante (ID 137123042 - Pág. 1); autorização de impressão de documentos fiscais em nome de seu marido cuja inscrição como produtor é válida até 30/04/2002; 30/04/2006; (ID 137123047 - Pág. 1; ID 137123048 - Pág. 1)

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural em regime de economia familiar pelo período indicado.

Dentro desse contexto, a despeito da possibilidade de extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, por ocasião de seu casamento, a autora declarou ser estudante, de sorte que a certidão não serve como início de prova material.

De igual sorte, a autorização de impressão de documentos fiscais em nome de seu marido, isoladamente, não comprovam o labor em regime de economia familiar, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a fazê-lo.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período pretendido, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

**Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos ebdel do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento**

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

## É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz do labor rural no período indicado a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
2. Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos EBDCL do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento.
3. Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
4. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157042-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALAIDE BENEDITA VOLCE

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5157042-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALAIDE BENEDITA VOLCE

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, condenando-o a pagar o benefício, verbis:

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, a pagar a ALAIDE BENEDITA VOLCE CURRIEL o benefício de aposentadoria por idade híbrida, com data de início a partir do requerimento administrativo (05/12/2018 pág.63) e renda mensal inicial RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, observado, ainda, o abono anual previsto no art. 40 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91. Em relação à correção monetária e os juros moratórios, em razão do julgamento das ADI's 4.357 e 4.425, houve inconstitucionalidade da redação dada pela Lei nº 11.960/09 ao artigo 1.º, da Lei nº 9.494/97, por arrastamento. Em vista disso, modulando a aplicação do julgado, determina o STF que até a data de 25 de março de 2015 devam ser aplicadas as regras previstas na Lei nº 11.960/09, ou seja, aplicação de juros da caderneta de poupança. Após essa data, para correção monetária o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e para os juros de mora 0,5% ao mês. A questão de aplicação anterior à emissão do precatório está sob julgamento de Recurso Extraordinário cuja Repercussão Geral já foi reconhecida, mas ainda não julgada. Para os fins de prequestionamento, desde já, estabeleço que o entendimento deste Juízo é da aplicação aos processos em andamento, pois não há qualquer determinação para a aplicação nos termos requeridos pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo e, mais, a decisão expressamente reconheceu a "coerência, sob a perspectiva material, em aplicar o mesmo índice para corrigir precatórios e condenações judiciais da Fazenda Pública" (STF Repercussão Geral no Recurso Extraordinário 870.947 Min. Luiz Fux j. 16.04.2015). Presente os requisitos legais neste momento processual, CONCEDO a tutela provisória de urgência antecipada incidental, nos termos do artigo 300 do Código de Processo Civil, e DETERMINO que a requerida providencie o pagamento do benefício previdenciário à parte autora, no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de arbitramento de multa cominatória pelo eventual descumprimento da obrigação. Sucumbente, CONDENO a requerida ao pagamento dos honorários advocatícios na importância de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (súmula III do STJ e art. 85, § 2º, do CPC), ficando isenta das custas e despesas processuais, conforme dispõe o artigo 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. Apesar do valor total da condenação não ser líquido (súmula 490 do STJ), desnecessário o reexame de ofício, tendo em vista que não atinge o patamar previsto no artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Transitada esta em julgado, nada mais sendo requerido, remetam-se os autos ao arquivo, depois de feitas às devidas anotações e comunicações. Publique-se. Registre-se. Intime-se."

Antecipou, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado em virtude da não comprovação do labor rural no período vindicado (de 1978 a 2010)

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELADO: ALAIDE BENEDITA VOLCE

Advogados do(a) APELADO: JULIO CESAR CAMPANHOLO JUNIOR - SP374140-N, LIDIANE FERNANDA ROSSIN MUNHOZ - SP325888-N, RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

## VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

(...)

**§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se, para tanto, o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

### CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

### EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado adunca a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amalco Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

### CASO CONCRETO

Colho dos autos que a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, tendo ela nascido em 01/12/1958

Considerando o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A autora alega ter trabalhado em regime de economia familiar **no período** compreendido entre 23/02/1978 à 01/01/2010.

Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento – 1978 onde seu marido está qualificado como agricultor (123838012 - Pág. 9); certidão de nascimento de seu filho – 1984 onde ele está qualificado como lavrador (ID 123838012 - Pág. 11); notas fiscais de produtor em nome do pai do marido da autora e outros (ID 123838012 - Pág. 14/15); declaração de admissão do Sindicato dos trabalhadores rurais de Santa Fé do Sul em nome de seu marido – com data de admissão em 1976 e baixa da carteira em 1981 (ID 123838012 - Pág. 16); matrícula de imóvel rural (ID 123838012 - Pág. 17/22); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul em nome de seu marido – 1976 (ID 123838012 - Pág. 23); proposta de admissão do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul (pág. 48) e a solicitação de exclusão do quadro social do Sindicato (ID 123838012 - Pág. 25).

A despeito da possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), é preciso considerar todo o acervo probatório.

Importante dizer que quando o cônjuge que figura no documento como lavrador passa, posteriormente, a laborar em atividade urbana, não é possível estender a prova ao outro cônjuge, exigindo-se prova material em nome próprio.

No caso concreto, houve-se do extrato previdenciário do seu marido (ID 123838020 - Pág. 1) que, desde 1993, ele é trabalhador urbano, de sorte que, a autora não pode se socorrer dos documentos em nome dele e a prova testemunhal, por si só, não é admitida.

Observo que, com relação ao período em que a autora alega ter trabalhado em regime de economia familiar com seus pais, quando tinha cerca de 14 anos de idade, não há um único documento comprobatório, nem mesmo foram apresentados contratos de parceria agrícola, ou ainda, notas fiscais que comprovassem a venda de mercadorias produzidas por sua família.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período pretendido, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

**Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos ebdcl do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento**

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora ao ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir..

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE NA MODALIDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial quanto ao labor rural implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
2. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 3 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.
- 4 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003982-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADEMIR DE BARROS

Advogados do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A, PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003982-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADEMIR DE BARROS

Advogados do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A, PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID):

"Trata-se de ação proposta por ADEMIR DE BARROS, qualificado na inicial, em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, objetivando provimento jurisdicional que lhe assegure a concessão do benefício previdenciário de Aposentadoria por Tempo de Contribuição NB 186.158.075-1 em 18/07/2017 (DER), mediante o reconhecimento da especialidade de períodos considerados insalubres. Destaca que o período de 02/05/1989 a 03/04/2000 trabalhou na empresa Ermeto S/A requerendo a utilização de prova emprestada, por se tratar de empresa que encerrou suas atividades.

(...)  
Passo à análise dos períodos controvertidos.  
i. Período de 02/10/2000 a 31/12/2003, empresa Continental, já reconhecido pelo INSS como especial, pela exposição a ruído;  
ii. Período de 01/01/2004 a 03/11/2009, mesma empresa Continental (id13751487) e ruído entre 87,2 e 91,6 dB(A), devendo ser enquadrado como especial, no código 2.0.1 do Dec. 3.048/99;  
iii. Período de 02/05/1989 a 03/04/2000, empresa Ermeto, conforme consta na CTPS, o autor foi admitido como Auxiliar de Montagem (id13751487, p.36), passando em 01/03/1991 para Operador de Célula de Montagem (id13751487, p.48) e em 01/09/1994 para Preparador/Operador de Máquina Automática "C".  
Tal empresa encerrou suas atividades, não se localizando o responsável. Foram juntados aos autos documentos (Formulário e Laudo) de Pedro Afonso de Carvalho que trabalhou nas mesmas funções (Montadora e Operador de Máquina Automática) entre 1995 e 1998, constando a exposição a ruído acima de 90 dB(A), (id12057555, p.19) e que foi reconhecido pelo INSS (id12057013, p.97).  
Juntou-se cópia do PA da aposentadoria de Milton Pires de Camargo no qual consta formulário e laudo relativo à citada empresa Ermeto, constando que entre 1985 e 1995 ele desempenhou atividades de Operador de Célula de Usinagem e Preparador/Operador de Máquina Automática sempre sujeito a ruído acima de 90 dB(A), (id15966300, p.12/14), também reconhecido pelo INSS.  
Milton Pires de Camargo e João Batista Torres foram ouvidos em audiência neste juízo, tendo confirmado que trabalharam juntamente com o autor na empresa Ermeto, onde exerciam as mesmas atividades, no mesmo setor e em máquinas idênticas.  
Quanto aos documentos de João Batista Torres, conforme consta no processo judicial 0006716-16.20134036128, na decisão do TRF3, Rel. Desembargador Federal Marisa Santos: "A parte autora juntou aos autos Formulário e Laudo Técnico Pericial (fls.35/37), nos quais consta a informação de que laborou na empresa Ermeto S/A Equipamentos Industriais, no período de 27/05/1986 a 18/02/2000, exercendo as seguintes atividades: Aprendiz de Monofuso (de 27/05/1986 a 28/02/1987), ½ Oficial Preparador de Monofuso (de 01/03/1987 a 31/03/1988), Preparador de Monofuso (de 01/04/1988 a 28/02/1991), Operador de Célula de Usinagem (de 01/03/1991 a 31/08/1994) e como Preparador/Operador de Máquinas Automáticas "B", de 01/09/1994 a 18/02/2000.", tendo sido todo o período reconhecido por exposição a ruído. Em suma, o período de 02/05/1989 a 03/04/2000 pode ser reconhecido como especial por exposição a nível de ruído superior a 90 dB(A), com base nos códigos 1.1.6 do Dec. 53.831/64 e 2.0.1 do Dec. 3.048/99.  
Conclusão.  
Por conseguinte, com o cômputo dos períodos ora reconhecidos, o autor totaliza, na data da DER (18/07/2017), 37 anos e 3 dias de tempo de contribuição, suficientes para a aposentadoria por tempo de contribuição, de 100% do salário-de-benefício. Os atrasados são devidos desde a DER.  
Dispositivo.  
Pelo exposto, com fulcro no art. 487, I, do CPC, julgo procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de APTC, com DIB em 18/07/2017, e RMI correspondente a 100% do salário-de-benefício.  
Condene o réu, ainda, a pagar, de uma única vez, as prestações vencidas desde a data da DER (18/07/2017), descontando-se eventuais parcelas inacumuláveis já recebidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação (12/2018), nos moldes do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal.  
Ante a natureza alimentar do benefício concedido, com base no artigo 300 do Código de Processo Civil, antecipo os efeitos da tutela, para determinar ao INSS a implantação do benefício, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, com DIP na data desta sentença.  
Condene o INSS no pagamento dos honorários da sucumbência, que fixo em 10% (dez por cento) dos atrasados até a presente data (Sím. 111 STJ).  
Sentença não sujeita a reexame necessário."

Em suas razões de apelação, aduz o INSS que (ID 73171326):

- não há amparo fático e jurídico para a concessão da tutela antecipada, daí porque o recurso deve ser recebido no **duplo efeito**;
- a partir de 29.04.1995, é descabida a caracterização de tempo de serviço especial por atividade profissional, devendo o segurado comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos, nos níveis estabelecidos na legislação previdenciária e, no período em questão, não houve tal comprovação;
- quanto ao período de 02.05.1989 a 03.04.2000, não há PPP nem laudo contemporâneo que comprovem a exposição a ruído acima dos limites previstos na legislação previdenciária e documentos em nome de terceiros não fazem prova;
- quanto ao período de 01.01.2004 a 03.11.2009, o PPP apresentado não obedeceu ao disposto no Decreto 4.882/03, que alterou o Decreto 3.048/99, pois não foi observada a metodologia conforme NHO-01 da FUNDACENTRO, que prevê a medição por NEN;
- em 15.12.1998, data da publicação da Emenda Constitucional 20/98, a autora não completara tempo de serviço ou de contribuição suficiente para implementar a aposentadoria, seja proporcional, seja integral, daí porque não há direito adquirido a sua concessão, e qualquer análise deverá ser realizada à luz dos preceitos definidos pela Emenda Constitucional 20/98;
- caso mantida a condenação, a data de início do benefício deverá ser a data da citação, pois foram apresentados documentos novos nesta sede, não apresentados na esfera administrativa.

Com contrarrazões da autora (ID 73171330), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 73171294).

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003982-31.2018.4.03.6128

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ADEMIR DE BARROS

Advogados do(a) APELADO: SIMONE APARECIDA DA SILVA RISCHIOTTO - SP321556-A, PAMELA ROMANO DE SORDI - SP388941-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).



Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado têm presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sempre juízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

**PEDIDA DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.**

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2018)

#### **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018.

#### **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.*

*VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurgiu contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LDBS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).*

Por tais razões, devem ser rejeitadas alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

## CASO CONCRETO

Feitas essas considerações iniciais, passo à análise dos períodos considerados controversos.

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 02/05/1989 a 03/04/2000 e 01/01/2004 a 03/11/2009, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Administrativamente, tais períodos não foram enquadrados como especiais, tendo o INSS reconhecido que o autor, até a DER em 18/07/2017, havia alcançado o total de tempo comum de 30 anos, 03 meses e 19 dias (ID 73171284, págs. 85/86).

Por sua vez, o Juízo recorrido reconheceu os períodos pleiteados como especiais, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição pleiteada.

Os documentos juntados aos autos revelam

A) de 02/05/1989 a 03/04/2000: conforme CTPS ID 73171284, pág. 15, o autor trabalhou como auxiliar de montagem na indústria metalúrgica Ermeto S/A Equipamentos Industriais.

Foi juntado laudo aos autos (ID 73171284, págs. 56/58), possível de ser utilizado como prova emprestada, porque relativo a trabalhador que exercia a atividade de montador C, no setor de montagem/ comando numérico, em intervalo concomitante - 1995 a 1998, de maneira que há como deduzir que as condições de trabalho eram as mesmas.

Referido laudo informa que a atividade era desempenhada com exposição ao agente ruído em nível superior a 90 dB(A) "de forma contínua decorrente do funcionamento das máquinas e equipamentos da produção".

Considerando que o limite legal, para o período, é de 80 dB e 90 dB, o trabalho deve ser considerado como especial.

B) de 01/01/2004 a 03/11/2009: conforme PPP ID 73171284, págs. 50/53, o autor trabalhou na empresa Continental do Brasil Produtos Automotivos LTDA, no setor de Usinagem, na função de Operador de Usinagem "B" e "C", e como Líder Linha Produção PL, exposto a ruído de 91,6 dB(A) até 21/04/2005; 89,4 dB(A) até 20/03/2007; e 87,2 dB(A) até 03/11/2009.

Considerando que o limite legal, para o período, é de 85 dB, o trabalho deve ser considerado como especial.

Nos termos já expostos, descabidas as alegações da apelante no sentido de que o laudo extemporâneo não pode ser aceito como prova do trabalho especial, bem como de que inaceitável a metodologia utilizada para a medição do ruído.

Assim, irretocável a sentença recorrida ao reconhecer os períodos como especial.

Os períodos reconhecidos judicialmente como especiais computam 16 anos, 09 meses e 05 dias. Convertidos para comum pelo fator 1,40 (para homem), resultam num adicional de 06 anos, 08 meses e 14 dias, que, somados ao tempo comum já reconhecido administrativamente - 30 anos, 03 meses e 19 dias - perfazem, na DER (18/07/2017) o total de 37 anos e 03 dias, conforme tabela que segue, suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição:

	início	fim	Total em dias	Meses, anos, dias
--	--------	-----	---------------	-------------------

Ermeto S/A Equipamentos Industriais	02/05/1989	03/04/2000	3989	10 a, 11 m, 02 d
Continental do Brasil Produtos Automotivos LTDA	01/01/2004	03/11/2009	2134	5 a, 10 m, 3 d
		Total	6123	16 a, 09 m, 05 d
		Adicional 0,4	2449	06 a, 08 m, 14 d
		Tempo reconhecido administrativamente até a DER	11068	30 a, 03 m, 19 d
		TOTAL na DER (18/07/2017) adicional + adm	13517	37 a, 00 m, 03 d

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 18/07/2017 (ID 73171284, pág. 85), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta de ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Não há que se falar em prescrição quinquenal, dado que a ação foi ajuizada em 31/10/2018.

#### JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, restando prejudicado o pedido da apelante de suspensão do feito.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

#### É O VOTO.

/gabiv/ka

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/5003982-31. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. LAUDO EXTEMPORÂNEO. RUÍDO. METODOLOGIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO ESPECIAL. DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, dada sua regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012: "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado").

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

- A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.

- Reconhecida a especialidade dos períodos em que restou comprovado o labor habitual exposto a ruído, é devida a averbação do tempo e, sendo a soma superior a 35 anos, faz jus o autor à aposentadoria por tempo de contribuição.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991, conforme precedente do STJ (Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7), observada a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em prescrição quinquenal, devendo ser descontados os valores já pagos administrativamente.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021295-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA LUIZA FARINELLI CLEMENTE

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021295-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA LUIZA FARINELLI CLEMENTE

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por MARIA LUIZA FARINELLI CLEMENTE contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do ex-marido, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica, sem condenação ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que, embora tivesse se separado do falecido, dele dependia economicamente, fazendo jus ao benefício requerido.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5021295-32.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA LUIZA FARINELLI CLEMENTE

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO GONCALVES DE ABREU - SP228568-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA); Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 31/01/2011 (ID 3827822, p. 4), tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência.

Por outro lado, a parte autora é ex-esposa do segurado falecido desde 19/06/1996 (ID 3829821), não recebia pensão alimentícia.

E, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*para fins de percepção de pensão por morte, a dependência econômica entre o ex-cônjuge e o segurado falecido deve ser demonstrado, não podendo ser presumida*" (AgInt no AREsp nº 899.286/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/09/2016).

Também estabelece a Súmula nº 336/STJ que "*a mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

E os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos não conseguiram demonstrar a alegada dependência econômica.

Vê-se que a prova documental apresentada - cópia da sentença de separação judicial e andamento processual da partilha dos bens do falecido - não é hábil a demonstrar a alegada dependência econômica. Na verdade, tais documentos comprovam o pagamento de alimentos ao filho menor à época, e a autora não receberia pensão alimentícia em seu benefício por possuir rendimentos próprios para seu sustento. (ID 3829824, p. 70), na condição de cozinheira do Município de Cravinhos desde 16/02/1995 (ID 3829882, p. 12).

Tampouco os testemunhos colhidos em audiência foram capazes de comprovar a suposta dependência econômica. Ao contrário, as testemunhas foram uníssonas em afirmar que o segurado não prestava qualquer tipo de auxílio à parte autora.

Desse modo, não demonstrada, nos autos, a dependência econômica superveniente da ex-esposa, não faz ela jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/itbarbos

---

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA EX-ESPOSA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. No caso dos autos, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos não conseguiram demonstrar a alegada dependência econômica.
5. Não demonstrada, nos autos, a dependência econômica superveniente da ex-esposa, não faz ela jus à obtenção da pensão por morte.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
7. Desprovido o apelo interposto na vigência da nova lei, mas não tendo sido a parte apelante, em primeira instância, condenada em honorários advocatícios, não há que se falar, no caso, em majoração da verba honorária de sucumbência (STJ, AgInt no AREsp nº 1.300.570/ES, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 29/08/2018).
8. Apelação desprovida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279495-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS CAETANO PONTES

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SATO AMARO - SP115694-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279495-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS CAETANO PONTES

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SATO AMARO - SP115694-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 18/10/2019, data da perícia, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de 45 dias, sob pena de multa única no valor de R\$ 3.000,00..

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que a multa é indevida e que o valor fixado a esse título é exagerado.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279495-77.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS CAETANO PONTES

Advogado do(a) APELADO: ROBERTO SATO AMARO - SP115694-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

*1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.*

*2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

*3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

#### 4. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Dômíngues, DE 28/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discriminar, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraçado com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

*"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da proibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."*

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, pois o C. STJ, ao apreciar o Tema 1.013/STJ, assentou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (REsp 1786590/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 01/07/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

No tocante à multa, aplicável na hipótese de descumprimento da decisão que concedeu a tutela de urgência, para implantação do benefício em 45 dias, deve ser mantida no valor fixo de R\$ 3.000,00, até porque tal valor se mostra razoável, não sendo excessivo tampouco irrisório.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expostos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença apelada.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - MULTA ÚNICA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.



2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
9. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
10. *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"* (Tema 1.013/STJ).
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Multa única, aplicável na hipótese de descumprimento da decisão que concedeu a tutela de urgência, para implantação do benefício em 45 dias, deve ser mantida no valor de R\$ 3.000,00, até porque fixada em valor razoável.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
17. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288149-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALTER DIAS VIEIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATTUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288149-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALTER DIAS VIEIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATTUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial;

- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288149-53.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALTER DIAS VIEIRA GUIMARAES

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER RODRIGO MATTUZZI - SP211741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

(...) Omissis

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabív/jb

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. **((Embora tenha reconhecido a incapacidade parcial e permanente da parte autora, o perito judicial concluiu que tal incapacidade não a impede de exercer a sua atividade habitual.))**
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. **((A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.))**
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu REJEITAR a preliminar e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278059-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: THAIS PEREIRA SAMPAIO - SP414058-N, JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA - SP189584-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278059-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: THAIS PEREIRA SAMPAIO - SP414058-N, JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA - SP189584-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora APARECIDA DE SOUSA contra a r. sentença (ID135810308 ) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00 (mil reais), suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID135810311), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, tendo em vista sua idade avançada e a miserabilidade de seu núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID136804714).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278059-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA DE SOUSA

Advogados do(a) APELANTE: THAIS PEREIRA SAMPAIO - SP414058-N, JOSE EDUARDO MIRANDOLA BARBOSA - SP189584-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio como ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim entendo:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

*(...)*

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSOS.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Considerando que a parte autora nasceu em 04/04/1948 (ID135810253), é inquestionável que implementou o requisito etário exigido pela lei.

No caso dos autos, a controvérsia cinge-se à condição de miserabilidade da parte autora e seu grupo familiar, já que a idade não foi questionada, restando incontroversa.

No tocante ao estudo social (ID135810293), o núcleo familiar é composto pela requerente e por seus irmãos, José Rodrigues de Souza, atualmente com 69 anos, e Donizeti Rodrigues de Souza, com 59 anos, ambos aposentados por invalidez. A família é mantida pelas aposentadorias percebidas pelos irmãos, sendo a de José no valor de um salário mínimo e a de Donizeti no valor correspondente a R\$1.630,96, conforme informação trazida pelo INSS (ID135810302).

A requerente reside em casa própria, com forro de laje, e é composta de 3 quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda. As despesas dividem-se em água (R\$52,46), luz (R\$89,00), alimentação (R\$1.000,00), gás (R\$75,00), medicamentos (R\$500,00) e vestuário (R\$200,00), totalizando R\$1.916,46. A família não se beneficia de programas de transferência de renda, seja do governo federal ou estadual. Recebem esporadicamente auxílio da Prefeitura Municipal de Ituverava/SP, como fornecimento de alguns medicamentos, conforme relato de responsável familiar.

Por interpretação analógica do artigo 34 do Estatuto do Idoso, a aposentadoria de José deve ser excluída da apuração da renda per capita para concessão do benefício. Contudo, considerando a renda do núcleo familiar como a aposentadoria de Donizeti (R\$1.630,96), tem-se que o valor da renda per capita (R\$815,48) ultrapassa em muito o teto adotado para análise do benefício atualmente, qual seja, ½ salário mínimo.

Ademais, depreende-se do estudo social que a autora coabita em residência com boas condições de uso e higiene, além das despesas elencadas serem inferiores a renda auferida pelo grupo familiar, de modo que as necessidades básicas estão sendo atendidas, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei.

Por fim, o benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Mantenho a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência da autora a esse respeito.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O valor da renda per capita (R\$815,48) ultrapassa em muito o teto adotado para análise do benefício atualmente, qual seja, ½ salário mínimo. Ademais, depreende-se do estudo social que a autora coabita em residência com boas condições de uso e higiene, além das despesas elencadas serem inferiores a renda auferida pelo grupo familiar, de modo que as necessidades básicas estão sendo atendidas, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expostos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078865-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROQUE ANTONIO LEITE

Advogado do(a) APELADO: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078865-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROQUE ANTONIO LEITE

Advogado do(a) APELADO: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"**Ante o exposto, julgo PROCEDENTE o pedido do(a) autor(a) e CONDENO o réu à concessão de aposentadoria por idade, em favor do(a) autor(a), no valor de um salário mínimo, com todos os seus acréscimos e gratificações ao benefício aderidas, a partir do pedido administrativo (01/09/2017- fls. 27). Pagará as parcelas atrasadas de uma só vez, corrigidas através da utilização do Manual de Cálculos da Justiça Federal-JF e as Tabelas de Correção Monetária, ali disponibilizadas, para a realização de cálculos judiciais (orientação da Corregedoria Geral de Justiça- Comunicado CG n. 203/2016- Protocolo n. 2015/165751, publicado no DOE de 19, 23 e 25/02/2016). JULGO RESOLVIDO o processo, com fulcro no art. 487, inc. I, do C.P.C. Sucumbente, arcará o réu com as despesas processuais, não abrangidas pela isenção de que goza, bem como os honorários advocatícios, estimados estes em dez por cento sobre o valor da condenação, até a data desta sentença, afastada a incidência sobre as vincendas, em razão do disposto na Súmula 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Por força do artigo 496, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, não se aplica ao presente caso o reexame necessário, tendo em vista que a sentença não abrangerá valor superior a 1.000 salários-mínimos. Tutela antecipada- indeferimento: Considerando o atual entendimento da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU), que cancelou a Súmula n. 51, do TNU que anteriormente entendi serem irrepetíveis os valores recebidos por força de tutela de urgência. Mencionada decisão foi tomada na sessão do dia 30 de agosto de 2018, realizada na sede do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF4), em Porto Alegre (RS), tendo em vista que o tema objeto do incidente foi uniformizado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, Tema 692, por ocasião do julgamento do REsp nº 1.401.560 (Relator p/ Acórdão Ministro ARI PARAGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/02/2014, DJe 13/10/2015). Portanto, em razão da possibilidade da reversão do julgado, INDEFIRO o pedido de tutela de urgência. Publicada em audiência, saem os presentes intimados. Registre-se e cumpra-se. Nada mais."**

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e correção monetária.-

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6078865-22.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROQUE ANTONIO LEITE

Advogado do(a) APELADO: JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES - SP248170-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

"**Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 16/08/1957, implementando o requisito etário em 2017.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: seu título de eleitor, datado de 1985, onde está qualificado como lavrador (ID 98034871 - Pág. 1); sua CTPS sem anotações (ID 98034869 - Pág. 1); certidões de nascimento dos seus filhos 1986 e 1998 (ID 98034865 - Pág. 1/3), onde está qualificado como lavrador e sua certidão de casamento - 1985 (ID 98034862 - Pág. 1), onde está qualificado como lavrador.

Ainda que se considere que os documentos trazidos constituem início de prova material, eles são anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstaculizar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. **Recurso Especial do INSS desprovido**". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito e julgo prejudicada a apelação do INSS.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir..

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: seu título de eleitor, datado de 1985, onde está qualificado como lavrador (ID 98034871 - Pág. 1); sua CTPS sem anotações (ID 98034869 - Pág. 1); certidões de nascimento dos seus filhos 1986 e 1998 (ID 98034865 - Pág. 1/3), onde está qualificado como lavrador e sua certidão de casamento - 1985 (ID 98034862 - Pág. 1), onde está qualificado como lavrador.

2. Ainda que se considere que os documentos trazidos constituem início de prova material, eles são anteriores ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido.

3. Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

4. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

5. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

6 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285895-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SHIRLEY EVANGÉLICA GALISTEU

Advogados do(a) APELANTE: NATÁLIA CRISTINA THEODORO - SP440586-N, DUANY KAINÉ JESUS DOS SANTOS - SP389145-N, MARIA CAROLINA QUEIROZ DE CARVALHO - SP399835-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285895-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SHIRLEY EVANGÉLICA GALISTEU

Advogados do(a) APELANTE: NATÁLIA CRISTINA THEODORO - SP440586, DUANY KAINÉ JESUS DOS SANTOS - SP389145-N, MARIA CAROLINA QUEIROZ DE CARVALHO - SP399835-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.



A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285895-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SHIRLEY EVANGELICA GALISTEU

Advogados do(a) APELANTE: NATALIA CRISTINA THEODORO - SP440586, DUANY KAINÉ JESUS DOS SANTOS - SP389145-N, MARIA CAROLINA QUEIROZ DE CARVALHO - SP399835-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o C.J.F. erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

No que tange à comprovação do labor rural,

seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 16/02/1959.

Como o implemento do requisito etário em 2014, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2014, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de Imóveis constando a função da requerente como lavradora no ano de 1979; fotografia da requerente no sítio de seu pai (1980); sua CTPS sem registro, demonstrando que ela nunca trabalhou em atividade urbana; sua certidão de nascimento onde consta que seu genitor já era lavrador à época de seu nascimento (16/02/1959) -; certidão de óbito da SRA. DASDORES DA COSTA GALISTEU - genitora da requerente - no dia 16/03/1993; Certidão de casamento dos pais da requerente (SR. IZIDORO e SRA. DASDORES) no dia 14/11/1954; Certidão de nascimento dos filhos da requerente BRENO ROBERTO GALISTEU, LEONARDO GALISTEU DE NASCIMENTO.

A fotografia não serve de prova material do labor rural em regime de economia familiar.

Ainda que se considere que os demais documentos trazidos constituem início de prova material, eles são anteriores ao período de carência, o que não se admite.

Com efeito, a autora deveria ter trazido aos autos ao menos um documento comprobatório do labor rural em regime de economia familiar, dentro do período de carência

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273999-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE MELO

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE CARDOSINA DA SILVA - SP334718-N, RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273999-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE MELO

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE CARDOSINA DA SILVA - SP334718-N, RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A sentença julgou improcedente o pedido inaugural. Condenou a parte autora em honorários de sucumbência no importe de 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa, suspendendo a exigibilidade de tal verba em virtude da justiça gratuita concedida à postulante.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando ter ocorrido cerceamento de defesa em razão de não ter sido produzida a prova testemunhal, bem como aduz ter preenchido os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5273999-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DAS GRACAS DE MELO

Advogados do(a) APELANTE: TATIANE CARDOSINA DA SILVA - SP334718-N, RAFAEL LANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade de rústica reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

Com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Ainda de acordo com a jurisprudência, necessária demonstração razoável de início de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis aos postulantes rústicos os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Vale destacar, por fim, que início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No presente caso, observo que os documentos juntados pela parte autora constituem suficiente início de prova material, conforme entendimento consolidado pela jurisprudência, devendo, por sua vez, serem corroborados (ou não) por prova oral/testemunhal, a qual se mostra imprescindível à análise da possibilidade de concessão do benefício pleiteado nos autos. Não se pode proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova sejam devidamente colhidos e analisados em seu conjunto.

Logo, uma vez frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de produção de prova oral/testemunhal, torna-se imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, oportunizadas as oitavas necessárias, seja prolatado novo decisório.

Por esses fundamentos, ANULO, de ofício, a r. sentença de primeiro grau e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento e julgamento do feito, com a devida produção de prova oral/testemunhal, incluindo o depoimento pessoal da demandante, a critério do julgador, restando prejudicada a análise da apelação da autora.

É o voto.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE HÍBRIDA. PROVA ORAL/TESTEMUNHAL NÃO PRODUZIDA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), bem como a demonstração do exercício de atividade rural, além do cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e arts. 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

2. Com relação ao labor rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.". Ainda de acordo com a jurisprudência, necessária demonstração razoável de início de prova material, a ser corroborada por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis aos postulantes rurícolas os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Vale destacar, por fim, que início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

4. No presente caso, observo que os documentos juntados pela parte autora constituem suficiente início de prova material, conforme entendimento consolidado pela jurisprudência, devendo, por sua vez, serem corroborados por prova oral/testemunhal, a qual se mostra imprescindível à análise da possibilidade de concessão do benefício pleiteado nos autos. Não se pode proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova sejam devidamente colhidos e analisados em seu conjunto. Logo, uma vez frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de produção de prova oral/testemunhal, toma-se inpericiosa a anulação da sentença, a fim de que, oportunizadas as oitivas necessárias, seja prolatado novo decisório.

5. Sentença anulada. Apelação da parte autora prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu anular a r. sentença, de ofício, julgando prejudicado o recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6166035-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO ANTONIO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6166035-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO ANTONIO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Ante o exposto, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, resolvo o mérito do processo e JULGO PROCEDENTE o pedido da ação ajuizada por Genivaldo Antonio em face do Instituto Nacional de Seguro Social INSS, para: a) CONDENAR o INSS a pagar à parte autora, a partir do requerimento administrativo (08/08/2017), o benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em valor nunca inferior a um salário mínimo vigente na data em que a obrigação era devida, além da gratificação natalina, de acordo com a Lei 8.213/1991. b) CONDENAR o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, até a data de implantação e efetivo início de pagamento do benefício. Considerando que o E. Supremo Tribunal Federal, em 14.03.2013 e 25.03.2015, por maioria de votos, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ADI 4357-DF, para declarar a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 5º da Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 mandando aplicar aos débitos da Fazenda Pública os mesmos índices de atualização aplicados aos débitos de particulares, bem como o quanto decidido em sede de repercussão geral pela Suprema Corte nos autos do RE nº 870.947 (j. 20.09.2017), e pelo Superior Tribunal de Justiça nos Resps. Repetitivos ns 1.492.221, 1.495.144 e 1.495.146 (março/2018), para fins de atualização do débito determino que sejam aplicados os índices de correção do INPC (art. 41-A da Lei 8.213/91) e juros de mora de 0,5% ao mês (art. 1º-F da Lei 9.494/97). A atualização deverá incidir até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP). Sem reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, CONDENO o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado da autora, que fixo em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isento das custas e despesas processuais, conforme dispõe a Lei Estadual nº 11.608/03. Por derradeiro, uma vez verificado que a parte autora, em cognição exauriente, teve reconhecido o preenchimento dos requisitos legais para a percepção da aposentadoria por idade, e, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, reputo presentes os pressupostos do art. 300 c.c. 497 do Código de Processo Civil, de forma que é devida a concessão de tutela de urgência. De frisar, outrossim, o caráter assistencial e alimentar do benefício, o que por si só já denota a urgência. Assim, concedo a tutela de urgência para o fim de determinar à ré que proceda, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, à implantação do benefício de aposentadoria por idade em favor da parte autora, sob pena de futura fixação de multa por descumprimento. Síntese do julgado: Nome do beneficiário: GENIVALDO ANTONIO Benefício: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. Renda mensal: A FIXAR DIB: 08/08/2017 Número do benefício: A FIXAR. Encaminhe-se cópia desta decisão, por email, ao Gerente de agência APSADJ (apsdj21021140@inss.gov.br), acompanhada das cópias do RG e CPF da parte autora, para implantação do benefício no prazo de trinta dias. Após o trânsito em julgado desta sentença, encaminhem-se os autos à Procuradoria do INSS para cálculo dos atrasados. Ciência ao INSS."

Antecipou, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; prescrição quinquenal; isenção de custas; honorários advocatícios; juros de mora e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6166035-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: GENIVALDO ANTONIO

Advogado do(a) APELADO: RICARDO DA SILVA SERRA - SP311763-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado: **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 22/05/1957.

Como o implemento do requisito etário em 2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor laborou juntamente com sua família em diversas propriedades rurais, tendo laborado também na FAZENDA SOL BRILHANTE, de propriedade de Osvaldo Martins, laborando na agricultura da referida fazenda, a partir de 1980. No ano de 2002 a parte autora acampou no acampamento Nova Conquista, localizado no Município de Castilho-SP, onde plantava abóbora, mandioca e hortaliças. Ficou acampado na beira da estrada até o ano de 2005, quando então, acabou recebendo seu lote de terras n.º 26, e o batizou de Sítio São Lucas, localizado no Assentamento Estrela da Ilha, Município de Ilha Solteira, onde mora com sua família e labora na atividade rural em regime de economia familiar até os dias de hoje.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS contendo vínculos rurais descontínuos na Fazenda Sol Brilhante (agricultura), registro efetuado em 15.06.1980, sem data de saída e como servente de 06/06/78 a 06/08/78 (ID 104470886 - Pág. ¼); Nota fiscal de Produtor Rural em nome de terceiro (ID 104470887 - Pág. 1); Declaração do MST Regional de que o autor era acampado e residia no Acampamento Nova Conquista; de 2002 a 2005 onde plantava abóbora, mandioca e hortaliças para consumo e, desde 2005 até a presente data (2017) no PA Estrela da Ilha, não possuindo outra fonte de renda (ID 104470888 - Pág. 1); Certidão emitida pelo INCRA do lote de terra n.º 26, atestando o desenvolvimento de atividades rurais em regime de economia familiar desde 27/10/2005 (ID 104470890 - Pág. 1); Termo de Compromisso /N.º SP022800000170 firmado entre o INCRA e a parte autora, desde 07/09/2005 (ID 104470889 - Pág. 1); Notas fiscais Produtor Rural (ID 104470891 - Pág. ¼ e ID 104470892 - Pág. 1; 104470894 - Pág. 1); conta de energia em seu nome com endereço no Assentamento (ID 104470884 - Pág. 1)

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos, segundo expressamente destacado no decisum e não impugnado pelas partes, evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora no período alegado.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

O direito ao benefício previdenciário, objeto mediato da presente demanda, é imprescritível, perdendo o beneficiário, apenas, o direito às prestações atingidas pela prescrição quinquenal, consoante artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Nessa esteira é o entendimento do Eg. STJ, consolidado na Súmula 85:

“*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*”.

Sobre a prescrição, trago à colação a Súmula 74 da TNU:

“*O prazo de prescrição fica suspenso pela formulação de requerimento administrativo e volta a correr pelo saldo remanescente após a ciência da decisão administrativa final*.”

Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 05 anos contado do seu término, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Logo, são devidas as parcelas não pagas desde a data do requerimento administrativo.

No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015..

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir..

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais., devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idonea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

6 - Como implemento do requisito etário em 2017, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2017, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7. Segundo a inicial, o autor laborou juntamente com sua família em diversas propriedades rurais, tendo laborado também na FAZENDA SOL BRILHANTE, de propriedade de Osvaldo Martins, laborando na agricultura da referida fazenda, a partir de 1980. No ano de 2002 a parte autora acampou no acampamento Nova Conquista, localizado no Município de Castilho-SP, onde plantava abóbora, mandioca e hortaliças. Ficou acampado na beira da estrada até o ano de 2005, quando então, acabou recebendo seu lote de terras n.º 26, e o batizou de Sítio São Lucas, localizado no Assentamento Estrela da Ilha, Município de Ilha Solteira, onde mora com sua família e labora na atividade rural em regime de economia familiar até os dias de hoje.

8. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS contendo vínculos rurais descontínuos na Fazenda Sol Brilhante (agricultura), registro efetuado em 15.06.1980, sem data de saída e como servente de 06/06/78 a 06/08/78 (ID 104470886 - Pág. ¼); Nota fiscal de Produtor Rural em nome de terceiro (ID 104470887 - Pág. 1); Declaração do MST Regional de que o autor era acampado e residia no Acampamento Nova Conquista; de 2002 a 2005 onde plantava abóbora, mandioca e hortaliças para consumo e, desde 2005 até a presente data (2017) no PA Estrela da Ilha, não possuindo outra fonte de renda (ID 104470888 - Pág. 1); Certidão emitida pelo INCRA do lote de terra n.º 26, atestando o desenvolvimento de atividades rurais em regime de economia familiar desde 27/10/2005 (ID 104470890 - Pág. 1); Termo de Compromisso / N.º SP02280000170 firmado entre o INCRA e a parte autora, desde 07/09/2005 (ID 104470889 - Pág. 1); Notas fiscais Produtor Rural (ID 104470891 - Pág. ¼ e ID 104470892 - Pág. 1; 104470894 - Pág. 1); conta de energia em seu nome com endereço no Assentamento (ID 104470884 - Pág. 1)

9 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

10 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

11. O direito ao benefício previdenciário, objeto mediato da presente demanda, é imprescritível, perdendo o beneficiário, apenas, o direito às prestações atingidas pela prescrição quinquenal, consoante artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

12. Considerando que a prescrição não corre durante o curso do processo administrativo e que a ação foi ajuizada dentro do prazo de 05 anos contado do seu término, não há que se falar em prescrição quinquenal. Logo, são devidas as parcelas não pagas desde a data do requerimento administrativo.

13. No tocante à isenção de custas e despesas processuais, ausente o interesse em recorrer, vez que tais encargos não foram objeto da condenação.

14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

15. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

16. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

17. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

18. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

19. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

20. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei

21. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015..

22. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275059-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA HELENA MOREIRA HAECK

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA GAZOTTO NOGUEIRA - SP422947-N, TAIS GAZOTTO NOGUEIRA - SP413274-N, AMOS JOSE SOARES NOGUEIRA - SP321584-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275059-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA HELENA MOREIRA HAECK

Advogados do(a) APELANTE: BIANCA GAZOTTO NOGUEIRA - SP422947-N, TAIS GAZOTTO NOGUEIRA - SP413274-N, AMOS JOSE SOARES NOGUEIRA - SP321584-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação em ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora requer a concessão de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido inaugural, concedendo a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício. Extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando o INSS a conceder à autora o benefício da aposentadoria por idade, com DIB retroagindo para a data da citação do INSS (14/10/2019). Consignou os consectários legais aplicáveis na espécie, anotando que a Autarquia Previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do artigo 24-A da MP 2.180-35, de 24/08/2001 e do artigo 8º, §1º, da Lei nº 8.620/92. Não a dispensou, entretanto, das demais despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, cujo percentual será estabelecido por ocasião da liquidação do julgado, nos termos do que prevê o inciso II do §4º do artigo 85 do CPC, respeitada a Súmula 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, apenas, a alteração da DIB para a data da postulação administrativa.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Observo, inicialmente, que a condenação é obviamente inferior a mil salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do disposto no inciso I do § 3º do artigo 496 do novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual não conheço da remessa necessária.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

No caso vertente, a insurgência recursal resume-se à fixação da DIB.

Nesse ponto, assiste razão à parte autora, já que, na data da postulação administrativa, a carência mínima necessária já estava presente, conforme bem consignado pela decisão recorrida e verificado na tabela abaixo elaborada:

Assim, a DIB deverá retroagir para a data da postulação administrativa (22/10/2018), pois, na oportunidade, verificou-se estarem atendidos os requisitos legais e haver resistência injustificada da Autarquia Previdenciária no atendimento ao pleito autoral.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação da parte autora, conforme ora consignado.

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. DIB ALTERADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

1. Observo, inicialmente, que a condenação é obviamente inferior a mil salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do disposto no inciso I do § 3º do artigo 496 do novo Código de Processo Civil, motivo pelo qual não conheço da remessa necessária.
2. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.
3. Assim, a DIB deverá retroagir para a data da postulação administrativa (22/10/2018), pois, na oportunidade, verificou-se estarem atendidos os requisitos legais e haver resistência injustificada da Autarquia Previdenciária no atendimento ao pleito autoral.
4. Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001965-31.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: RUBENS SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DUARTE DE CARVALHO - SP231511-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta por RUBENS SEBASTIÃO DA SILVA em face da r. sentença, alterada parcialmente após a oposição de embargos de declaração (id's 50273780 e 50273783), que julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial, mas reconheceu períodos como especiais, nos seguintes termos:

"(...) **Na hipótese em apreço**, o autor requereu administrativamente, a concessão de aposentadoria especial (NB 46/181.180.942-9), sendo-lhe indeferido o pedido (2365603 - Pág. 32).

De acordo com a Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial (id 2365603 - Pág. 24) não foi possível o enquadramento dos períodos de 01/08/1983 a 30/04/2001 e 01/05/2001 a 30/11/2005, pois, de acordo com as funções exercidas pelo segurado não há como concluir efetiva exposição, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo. Já em relação ao intervalo de 01/12/2005 a 07/12/2016 o agente não teria ultrapassado o limite de tolerância.

De início, comparando o PPP apresentado pelo autor quando do requerimento administrativo (id 2365603 - Pág. 2) com aquele emitido em 03/04/2018 (id 5480921 - Pág. 1/2), observo uma incongruência na descrição das atividades relativamente ao período de 01/08/1983 a 28/02/1987. Enquanto o primeiro PPP indica que o segurado exercia a função de **Ajudante Geral**, o segundo aponta para o cargo de **Manobrador**:

Importante perquirir a real atividade exercida pelo segurado, na medida em que a função de **Manobrador** pode ser listada no item 2.4.3 do quadro anexo ao Decreto 53.831/1964, que autoriza o enquadramento especial dos "trabalhadores na via permanente" do setor de "transporte ferroviário". Confira-se: (...) omissis. Para dirimir a questão, utilizo-me da CTPS id 2365581 - Pág. 9, a qual demonstra que o trabalhador foi admitido junta à FEPASA para o cargo de **Ajudante Geral**.

Desse modo, tenho que o PPP id 2365603 - Pág. 1 melhor retrata as atividades exercidas pelo autor e, de consequência, deve ser computado como **tempo comum** o intervalo de **01/08/1983 a 28/02/1987**, pois além do cargo por ele exercido não ter enquadramento especial, não se pode dizer que a exposição ao agente agressivo ruído se dava de modo habitual e permanente, à luz da descrição de suas atividades: executar serviços de carga e descarga; carpinação e/ou roçado de pátios; limpeza das dependências da rodovia, locomotivas; lubrificação de aparelhos e ferramentas, transporte e acondicionamento de materiais, peças e ferramentas; pequenas manobras de trens e lacra vagões.

De outro lado, o período de **01/03/1987 a 28/04/1995**, quando passou a exercer o cargo de **Manobrador**, deve ser reconhecido como especial por enquadramento da categoria profissional. Nos termos da fundamentação supra, é possível o reconhecimento do tempo de serviço prestado, sob condições especiais, até o advento da Lei nº 9.032/95, de 28/04/95, apenas com base no enquadramento na categoria profissional do trabalhador; na medida em que a exposição a condições insalubres, perigosas e penosas decorria de presunção legal.

Relativamente ao interregno de **29/04/1995 a 30/04/2000**, no qual o autor continuou exercendo a função de **Manobrador**, demonstra o PPP id 5480921 - Pág. 1 exposição a **ruído de 84,3dB**, índice que permite enquadramento até 05/03/1997, conforme visto acima.

Quanto ao intervalo de **01/05/2000 a 30/04/2001**, a CTPS id 2365581 - Pág. 19 corrobora a informação de que o trabalhador passou a exercer a função de **Operador de Produção Jr.** Em que pese mencionado PPP apontar exposição a ruído tanto de 84,3 dB quanto de 90,3dB, o Relatório Técnico id 5480934 - pag. 3 comprova que para referida função o nível de intensidade era de **87,7dB** (GHE 11), igualmente insuficiente para a caracterização da especialidade.

No que tange ao período de **01/05/2001 a 14/02/2005**, o autor ativou-se como **Ajudante de Maquinista** e nesta função esteve exposto a ruído de **90,3dB**, conforme se infere do PPP e da informação prestada pela empregadora (id 5480928), devendo ser reconhecido como tempos especial.

Em relação ao interregno de **15/02/2005 a 01/12/2005**, quando ainda na função de **Ajudante de Maquinista**, o PPP demonstra exposição a ruído de **84,1dB**, informando a empresa que o nível de intensidade foi extraído do Relatório Técnico da Ferrobán id 5480934 - Pág. 4 (GHE 37). Trata-se de intensidade abaixo do limite de tolerância exigido à época (85dB), motivo pelo qual deve ser computado como tempo comum.

Por fim, o PPP id 8061678 comprova que o demandante esteve exposto a **ruído superior de 85dB** por todo o período de **01/12/2005 a 07/12/2016**, quando exerceu a função de **Ajudante de Maquinista** e **Maquinista** junto à empresa Ferrovia Centro Atlântica, devendo ser reconhecida a especialidade.

Anoto, contudo, que no interregno de 29/09/2016 a 24/10/2016 o autor se afastou do trabalho em virtude de ter passado a perceber benefício de **auxílio-doença** previdenciário, conforme se verifica do documento id 2365603 - Pág. 27, o que inviabiliza, como é cediço, o reconhecimento de tal lapso como especial, devendo o período ser computado como tempo comum, para efeito de aposentadoria por tempo de serviço.

Destarte, confirmado o caráter especial dos períodos acima examinados os quais, somados aos intervalos de tempo reconhecidos administrativamente pelo INSS, resultam no total de **23 anos e 9 meses** de tempo de contribuição até DER, **insuficiente** para a concessão do benefício, conforme tabela abaixo:

Nº	ESPECIAL					
	Data Inicial	Data Final	Total Dias	Anos	Meses	Dias
1	01/03/1987	28/04/1994	2.578	7	1	28
2	29/04/1995	05/03/1997	667	1	10	7
3	01/05/2001	14/02/2005	1.364	3	9	14
4	01/12/2005	28/09/2016	3.898	10	9	28

5	25/10/2016	07/12/2016	43	-	1	13
<b>Total</b>			<b>8.550</b>	<b>23</b>	<b>9</b>	<b>0</b>

Assim dito, no caso concreto, a parte autora pleiteou apenas a concessão do benefício de aposentadoria especial. Embora constatada a especialidade em alguns interregnos, NÃO houve pedido específico quanto à averbação de períodos correspondentes. Diante do exposto, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE** a pretensão deduzida pelo autor. Ante a sucumbência, condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários sucumbenciais no montante de 10% sobre o valor da causa, na forma do art. 85, § 2º do CPC, observando-se, porém, a concessão da Justiça gratuita a execução fica suspensa (§§ 3º e 4º do art. 98 do CPC/2015).(...)"

"(...) Assim, conheço dos embargos e lhes dou **parcial provimento**, para tão-somente corrigir o erro material apontado, a fim de constar a data final 28/4/1995 do primeiro período da tabela de tempo especial: "Destarte, confirmado o caráter especial dos períodos acima examinados, os quais, somados aos intervalos de tempo reconhecidos administrativamente pelo INSS, resultam no total de **24 anos e 9 meses de tempo de contribuição até DER**, insuficiente para a concessão do benefício, conforme tabela abaixo:

Nº	ESPECIAL					
	Data Inicial	Data Final	Total Dias	Anos	Meses	Dias
1	01/03/1987	28/04/1995	2.938	8	1	28
2	29/04/1995	05/03/1997	667	1	10	7
3	01/05/2001	14/02/2005	1.364	3	9	14
4	01/12/2005	28/09/2016	3.898	10	9	28
5	25/10/2016	07/12/2016	43	-	1	13
<b>Total</b>			<b>8.910</b>	<b>24</b>	<b>9</b>	<b>0</b>

No mais, mantenho a sentença tal qual foi lançada, procedendo-se as anotações devidas. (...)"

Sustenta o autor que o período de 01/08/1983 a 28/02/1987 também deve ser considerado especial, diante da exposição ao agente ruído em intensidade superior à descrita pela legislação em espécie à época. Argumenta, ainda, que acrescido aludido períodos aos já reconhecidos pela autarquia federal, em sede administrativa, (01/03/1987 a 28/04/1995, 29/4/1995 a 05/03/1997, 01/05/2001 a 14/02/2005, 01/12/2005, 29/09/2016 e 25/10/2016 a 07/12/2016), faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com os devidos consectários legais (id 50273785).

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

Requeru o autor a implantação da tutela antecipada (id 50273788).

Foi deferida a tutela antecipada para implantação do benefício de aposentadoria especial (id 127960078).

Noticiada a implantação do benefício pelo ente autárquico (id 131986451).

Vieram os autos conclusos.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001965-31.2017.4.03.6104

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: RUBENS SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: JULIANA DUARTE DE CARVALHO - SP231511-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP - DESNECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO SIMULTÂNEO DO LAUDO TÉCNICO

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido de ser desnecessário o acompanhamento simultâneo do PPP do laudo técnico que o embasou, no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idôneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrido acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e DJF 3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO

Importa registrar que não merece acolhida eventual alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

*VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurgiu contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo 1 da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar; estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBP apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2.SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).*

Por tais razões, devem ser rejeitadas eventuais alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar o período *sub judice*.

#### CASO CONCRETO

No caso dos autos, não houve irrisignação da autarquia federal quanto aos períodos reconhecidos como especiais na r. sentença (01/03/1987 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 05/03/1997, 01/05/2001 a 14/02/2005, 01/12/2005, 29/09/2016 e 25/10/2016 a 07/12/2016), os quais, assim, restam por incontroversos.

Resta, portanto, controverso apenas o período de 01/08/1983 a 28/02/1987.

No intervalo de 01/08/1983 a 28/02/1987, consoante PPP, emitido em 08.06.2012 (id 50273746), o autor laborou para a AAL - América Latina Logística Malha Paulista (sucesso da FEPASA), na qualidade de ajudante geral, carregando e descarregando trens e efetuava serviços gerais da ferrovia, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 82 dB.

Posteriormente, o Juiz *a quo* expediu ofício à empresa, atualmente denominada Rumo Malha Paulista, que forneceu PPP, no qual revela que, ao contrário do descrito no PPP anterior, o autor exercera no período em questão a atividade de manobrador de trens, com exposição a ruído de 84,3 dB (id 50273764).

Diante da divergência, o magistrado sentenciante entendeu ser o primeiro PPP fornecido apto a corroborar a atividade exercida pelo autor, porquanto se referia à mesma atividade descrita em CTPS.

No entanto, asseverou que a atividade do autor não o expunha habitual e permanentemente ao agente nocivo ruído.

Nesse ponto, concordo que o primeiro PPP apresentado realmente reflete a atividade do autor, uma vez que em sua CTPS há anotação na qualidade de ajudante geral e não foram apresentados outros documentos a confirmar que ele exerceu outra atividade.

Porém, entendo que independente do local onde o autor prestava sua atividade, esta se desenvolvia ao longo da malha ferroviária, o que deveras o expunha habitual e permanentemente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 82 dB, o que permite o enquadramento especial do intervalo de 01/08/1983 a 28/02/1987, nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, lembrando que o laudo técnico não contemporâneo não invalida a conclusão a respeito do reconhecimento do tempo de trabalho como especial.

Ressalto, ainda, que comprovado que o autor esteve exposto a agente nocivo acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Afinal, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

**Reconheço, portanto, como especial, o período de 01/08/1983 a 28/02/1987.**

Somados os períodos especiais averbados na r. sentença, o autor reúne até a data do requerimento administrativo, 24 anos e 9 meses, pelo que, verifica-se, de plano, que somado o intervalo ora reconhecido como especial, atingiu mais de 25 anos em atividades exclusivamente especiais, o que permite a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Ademais, através da implantação da tutela, observa-se que o autor reuniu até a data do requerimento administrativo, 28 anos e 4 meses em atividades exclusivamente especiais (id 131986451).

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 05.01.2017, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeito aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, conseqüentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCITIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

## CUSTAS

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

## TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências colhidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida nesta instância.

No que tange ao *periculum in mora*, consoante depreende-se da CTPS acostada aos autos (id 50273745), a parte autora foi demitida em 07.03.2016 e se encontra desempregada desde então.

Ademais, não há nos autos informações de que esteja trabalhando atualmente ou mesmo em exercício de atividade especial.

Levando-se em consideração que o recorrido não mais percebe remuneração mensal, dividindo-se perigo de dano irreparável ou de difícil reparação que autoriza a tutela de urgência, até porque a não concessão dessa tutela colocará em risco a sua subsistência.

Enfim, havendo, no caso dos autos, elementos que evidenciam a probabilidade do direito e o perigo da demora, deve ser mantida a tutela de urgência outrora concedida.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para condenar o INSS a averbar como especial o intervalo de 01/08/1983 a 28/02/1987 e a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 05.01.2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios**, nos termos expendidos no voto.

## É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUÍDO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido da desnecessidade da apresentação concomitante do laudo técnico com o PPP no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017.
2. O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.
3. Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
4. No intervalo de 01/08/1983 a 28/02/1987, consoante PPP, emitido em 08.06.2012, o autor laborou para a AAL - América Latina Logística Malha Paulista (sucesso da FEPASA), na qualidade de ajudante geral, carregando e descarregando trens e efetuava serviços gerais da ferrovia, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 82 dB.
5. Posteriormente, o Juiz *a quo* expediu ofício à empresa, atualmente denominada Rumo Malha Paulista, que forneceu PPP, no qual revela que, ao contrário do descrito no PPP anterior, o autor exercera no período em questão a atividade de manobrador de trens, com exposição a ruído de 84,3 dB.
6. Diante da divergência, o magistrado entendeu ser o primeiro PPP fornecido apto a corroborar a atividade exercida pelo autor, porquanto se referia à mesma atividade descrita em CTPS. No entanto, asseverou que a atividade do autor não o expunha habitual e permanentemente ao agente nocivo ruído.
7. Nesse ponto, é de se consignar que o primeiro PPP apresentado realmente reflete a atividade do autor, uma vez que em sua CTPS há anotação na qualidade de ajudante geral e não foram apresentados outros documentos a confirmar que ele exerceu outra atividade. Porém, independente do local onde o autor prestava sua atividade, esta se desenvolvia ao longo da malha ferroviária, o que deveras o expunha habitual e permanentemente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 82 dB, o que permite o enquadramento especial do intervalo de 01/08/1983 a 28/02/1987, nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, lembrando que o laudo técnico não contemporâneo não invalida a conclusão a respeito do reconhecimento do tempo de trabalho como especial.
8. Comprovado que o autor esteve exposto a agente nocivo acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
9. Não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.
10. O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

11. Somados os períodos especiais averbados na r. sentença, o autor reúne até a data do requerimento administrativo, 24 anos e 9 meses, pelo que, verifica-se, de plano, que somado o intervalo ora reconhecido como especial, atingiu mais de 25 anos em atividades exclusivamente especiais (28 anos e 4 meses), o que permite a concessão do benefício de aposentadoria especial.

12. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 05.01.2017, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991. Este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

13. O Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retoma, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão". Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial. Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo. Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação. Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida.

16. Dado provimento à apelação do autor.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para condenar o INSS a averbar como especial o intervalo de 01/08/1983 a 28/02/1987 e a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 05.01.2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239549-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GENTILA GENEROSA DOS ANJOS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239549-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GENTILA GENEROSA DOS ANJOS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de demais encargos sucumbenciais, diante da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial pleiteia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239549-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: GENTILA GENEROSA DOS ANJOS

Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA HELENA PIRES - SP263134-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 05/11/2019, fls. 32 (id. 131034253), atestando que a parte autora, com 48 anos, foi portadora de câncer de estômago, com cirurgia de retirada parcial em 2018, sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa na atualidade.

No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, verificando as patologias alegadas na inicial.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. 1 - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Desta forma ausente o requisito de incapacidade do autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.



---

---

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
3. Apelação da parte autora improvida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017675-68.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OSWALDO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: OSWALDO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017675-68.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OSWALDO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: OSWALDO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N  
Advogado do(a) APELADO: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por OSWALDO FIGUEIREDO e pelo INSS e em face da r. sentença, prolatada em 23.06.2015 (fs. 231/237 dos autos originários - id 90214504), que julgou procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE em parte os pedidos formulados na inicial para considerar que o autor, no período 01/08/1984 a 28/12/1988, 04/06/1989 a 05/03/1997 e 26/02/2000 a 24/04/2010 trabalhou em regime especial o qual, convertido em tempo de serviço comum com aplicação do artigo 70 do RGP e somado ao tempo Outrora reconhecido que o requerente faz jus à aposentadoria comum por tempo de serviço, o que desde logo reconhecido determinando a imediata implantação do benefício. A d.i.b. deverá ser a data da entrada do requerimento administrativo. O salário de benefício deverá ser calculado na forma da Lei. É devido, ainda, o abono anual, nos termos da lei previdenciária. A correção monetária das parcelas vencidas dar-se-á dos termos da legislação previdenciária, das Súmulas n. 08/TRF/3ª Região e n. 148/STJ, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, a partir data em que se tornou devido o benefício. Os juros de mora são devidos desde a citação, no índice de 1% um por cento) ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação. Concedo a tutela liminar da prestação específica. É relevante o fundamento da demanda, pois as provas encartadas ao feito demonstram o direito do autor em obter o benefício ora concedido, tanto que já recebeu provimento meritório a esse respeito em primeiro grau de jurisdição. Existe justificado receio de ineficácia do provimento final, o que além de ser intrínseco à modalidade da prestação, decorre da condição de carência econômica do autor. O requisito da reversibilidade da medida é mitigado pelo prestígio que deve ser conferido à dignidade da pessoa humana. Destarte, com esteio no artigo 461, § 30, do Código de Processo Civil, concedo medida liminar para o efeito de determinar provisoriamente a implantação do benefício de aposentadoria especial em favor do autor Oswaldo Figueiredo. Oficie-se com urgência ao órgão adequado do INSS para que providencie o cumprimento à medida liminar (com implantação do benefício) no prazo de 30 dias, implantando-se o benefício em favor de Oswaldo Figueiredo, CPF 6. 016.666.398-00, RG n. 11.213076 SSP/SP. Via digitalmente assinada desta decisão servirá como ofício. Providencie-se o encaminhamento ao destino. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários dos respectivos defensores. Custas não são devidas, à vista da isenção legal. Por se tratar de sentença que contém condenação ilíquida, fica interposto o reexame necessário (Súmula o. 490 do Superior Tribunal de Justiça). Decorrido o prazo de recurso voluntário (e seu - processamento), remeta-se o processo ao Egrégio Tribunal Regional Federal para apreciação da fase recursal. (...)"

Sustenta o autor que os períodos de 01.12.1979 a 24.09.1980, 03.11.1980 a 30.04.1984, e 02.05.1984 a 31.07.1984 também devem ser averbados como especiais, uma vez que o trabalho rural, mesmo que prestado somente na lavoura, desde que na qualidade de empregado urbano ou em agroindústria também deve ser enquadrado no item 2.2.1 do Decreto 53.831/64, consoante disposto na legislação em espécie e precedentes jurisprudenciais. Averbados aludidos períodos como especiais, deve ser revertido o ônus de sucumbência, a ser suportado apenas pelo INSS (fls. 242/253 dos autos originários - id 90214504).

Por outro lado, o INSS pugna, preliminarmente, pelo recebimento em duplo efeito da apelação, suspendendo-se a tutela antecipada outrora concedida, nos termos dos arts. 520 e 558 do CPC/1973. No mérito, argumenta que nos períodos reconhecidos como especiais, porquanto: (i) não restou comprovada a exposição ao agente ruído nos níveis da legislação em regência; (ii) não houve apresentação do laudo técnico; (iii) os PPP's apresentados são extemporâneos (iv) não comprovada a habitualidade e permanência da exposição; (v) houve uso de EPI eficaz e (vi) ausência da prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, aduz que: (i) o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, eis que a concessão do benefício se deu com a análise de documentos novos, não apresentados quando do requerimento administrativo; e (ii) deve ser conhecida a prescrição quinquenal. Por fim, prequestiona toda a matéria para fins de interposição futura dos Recursos Especial e Extraordinário (fls. 270/284 dos autos originários - id 90214504).

Com as contrarrazões, os autos subirão a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0017675-68.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: OSWALDO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: OSWALDO FIGUEIREDO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO GAINO COSTA - SP189302-N

Advogado do(a) APELADO: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conheço da remessa oficial.

### DA PRELIMINAR DE REVOGAÇÃO DA TUTELA

A legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar) que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

A probabilidade da existência do direito é matéria intrínseca ao mérito, motivo pelo qual a manutenção/revogação da tutela com ele será analisada.

### DO MÉRITO DAS APELAÇÕES

Sustenta o autor que os períodos de 01.12.1979 a 24.09.1980, 03.11.1980 a 30.04.1984, e 02.05.1984 a 31.07.1984 também devem ser averbados como especiais, uma vez que o trabalho rural, mesmo que prestado somente na lavoura, desde que na qualidade de empregado urbano ou em agroindústria, também deve ser enquadrado no item 2.2.1 do Decreto 53.831/64, consoante disposto na legislação em espécie e precedentes jurisprudenciais.

Por outro lado, o INSS pugna que os períodos reconhecidos como especiais na sentença sejam considerados comuns, porquanto: (i) não restou comprovada a exposição ao agente ruído nos níveis da legislação em regência; (ii) não houve apresentação do laudo técnico; (iii) os PPP's apresentados são extemporâneos (iv) não comprovada a habitualidade e permanência da exposição; (v) houve uso de EPI eficaz e (vi) ausência da prévia fonte de custeio.

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPE A DESNECESSIDADE DA APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO LAUDO TÉCNICO

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido da desnecessidade da apresentação concomitante do laudo técnico no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO A USUENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA. PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(...) VI - O fato de os PPP"s ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

## CASO CONCRETO

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 01.12.1979 a 24.09.1980, 03.11.1980 a 30.04.1984, 02.05.1984 a 31.07.1984, 01/08/1984 a 28/12/1988, 04/06/1989 a 05/03/1997 e 26/02/2000 a 24/04/2010.

Nos períodos de 01.12.1979 a 24.09.1980, 03.11.1980 a 30.04.1984, e 02.05.1984 a 31.07.1984, o autor desenvolveu a atividade de trabalhador rural.

Inicialmente, observo que, somente até 28.04.1995, o enquadramento como atividade especial poderia ser feito com base na categoria profissional, não havendo necessidade de produzir provas da exposição ao agente nocivo, havendo uma presunção da nocividade.

Como é sabido, em regra, a atividade rural exercida na lavoura não justifica o enquadramento na categoria profissional prevista no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o qual prevê a especialidade das atividades desempenhadas pelos trabalhadores na agropecuária, ou seja, pelos prestadores de serviço da agricultura e da pecuária.

No período de 03.11.1980 a 30.04.1984, o autor trabalhou como trabalhador rural da agropecuária em geral, conforme dispõe a CBO 6210-05, constante do PPP (fls. 58/61 dos autos originários - id 90182870), além do que descreve que era exposto a agentes químicos, névoas dos defensivos agrícolas/herbicidas que fazia uso, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos itens 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.6 e 1.2.11 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Ademais, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, constando do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

No período de 02.05.1984 a 31.07.1984, consta nos autos apenas a anotação em CTPS (fl. 34 dos autos originários - id 90182870), trabalhador rural da cultura de laranja e outros (CBO 63.540) da Rural Serv S/C Ltda. Aludido período deve ser considerado comum, à míngua de demonstração de atividade na agropecuária ou agroindústria.

Além disso, os trabalhadores da área rural, porém empregados agroindustriais, como é o caso do autor no período de 01.02.1979 a 24.09.1980 (trabalhador rural da fruticultura na Citrorrico Empreendimentos Rurais Ltda. (CTPS e PPP - fls. 34 e 56/57 dos autos originários - id 90182870), que sofrem incidência de contribuição previdenciária urbana, possuem a profissão enquadrada como especial no código 2.2.1 do anexo ao Decreto 53.831/64, fato este reforçado pelo Enunciado nº 33 do Conselho de Recursos da Previdência Social, publicado no Diário Oficial da União em 29 de junho de 2012:

"Enunciado nº 33: Para os efeitos de reconhecimento de tempo especial, o enquadramento do tempo de atividade do trabalhador rural, segurado empregado, sob o código 2.2.1 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, é possível quando o regime de vinculação for o da Previdência Social Urbana, e não o da Previdência Rural (PRORURAL), para os períodos anteriores à unificação de ambos os regimes pela Lei nº 8.213, de 1991, e aplica-se ao tempo de atividade rural exercido até 28 de abril de 1995, independentemente de ter sido prestado exclusivamente na lavoura ou na pecuária."

No período de 01.08.1984 a 28.12.1988, o autor exerceu a atividade de mecânico de manutenção da Agrícola de Wit Ltda., o que o expunha de forma habitual e permanente aos agentes nocivo ruído (na intensidade de 93,30 dB) e a hidrocarbonetos aromáticos (PPP - fls. 62/64 dos autos originários - id 90182870), permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6, 1.2.10 e 1.2.11 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Ademais, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, constando do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

No período de 04.06.1989 a 05.03.1997, o autor exerceu as atividades de praticante, oficial mecânico e oficial eletricitista da FEPASA Ferrovia Paulista, que extinta em maio de 1998, foi incorporada à Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Em leilão realizado em 10.11.1998, a FERROBAN - Ferrovias Bandeirantes S.A. obteve a concessão da Malha Paulista. Em razão da Deliberação nº 359/08, de 9 de setembro de 2008, foi aprovada alteração do Estatuto Social da FERROBAN - Ferrovias Bandeirantes que passou a ser ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A. (fonte: <http://portal.ant.gov.br>).

A ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A., por sua vez, forneceu o PPP ao autor (fls. 65/66 dos autos originários - id 90182870), asseverando que no intervalo descrito esteve exposto ao agente nocivo ruído, na intensidade de 82 dB, o que permite o enquadramento especial do período nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Em que pese o autor tenha anexado aos autos PPP's emitidos pela FEPASA, estes não podem ser admitidos, porquanto se encontram apócrifos (fls. 68/73<sup>v</sup> dos autos originários - id 90182870).

No período de 26/02/2000 a 24/04/2010, o autor exerceu a atividade de técnico de manutenção e eletricitista da Boav Alimentos Ltda., o que o expunha ao agente nocivo ruído na intensidade de 92,9 dB, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Como já visto, em sede de repercussão geral, já decidiu o E. STF de que não existe EPI eficaz a neutralizar os efeitos nocivos do agente ruído, pelo que não cabem aqui considerações a esse respeito.

**Dessa forma, reconhecidos como especiais os períodos de 01.12.1979 a 24.09.1980, 03.11.1980 a 30.04.1984, 01/08/1984 a 28/12/1988, 04/06/1989 a 05/03/1997 e 26/02/2000 a 24/04/2010.**

Considerando os períodos especiais reconhecidos judicialmente, até a data do requerimento administrativo, 11.11.2010 (fl. 96 dos autos originários - id 90182871), perfaz o autor 26 anos, 7 meses e 21 dias exclusivamente em atividades especiais, fazendo jus à aposentadoria especial, nos termos da planilha abaixo:

#### **DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91**

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "*Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".*

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, conseqüentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "*Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).*

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "*I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que enseja a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".*

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delimitada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, não há como se acolher o pedido autárquico, sendo devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 11.11.2010, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Enfatizo, ainda, que no caso dos autos, toda a documentação apresentada judicialmente foi apresentada em sede administrativa quando do requerimento.

A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º da Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.

Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Ajuizada a ação em 29.05.2013 e indeferido, em definitivo, o benefício de aposentadoria e comunicada a decisão autárquica ao autor através de AR recebido por ele em 31.01.2011 (fs. 96 e 98 dos autos originários - id 90182871), decorridos pouco mais de dois anos, inócurre a prescrição quinquenal.

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

#### TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

No entanto, quando deferida a tutela, apurou-se tempo insuficiente para implantação da aposentadoria especial, ao que o ente autárquico houve por bem implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (fs. 257/261 dos autos originários - id 90214504).

Assim, se faz necessária a expedição de ofício para que se inclua todos os períodos especiais reconhecidos e da espécie do benefício para aposentadoria especial.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado, OSWALDO FIGUEIREDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Benefício de Aposentadoria Especial, com data de início (DIB) em 11.11.2010 (data do requerimento administrativo), em valor a ser recalculado pelo INSS, com a admissão de todos os períodos especiais ora reconhecidos.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para também condenar o INSS a averbar como especiais os períodos de 01.12.1979 a 24.09.1980, 03.11.1980 a 30.04.1984 e a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 11.11.2010, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos no voto.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, no entanto, para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, DETERMINO a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) OSWALDO FIGUEIREDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria especial, com data de início (DIB) em 11.11.2010 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser recalculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ESPECIALIDADE DO TRABALHO POR ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUÍDO E HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados foram apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conhecida a remessa oficial e acolhida a preliminar autárquica.
3. O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido da desnecessidade da apresentação concomitante do laudo técnico com o PPP no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017.
4. O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.
5. Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
6. Somente até 28.04.1995, o enquadramento como atividade especial poderia ser feito com base na categoria profissional, não havendo necessidade de produzir provas da exposição ao agente nocivo, havendo uma presunção da nocividade. Em regra, a atividade rural exercida na lavoura não justifica o enquadramento na categoria profissional prevista no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o qual prevê a especialidade das atividades desempenhadas pelos trabalhadores na agropecuária, ou seja, pelos prestadores de serviço da agricultura e da pecuária.

7. No período de 03.11.1980 a 30.04.1984, o autor exerceu a atividade de trabalhador rural da agropecuária em geral, conforme dispõe a CBO 6210-05, constante do PPP, além do que descreve que era exposto a agentes químicos, névoas dos defensivos agrícolas/herbicidas que fazia uso, o que permite o enquadramento especial do intervalo nos itens 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.6 e 1.2.11 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, constando do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.
8. No período de 02.05.1984 a 31.07.1984, consta nos autos apenas a anotação em CTPS de trabalhador rural da cultura de laranja e outros (CBO 63.540) da Rural Serv S/C Ltda. Aludido período deve ser considerado comum, à míngua de demonstração de atividade na agropecuária ou agroindústria.
9. Os trabalhadores da área rural, porém empregados agroindustriais, como é o caso do autor no período de 01.02.1979 a 24.09.1980 (trabalhador rural da fruticultura na Citrorrico Empreendimentos Rurais Ltda. (CTPS e PPP), que sofrem incidência de contribuição previdenciária urbana, possuem a profissão enquadrada como especial no código 2.2.1 do anexo ao Decreto 53.831/64, fato este reforçado pelo Enunciado nº 33 do Conselho de Recursos da Previdência Social, publicado no Diário Oficial da União em 29 de junho de 2012.
10. No período de 01.08.1984 a 28.12.1988, o autor exerceu a atividade de mecânico de manutenção da Agrícola de Wit Ltda., o que o expunha de forma habitual e permanente aos agentes nocivo ruído (na intensidade de 93,30 dB) e a hidrocarbonetos aromáticos, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6, 1.2.10 e 1.2.11 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, constando do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.
11. No período de 04.06.1989 a 05.03.1997, o autor exerceu as atividades de praticante, oficial mecânico e oficial elétrica da FEPASA Ferrovia Paulista, que extinta em maio de 1998, foi incorporada à Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Em leilão realizado em 10.11.1998, a FERROBAN - Ferrovias Bandeirantes S.A. obteve a concessão da Malha Paulista. Em razão da Deliberação nº 359/08, de 9 de setembro de 2008, foi aprovada alteração do Estatuto Social da FERROBAN - Ferrovias Bandeirantes que passou a ser ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A. A ALL - América Latina Logística Malha Paulista S.A., por sua vez, forneceu o PPP, asseverando que no intervalo descrito esteve exposto ao agente nocivo ruído, na intensidade de 82 dB, o que permite o enquadramento especial do período nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
12. No período de 26/02/2000 a 24/04/2010, o autor exerceu a atividade de técnico de manutenção e elétrica da Boav Alimentos Ltda., o que o expunha ao agente nocivo ruído na intensidade de 92,9 dB, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
13. Em sede de repercussão geral, já decidiu o E. STF de que não existe EPI eficaz a neutralizar os efeitos nocivos do agente ruído, pelo que descabidas quaisquer considerações sobre o uso de EPI, a fim de se afastar a especialidade do labor.
14. Considerando os períodos especiais reconhecidos judicialmente, até a data do requerimento administrativo, 11.11.2010, perfaz o autor 26 anos, 7 meses e 21 dias exclusivamente em atividades especiais, fazendo jus à aposentadoria especial.
15. O Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão". Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial. Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo. Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação. Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.
16. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 11.11.2010, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991. Este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7). No caso dos autos, toda a documentação apresentada judicialmente foi apresentada em sede administrativa quando do requerimento.
17. Ajuizada a ação em 29.05.2013 e indeferido, em definitivo, o benefício de aposentadoria e comunicada a decisão autárquica ao autor através de AR recebido por ele em 31.01.2011, decorridos pouco mais de dois anos, inócurre a prescrição quinquenal.
18. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
19. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
20. Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
21. Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo". No entanto, quando deferida a tutela, apurou-se tempo insuficiente para implantação da aposentadoria especial, ao que o ente autárquico houve por bem implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, se faz necessária a expedição de ofício para que se inclua todos os períodos especiais reconhecidos e da espécie do benefício para aposentadoria especial.
22. Negado provimento à remessa oficial e à apelação autárquica.
23. Dado parcial provimento à apelação do autor.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora, para também condenar o INSS a averbar como especiais os períodos de 01.12.1979 a 24.09.1980, 03.11.1980 a 30.04.1984 e a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, com efeitos financeiros retroagindo à data do requerimento administrativo, 11.11.2010, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5246399-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO DA SILVA EVANGELISTA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5246399-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO DA SILVA EVANGELISTA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício auxílio acidente previdenciário à parte autora, a partir da DER (05/10/2018), com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que o autor não preenche os requisitos para concessão do benefício, não fazendo jus ao auxílio acidente ou qualquer outro benefício incapacitante.

A parte autora, por sua vez, apresentou recurso, pleiteando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5246399-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DO CARMO DA SILVA EVANGELISTA

Advogado do(a) APELADO: PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS - SP226619-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma Lei, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

Assim, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado em 28/05/2019, de fls. 16 (131696826), atesta que a parte autora, com 59 anos de idade, é portadora de "Artrose no ombro esquerdo. M 19", que a incapacita parcialmente e permanentemente, sem, contudo, fixar data inicial da doença como da incapacidade.

Das conclusões firmadas pelo *expert* depreende-se que se trata de doença incapacitante e não de sequelas de acidente de qualquer natureza.

Cumpre averiguar, ainda, a existência da qualidade de segurada e cumprimento da carência da parte autora quando do início da incapacidade laborativa, bem como do pedido administrativo de auxílio-doença.



Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, em consulta ao extrato CNIS/DATAPREV colacionado abaixo, verifica-se que a parte autora possui como últimas contribuições previdenciárias como "empregado" o período de 16/11/1999 a 04/04/2012 e esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário no intervalo de 17/01/2012 a 04/11/2013.

Portanto, quando do requerimento administrativo de auxílio-doença em 05/2019, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurado, nem havia cumprido a carência necessária para a concessão do benefício incapacitante, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Assim, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Impõe-se, por isso, a reforma da r. sentença como julgamento de improcedência do pedido.

Sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, fixados no valor de R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

A questão referente à eventual devolução dos valores recebidos a este título deverá ser analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo com o que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pleito inaugural, **restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA/AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA QUALIDADE DE SEGURADO E NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Já o auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da mesma Lei, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".
3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial realizado em 28/05/2019, de fls. 16 (131696826), atesta que a parte autora, com 59 anos de idade, é portadora de "Artrose no ombro esquerdo. M 19", que a incapacita parcial e permanentemente, sem, contudo, fixar data inicial da doença como da incapacidade. Das conclusões firmadas pelo *expert* depreende-se que se trata de doença incapacitante e não de sequelas de acidente de qualquer natureza.
4. No presente caso, em consulta ao extrato CNIS/DATAPREV colacionado abaixo, verifica-se que a parte autora possui como últimas contribuições previdenciárias como "empregado" o período de 16/11/1999 a 04/04/2012 e esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário no intervalo de 17/01/2012 a 04/11/2013.
5. Portanto, quando do requerimento administrativo de auxílio-doença em 05/2019, a parte autora não mais detinha a qualidade de segurado, nem havia cumprido a carência necessária para a concessão do benefício incapacitante, nos termos da Lei nº 8.213/91.
6. Impõe-se, por isso, a reforma da r. sentença com o julgamento de improcedência do pedido.
7. Sentença reformada. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002065-83.2013.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE ROBERTO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: JOSE ROBERTO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002065-83.2013.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE ROBERTO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: JOSE ROBERTO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas por JOSÉ ROBERTO TIBURCIO e pelo INSS em face da r. sentença, prolatada em 06.06.2014 (fs. 251/257 dos autos originários - id 89831278), que julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

*"(...) Ante o exposto e o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido do autor JOSÉ ROBERTO TIBURCIO, para o fim de DETERMINAR o réu a proceder a averbação no cálculo da contagem de seu tempo de serviço, dos períodos de atividade consideradas em condições especiais, quais sejam, de 02.03.1981 até 28.02.1982, de 16.09.2009 até 14.12.2009 e de 17.02.2010 até 04.05.2012. Declaro extinto o processo, com resolução do mérito, ex vi, do inciso I, do artigo 269, do Código de Processo Civil. Considerando que a parte autora decaiu de parte significativa do seu pedido, condeno o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor, atualizado, dado à causa (artigo 20, parágrafo 3º, do CPC). No entanto, sendo beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, suspendo o seu pagamento, enquanto perdurar a situação que lhe propiciou o benefício ou até que se consuma a prescrição, nos termos do artigo 12 da Lei 1060/1950. Custas ex lege. Sem reexame necessário. (...)"*

Sustenta o autor, preliminar, pela nulidade da sentença, reiterando o agravo retido interposto, uma vez configurado cerceamento de defesa diante do indeferimento da prova pericial. Quanto ao mérito, aduz que em todos os períodos vindicados realizou atividades na indústria calçadista de França, o que o expunha a agentes nocivos (ruído e hidrocarbonetos), como ilustra os laudos técnicos paradigmas juntados aos autos. Assim, faz jus à aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo ou subsidiariamente, à aposentadoria por tempo de contribuição, com os devidos consectários legais e honorários advocatícios de 15% do valor da condenação até a data da sentença (fs. 260/332 dos autos originários - id 89831278).

Postula o INSS a reversão do julgado, argumentando que os períodos constantes da r. sentença devem ser considerados comuns, eis que houve uso de EPI eficaz e não comprovada a exposição habitual e permanente a agentes nocivos. Subsidiariamente, pugna pela isenção de custas. Por fim, prequestiona toda a matéria, com a finalidade de interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (fs. 335/342 dos autos originários - id 89831278).

Com as contrarrazões, os autos subirão a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002065-83.2013.4.03.6113

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE ROBERTO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: JOSE ROBERTO TIBURCIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

### DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Conforme o disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973, cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade de realização de prova, entre as espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nestes termos, confira-se o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior:

*"Por se tratar de prova especial, subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo juiz, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento."*

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, os fatos que se pretende provar e as provas constantes nos autos, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial, por não constituir cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial requerida, quando demonstradas nos autos provas hábeis para apreciação da demanda.

Nestes termos, rejeito a preliminar arguida pelo autor e nego provimento ao agravo retido.

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.**

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente inportar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

## DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

## DO CASO CONCRETO

O autor postulou a averbação de labor especial nos períodos de 01/12/1978 a 09/02/1979 (atividade de serviços gerais da agropecuária para Jayme de Oliveira), 01/03/1979 a 31/03/1979 (trabalhador rural da agropecuária para Antônio Augusto Pinto), 30/08/1979 a 30/10/1979 (serviços diversos para indústria de calçados Osmar Rodrigues da Silva), 02/03/1981 a 28/02/1982 (auxiliar de curtime da Curtidora Francana Ltda.), 22/03/1982 a 09/04/1985 (lixador da Calçados Keller), 10/04/1985 a 13/06/1985 (sapateiro da Indústria de Sapatos Gilberto), 08/07/1985 a 09/11/1989 (auxiliar de sapateiro da Fundação Educandário Pestalozzi), 01/12/1989 a 31/12/1991 (sapateiro da Indústria de Calçados Nelson Palermo S/A.), 11/03/1992 a 23/04/1992 (sapateiro da Pavelli Calçados), 18/05/1992 a 08/09/1993 (enfimador da Indústria e Comércio de Calçados Palermo), 01/10/1993 a 07/06/1994 (esplanador da Calçados Cincoli), 01/09/1994 a 10/04/2000 (acabador da Calçados Terra), 15/09/2000 a 25/12/2001 (acabador da Dinitan Indústria e Comércio de Calçados), 09/04/2002 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/12/2003 e 03/05/2004 a 17/12/2004 (acabador da Inter Shoes Calçados e Artefatos de Couro), 01/07/2005 a 22/12/2006 (arranhador para Willian Carlos de Mello Franca), 02/07/2007 a 27/10/2008 (arranhador para Strega Confecções em Couro), 16/09/2009 a 14/12/2009 (esplanador para Carrera Indústria de Calçados) e 17/02/2010 a 04/05/2012 (esplanador para Free Way Artefatos de Couro).

Na r. sentença foi averbado o labor exercido em condições especiais nos períodos de 02.03.1981 a 28.02.1982, de 16.09.2009 até 14.12.2009 e de 17.02.2010 até 04.05.2012.

Requeru o INSS a reversão do julgado, eis que não comprovada a exposição a agentes nocivos e houve uso de EPI eficaz.

Por outro lado, o autor se insurgiu para que sejam reconhecidos todos os períodos requeridos como especiais.

Inicialmente, observo que, somente até 28.04.1995, o enquadramento como atividade especial poderia ser feito com base na categoria profissional, não havendo necessidade de produzir provas da exposição ao agente nocivo, havendo uma presunção da nocividade.

Como é sabido, em regra, a atividade rural exercida na lavoura não justifica o enquadramento na categoria profissional prevista no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o qual prevê a especialidade das atividades desempenhadas pelos trabalhadores na agropecuária, ou seja, pelos prestadores de serviço da agricultura e da pecuária.

Nos períodos de 01/12/1978 a 09/02/1979 e 01/03/1979 a 31/03/1979, consoante CTPS (fl. 50 dos autos originários - id 89831356), o autor exerceu as atividades de serviços gerais/trabalhador rural da agropecuária para Jayme de Oliveira e Antônio Augusto Pinto, o que permite o enquadramento especial dos intervalos no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

No período de 02/03/1981 a 28/02/1982, consoante CTPS (fl. 51 dos autos originários - id 89831356), o autor exerceu a atividade de auxiliar de curtime da Curtidora Francana Ltda., o que permite o enquadramento do intervalo como especial em razão da atividade desenvolvida de preparação de couros, item 2.5.7 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Nos demais períodos de 30/08/1979 a 30/10/1979, 22/03/1982 a 09/04/1985, 10/04/1985 a 13/06/1985, 08/07/1985 a 09/11/1989, 01/12/1989 a 31/12/1991, 11/03/1992 a 23/04/1992, 18/05/1992 a 08/09/1993, 01/10/1993 a 07/06/1994, 01/09/1994 a 10/04/2000, 15/09/2000 a 25/12/2001, 09/04/2002 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/12/2003, 03/05/2004 a 17/12/2004, 01/07/2005 a 22/12/2006, 02/07/2007 a 27/10/2008, 16/09/2009 a 14/12/2009 e 17/02/2010 a 04/05/2012, o autor exerceu as atividades de serviços gerais, livador, auxiliar de sapateiro, enfimador, esplanador, acabador e arranhador - respontador do setor de vulcanizados (CTPS - fls. 51/102 dos autos originários - id 89831356 e 89831357), todos em indústrias de calçados de Franca/SP.

Para comprovar a especialidade do labor, valeu-se de laudo técnico, elaborado em 20.04.2010, baseado em condições de trabalho análogas aos funcionários das indústrias de calçados de Franca e elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, devidamente identificado, a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, através de visita e inspeção ambiental em estabelecimentos de porte e condições similares, com auxílio, inclusive, de especificações detalhadas dos produtos químicos utilizados por essas indústrias e corriqueiros critérios de medição (fls. 117/167 dos autos originários - id 89831357 e 89831358).

O laudo atendeu aos critérios técnicos de perícias ambientais de cada setor de uma fábrica de calçados, de acordo com as funções exercidas pelos profissionais. Assim, entendo que o documento é hábil a demonstrar potencial nocividade decorrente da exposição a agentes químicos, que envolvem todo o processo de fabricação, incluindo as atividades que eram desenvolvidas pelo autor (resinas sintéticas e de poliuretano, borracha policloropreno, cetonas, tolueno e hidrocarbonetos alifáticos), motivo pelo qual reconheço como especiais os períodos de 30/08/1979 a 30/10/1979, 22/03/1982 a 09/04/1985, 10/04/1985 a 13/06/1985, 08/07/1985 a 09/11/1989, 01/12/1989 a 31/12/1991, 11/03/1992 a 23/04/1992, 18/05/1992 a 08/09/1993, 01/10/1993 a 07/06/1994, 01/09/1994 a 10/04/2000, 15/09/2000 a 25/12/2001, 09/04/2002 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/12/2003, 03/05/2004 a 17/12/2004, 01/07/2005 a 22/12/2006, 02/07/2007 a 27/10/2008, 16/09/2009 a 14/12/2009 e 17/02/2010 a 04/05/2012, nos termos do item 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64, e pelo item 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19, Anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Não merece prosperar qualquer alegação de que o laudo técnico elaborado a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca não pode ser admitido como prova, em razão de ser genérico.

Ademais, a Colenda Sétima Turma tem admitido aludido laudo técnico para comprovação do labor especial de empregados da indústria de calçados, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL OU POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.213/1991. PROVA PERICIAL. SINDICATO PROFISSIONAL. VALIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. AGENTES QUÍMICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. TEMPO INSUFICIENTE PARA O BENEFÍCIO ESPECIAL. EC Nº 20/1998. REQUISITO ETÁRIO E "PEDÁGIO" NÃO CUMPRIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO NÃO CONCEDIDA. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA PARCIALMENTE PROVIDAS. AGRAVO RETIDO e APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDOS.(...)*

*13 - Pretende o autor o reconhecimento da especialidade do labor nos períodos de 03/07/1979 a 22/08/1979 (auxiliar de produção), de 24/08/1979 a 10/04/1980 (servente), de 22/10/1980 a 30/05/1981 (servente), de 01/03/1982 a 09/09/1982 (serviços diversos), de 20/09/1982 a 18/04/1983 (servente), de 09/05/1983 a 28/07/1992 (serviços gerais), de 04/01/1993 a 06/02/1998 (serviços diversos), de 01/08/1998 a 10/12/1998 (embocador), de 31/01/2000 a 29/11/2002 (embocador), de 01/08/2003 a 29/01/2010 (lixador), e a consequente concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.(...)*

*15 - Para comprovar o labor especial exercido nos demais períodos, a parte autora coligiu aos autos laudo técnico pericial elaborado pelo sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP, o qual reputo válido para comprovar o desempenho de atividade especial, com base na jurisprudência da 7ª Turma deste E. TRF da 3ª Região, revendo o entendimento anteriormente firmado.*

*16 - Registre-se, porque de todo oportuno, que o laudo pericial em questão somente será, aqui, utilizado, no tocante aos lapsos temporais que não vieram secundados por qualquer Formulário, Laudo ou PPP fornecidos pela respectiva empregadora, até porque, na hipótese da existência, nos autos, de documentação válida, esta, por óbvio, prefere àquela, por retratar de forma individualizada as condições laborais do empregado.*

*17 - Atestado pelo laudo pericial que autor, na execução das funções de auxiliar de produção na indústria de calçados (03/07/1979 a 22/08/1979), trabalhou em contato com os compostos químicos agressivos à saúde, tolueno (ou metil-benzeno, hidrocarboneto) e acetona (cetona), de acordo com os itens 1.2.11, Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.3, Anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.*

(...)

*23 - Agravo retido e apelação do autor desprovidos. Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.*

(TRF 3ª Região, AC nº 0003720-95.2010.4.03.6113, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, Sétima Turma, DJe: 22/04/2019)

Ressalto que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*

*1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.*

*2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:*

- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, ciclosol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. *Cumpra esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente.*

9. *Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.*

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

Além disso, o autor trouxe aos autos os PPP's (fls. 113/116 dos autos originários - id 89831357), os quais revelam que nos períodos de 16/09/2009 a 14/12/2009 e 17/02/2010 a 13/10/2011 exerceu as atividades de explanador, o que o expunha a ruído nas intensidades de 86 e 87,2 dB.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "há hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à estatal inerte no exercício do seu poder de polícia.

Nesse contexto, também é possível a averbação dos períodos especificados acima por enquadramento nos termos do item 2.0.1 do Decreto 3.048/99.

Reconhecido, portanto, como de trabalho em condições especiais os períodos de 01/12/1978 a 09/02/1979, 01/03/1979 a 31/03/1979, 30/08/1979 a 30/10/1979, 02/03/1981 a 29/02/1982, 22/03/1982 a 09/04/1985, 10/04/1985 a 13/06/1985, 08/07/1985 a 09/11/1989, 01/12/1989 a 31/12/1991, 11/03/1992 a 23/04/1992, 18/05/1992 a 08/09/1993, 01/10/1993 a 07/06/1994, 01/09/1994 a 10/04/2000, 15/09/2000 a 25/12/2001, 09/04/2002 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/01/2003, 03/05/2004 a 17/12/2004, 01/07/2005 a 22/12/2006, 02/07/2007 a 27/10/2008, 16/09/2009 a 14/12/2009 e 17/02/2010 a 04/05/2012.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

Somados os períodos ora reconhecidos como especiais até a data do requerimento administrativo, 04.05.2012 (fl. 47 dos autos originários), perfaz o autor 27 anos, 5 meses e 17 dias em atividades exclusivamente especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos da planilha abaixo:

#### **DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91**

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c.o. artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada in casu não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do venire contra factum proprium (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (venire contra factum proprium).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

#### **DO TERMO INICIAL**

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 04.05.2012, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º do Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.

Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Ajuizada a ação em 24.07.2013 e requerido o benefício em sede administrativa em 04.05.2012, decorrido pouco mais de um ano, inócurre a prescrição quinquenal.

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, a serem mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

## CUSTAS

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar arguida, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para também condenar o ente autárquica a averbar como especiais os períodos de 01/12/1978 a 09/02/1979, 01/03/1979 a 31/03/1979, 30/08/1979 a 30/10/1979, 22/03/1982 a 09/04/1985, 10/04/1985 a 13/06/1985, 08/07/1985 a 09/11/1989, 01/12/1989 a 31/12/1991, 11/03/1992 a 23/04/1992, 18/05/1992 a 08/09/1993, 01/10/1993 a 07/06/1994, 01/09/1994 a 10/04/2000, 15/09/2000 a 25/12/2001, 09/04/2002 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/01/2003, 03/05/2004 a 17/12/2004, 01/07/2005 a 22/12/2006 e 02/07/2007 a 27/10/2008 e a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 04.05.2012, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos.**

## É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ENQUADRAMENTO PELA ATIVIDADE PROFISSIONAL. ATIVIDADE ESPECIAL EM INDÚSTRIAS DE CALÇADOS DE FRANCA. LAUDO TÉCNICO DO SINDICATO. PROVA EMPRESTADA HÁBIL. COMPROVADA EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE AOS AGENTES NOCIVOS HIDROCARBONETOS E RUÍDO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados foram apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

2. Levando-se em conta a natureza da ação, os fatos que se pretende provar e as provas constantes nos autos, não se vislumbra a necessidade de produção de prova pericial, por não constituir cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial requerida, quando demonstradas nos autos provas hábeis para apreciação da demanda. Preliminar rejeitada.

3. Quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dívida, nesse caso, beneficia o trabalhador. Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

4. O E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram existir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

5. Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

6. Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

7. Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

8. Somente até 28.04.1995, o enquadramento como atividade especial poderia ser feito com base na categoria profissional, não havendo necessidade de produzir provas da exposição ao agente nocivo, havendo uma presunção da nocividade.

9. Em regra, a atividade rural exercida na lavoura não justifica o enquadramento na categoria profissional prevista no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o qual prevê a especialidade das atividades desempenhadas pelos trabalhadores na agropecuária, ou seja, pelos prestadores de serviço da agricultura e da pecuária.

10. Nos períodos de 01/12/1978 a 09/02/1979 e 01/03/1979 a 31/03/1979, o autor exerceu as atividades de serviços gerais/trabalhador rural da agropecuária para Jayme de Oliveira e Antônio Augusto Pinto, o que permite o enquadramento especial dos intervalos no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

11. No período de 02/03/1981 a 28/02/1982, o autor exerceu a atividade de auxiliar de curtime da Curtidora Francana Ltda., o que permite o enquadramento do intervalo como especial em razão da atividade desenvolvida de preparação de couros, item 2.5.7 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

12. Nos demais períodos de 30/08/1979 a 30/10/1979, 22/03/1982 a 09/04/1985, 10/04/1985 a 13/06/1985, 08/07/1985 a 09/11/1989, 01/12/1989 a 31/12/1991, 11/03/1992 a 23/04/1992, 18/05/1992 a 08/09/1993, 01/10/1993 a 07/06/1994, 01/09/1994 a 10/04/2000, 15/09/2000 a 25/12/2001, 09/04/2002 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/12/2002, 16/09/2009 a 14/12/2009 e 17/02/2010 a 04/05/2012, o autor exerceu as atividades de serviços gerais, lavador, auxiliar de sapateiro, sapateiro, enfiador, esplanador, acabador e arranhador - pespontador do setor de vulcanizados, todos em indústrias de calçados de Franca/SP. Para comprovar a especialidade do labor, valeu-se de laudo técnico, elaborado em 20.04.2010, baseado em condições de trabalho análogas aos funcionários das indústrias de calçados de Franca e elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, devidamente identificado, a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca, através de visita e inspeção ambiental em estabelecimentos de porte e condições similares, com auxílio, inclusive, de especificações detalhadas dos produtos químicos utilizados por essas indústrias e com rigorosos critérios de medição.

13. O laudo atendeu aos critérios técnicos de perícias ambientais de cada setor de uma fábrica de calçados, de acordo com as funções exercidas pelos profissionais, sendo hábil a demonstrar potencial nocividade decorrente da exposição a agentes químicos, que envolvem todo o processo de fabricação, incluindo as atividades que eram desenvolvidas pelo autor (resinas sintéticas e de poliuretano, borracha policloropreno, cetonas, tolueno e hidrocarbonetos alifáticos), motivo pelo qual reconhecidos como especiais os períodos de 30/08/1979 a 30/10/1979, 22/03/1982 a 09/04/1985, 10/04/1985 a 13/06/1985, 08/07/1985 a 09/11/1989, 01/12/1989 a 31/12/1991, 11/03/1992 a 23/04/1992, 18/05/1992 a 08/09/1993, 01/10/1993 a 07/06/1994, 01/09/1994 a 10/04/2000, 15/09/2000 a 25/12/2001, 09/04/2002 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/12/2002, 03/05/2004 a 17/12/2004, 01/07/2005 a 22/12/2006, 02/07/2007 a 27/10/2008, 16/09/2009 a 14/12/2009 e 17/02/2010 a 04/05/2012, nos termos do item 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64,

e pelo item 1.2.10, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19, Anexo IV, dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

14. Não merece prosperar qualquer alegação de que o laudo técnico elaborado a pedido do Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca não pode ser admitido como prova, em razão de ser genérico. Precedente desta Turma.

15. Por outro lado, o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

16. Além disso, o autor trouxe aos autos os PPPs, que revelam que nos períodos de 16/09/2009 a 14/12/2009 e 17/02/2010 a 13/10/2011 exerceu as atividades de explanador, o que o expunha a ruído nas intensidades de 86 e 87,2 dB, permitindo a averbação dos períodos especificados por enquadramento nos termos do item 2.0.1 do Decreto 3.048/99.

17. Somados os períodos reconhecidos como especiais até a data do requerimento administrativo, 04.05.2012, perfaz o autor mais de 25 anos exclusivamente em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

18. O Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão". Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação. Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

19. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 04.05.2012, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

20. Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

21. Ajuizada a ação em 24.07.2013 e requerido o benefício em sede administrativa em 04.05.2012, decorrido pouco mais de um ano, inócua a prescrição quinquenal.

22. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

23. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, a serem mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

24. No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

25. Negado provimento ao agravo retido e à apelação autárquica. Dado parcial provimento à apelação do autor

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar arguida, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para também condenar o ente autárquico a averbar como especiais os períodos de 01/12/1978 a 09/02/1979, 01/03/1979 a 31/03/1979, 30/08/1979 a 30/10/1979, 22/03/1982 a 09/04/1985, 10/04/1985 a 13/06/1985, 08/07/1985 a 09/11/1989, 01/12/1989 a 31/12/1991, 11/03/1992 a 23/04/1992, 18/05/1992 a 08/09/1993, 01/10/1993 a 07/06/1994, 01/09/1994 a 10/04/2000, 15/09/2000 a 25/12/2001, 09/04/2002 a 26/12/2002, 24/03/2003 a 26/01/2003, 03/05/2004 a 17/12/2004, 01/07/2005 a 22/12/2006 e 02/07/2007 a 27/10/2008 e a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 04.05.2012, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003729-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL RAMAO INACIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LINO AUGUSTO BALBUENA RIBAS - MS18697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003729-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL RAMAO INACIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LINO AUGUSTO BALBUENA RIBAS - MS18697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da realização da perícia médica (10/09/2019), pelo período mínimo de 12 meses, como pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação alegando que a autora não preenche os requisitos para concessão do benefício.

Sem contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003729-02.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL RAMAO INACIO RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: LINO AUGUSTO BALBUENA RIBAS - MS18697-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando não ser o caso de reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 02 (id. 131907660 – f. 63), realizado em 10/09/2019, atestou ser o autor, com 30 anos, portador de "lesão interna de joelho direito (ligamento e menisco)", caracterizadora de incapacidade parcial e temporária, desde 07/2018.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de auxílio-doença, a partir de 10/09/2019, pelo período de 12 meses, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e esclareço, de ofício, a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

---

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS LEGAIS. ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).



2. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.
3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 02 (id. 131907660 – f 63), realizado em 10/09/2019, atestou ser o autor, com 30 anos, portador de “lesão interna de joelho direito (ligamento e menisco)”, caracterizadora de incapacidade parcial e temporária, desde 07/2018.
4. Assim positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de auxílio-doença, a partir de 10/09/2019, pelo período de 12 meses, conforme determinado pelo juiz sentenciante.
5. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003609-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONAS RICARDO LIMA

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANO FRANCISCO DA SILVA VITAGLIANO - MS9334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003609-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JONAS RICARDO LIMA

Advogado do(a) APELADO: CHRISTIANO FRANCISCO DA SILVA VITAGLIANO - MS9334-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa (28/07/2018), com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, observada a Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003609-56.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando não ser o caso de reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 02 (id. 131828315 – f. 128), realizado em 14/05/2019, atestou ser o autor, com 56 anos, portador de seqüela de fratura na coluna lombar, caracterizadora de incapacidade total e permanente desde 2006.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS** e esclareço, de ofício, a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTIVOS LEGAIS. ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.
3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 02 (id. 131828315 – f. 128), realizado em 14/05/2019, atestou ser o autor, com 56 anos, portador de seqüela de fratura na coluna lombar, caracterizadora de incapacidade total e permanente desde 2006.
4. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa, conforme determinado pelo juiz sentenciante.
5. Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
6. Apelação do INSS improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: GABRIELA FERNANDA DE SOUZA  
CURADOR: MARIA ROSIMEIRE DO NASCIMENTO SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JULIO DE FARIS GUEDES PINTO - SP353636-N, PAULO HENRIQUE PIROLA - SP218323-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275925-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GABRIELA FERNANDA DE SOUZA  
CURADOR: MARIA ROSIMEIRE DO NASCIMENTO SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JULIO DE FARIS GUEDES PINTO - SP353636-N, PAULO HENRIQUE PIROLA - SP218323-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora GABRIELA FERNANDA DE SOUZA contra a r. sentença (ID135476110) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID135476117), sustenta a parte autora:

- 1 - o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua deficiência e a miserabilidade de seu núcleo familiar;
- 2 - subsidiariamente, a designação de nova perícia médica para sanar as contradições e omissões presentes no laudo.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (ID136009031).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275925-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GABRIELA FERNANDA DE SOUZA  
CURADOR: MARIA ROSIMEIRE DO NASCIMENTO SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: JULIO DE FARIS GUEDES PINTO - SP353636-N, PAULO HENRIQUE PIROLA - SP218323-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebe a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assimmentado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

*(...)*

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID135476084), datado de 03/07/2019, atestou que a autora é portadora de Síndrome de Marfan, moléstia que a incapacita de forma parcial e temporária para alguns atos do cotidiano.

Segundo o perito, "Quanto à capacidade/incapacidade laboral, não haverá limitação para atividades sem esforço físico ou com esforço físico leve ou moderado", e ainda, entre suas atividades habituais, "apresenta limitação para frequentar aulas de educação física", sendo conclusivo no sentido de que não há doença incapacitante atual, nem deficiência.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Entendo, assim, que o laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabi/gvillela

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expendidos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237369-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALEX SANDRO LEITE

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237369-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALEX SANDRO LEITE

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados pela parte autora. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença, sob fundamento de cerceamento de defesa, para que seja realizada nova perícia. No mérito, alega que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237369-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALEX SANDRO LEITE

Advogados do(a) APELANTE: ANTONIO MARCOS GONCALVES - SP169885-N, APARECIDO ROBERTO DE LIMA - SP165520-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, rejeito a alegação da parte autora de nulidade da r. sentença, considerando que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 130833704), elaborado em 19.11.2018, atestou que a parte autora, com 34 anos, não é portadora de doença, de modo que não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laborativa da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado.
4. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5229109-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALEX PRADO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5229109-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALEX PRADO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial pleiteia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5229109-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ALEX PRADO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO - SP155088-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estanzados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 11/10/2019, fls. 32 (id. 130124373), atestando que a parte autora com 37 anos é portadora de discopatia lombar, sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*



"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Desta forma, ausente o requisito de incapacidade o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

3. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003379-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CARLOS LIMA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A, ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003379-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CARLOS LIMA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A, ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio doença desde 14.06.2018 (data da juntada do laudo pericial aos autos), pelo período de 04 meses, a partir do exame pericial (08.10.2018). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, de custas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo do benefício (19.12.2017) e a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003379-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE CARLOS LIMA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELANTE: ELOISIO MENDES DE ARAUJO - MS8978-A, ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas principais condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que não houve apelação do INSS e que a parte autora recorreu apenas no tocante ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios, passo a analisar essas questões.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 131630159 - fls. 55/67), elaborado em 08.06.2018, atestou que a parte autora, com 41 anos, é portadora de epicondilitis lateral no cotovelo direito, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária.

Considerando que o perito judicial não precisou do início da incapacidade, mas atestou o início das moléstias em 01.10.2014, fixo o termo inicial do benefício em 19.12.2017 (data do requerimento administrativo do benefício), considerando a natureza das moléstias.

A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, apenas para alterar o termo inicial do benefício, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. Considerando que não houve apelação do INSS e que a parte autora recorreu apenas no tocante ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios, passa-se a analisar essas questões.
4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 131630159 - fls. 55/67), elaborado em 08.06.2018, atestou que a parte autora, com 41 anos, é portadora de epicondilite lateral no cotovelo direito, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária.
5. Considerando que o perito judicial não precisou o início da incapacidade, mas atestou o início das moléstias em 01.10.2014, o termo inicial do benefício deve ser fixado em 19.12.2017 (data do requerimento administrativo do benefício), considerando a natureza das moléstias.
6. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
7. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243549-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE FAVARO

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243549-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE FAVARO

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde 25.07.2018 (data da cessação do benefício). Sobre as parcelas vencidas, incidirão correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps apelação, alegando, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, com elaboração de nova perícia, diante da insuficiência de fundamentação dos laudos periciais. No mérito, alega que a parte autora não preencheu os requisitos legais, de modo que são devidos os benefícios pleiteados. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos e a fixação dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5243549-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IVONE FAVARO

Advogado do(a) APELADO: WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO - SP148785-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito a alegação do INSS de nulidade dos laudos periciais, uma vez que estes encontram-se devidamente fundamentados nos termos do artigo 473, *caput* e §1º, do CPC/15.

Ademais, os laudos periciais constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial, de modo que é desnecessária a realização de nova perícia.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 131415250), elaborado em 27.02.2019, por especialista em medicina do trabalho, atestou que a parte autora, com 63 anos, apesar de ser portadora de aneurisma cerebral, com realização de clipagem de aneurisma da artéria cerebral, tendinopatia no ombro e varizes discretas em membros inferiores, não restou caracterizada a incapacidade laborativa.

Por sua vez, o laudo pericial (ID 131415279), elaborado em 09.10.2019, por especialista em neurologia, atestou que a parte autora, com 64 anos, é portadora de sequelas de acidente vascular encefálico hemorrágico, com hemiparesia em membro esquerdo, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e permanente, com início de incapacidade desde fevereiro de 2018, quando foi operada em decorrência do AVC hemorrágico.

Conforme consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta registros de vínculos empregatícios desde 1976, sendo o último referente ao período de 20.05.1991 a janeiro de 2004 (última remuneração, sem registro de saída), bem como efetuo recolhimentos, como contribuinte individual, no intervalo de 01.03.2016 a 31.12.2017 e recebeu auxílio doença, no período de 04.02.2018 a 25.07.2018.

Considerando que o laudo pericial, realizado em 09.10.2019, mais recente e elaborado por especialista em neurologia, atestou a incapacidade total e permanente, em fevereiro de 2018, fixo o termo inicial do benefício na data de sua cessação (25.07.2018), conforme decidido pela r. sentença.

Dessa forma, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez desde 25.07.2018 (data da cessação do benefício), tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponha a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010059-78.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ARLINDO DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, LAZARA MARIA MOREIRA - MG115019-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010059-78.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ARLINDO DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, LAZARA MARIA MOREIRA - MG115019-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

---

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por JOSÉ ARLINDO DE FREITAS.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada, uma vez que apurou juros de mora e correção monetária em desconformidade com os ditames da Lei nº 11.960/2009 e do estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, prevalecendo a conta e informações apresentadas pela contadoria judicial às fls. 112/119 do ID 1257201 dos autos, atualizada para novembro/2017, no montante de R\$ 155.313,33 (cento e cinquenta e cinco mil, trezentos e treze reais e trinta e três centavos). Em face a sucumbência parcial condenou as partes ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (de por cento) sobre o valor correspondente à metade do valor atualizado da causa, observada a suspensão prevista no CPC.

Irresignado, apela o INSS, inicialmente fez um proposta de acordo (ID 70087424 – Pág. 2) e em síntese, requer a reforma para que seja acolhidos os cálculos apresentados pela autarquia.

Intimada a parte autora a se manifestar acerca da proposta de acordo (ID 131995230 – Pág. 1), esta não aceitou (ID 132932645).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010059-78.2015.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ARLINDO DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A, LAZARA MARIA MOREIRA - MG115019-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Inicialmente, cumpre observar que o magistrado detém o poder instrutório, podendo-se valer do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Assim, ao magistrado caberá promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo o valor apurado pela Contadoria Judicial, com o estrito objetivo de dar atendimento à coisa.

Saliente-se que o Contador nomeado atua como auxiliar do Juízo e os seus cálculos gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário; por outro lado, simples alegações desacompanhadas de provas não infirmam a conta por ele apresentada.

Nesse sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Cuida-se, na origem, de embargos à execução, nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.*

*2. A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.*

*3. Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoava do que ficou determinado no título executivo.*

*4. Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS).*

*Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/8/2012).*

*5. Agravo Regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no ARESp n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)*

*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCORRÊNCIA.*

*1. Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.*

*2. Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*

*3. Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.*

*4. Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria Judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento.*

*(STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006).*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.*

*1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.*

*2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.*

*3. Recurso não conhecido.*

*(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).*

A respeito da matéria objeto do recurso de apelação cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)*  
(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

No entanto, por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese:

*1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*

Desse modo, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.

Ante o exposto voto por negar provimento à apelação, mantendo a r. sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. EXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Trata-se de embargos à execução, nos quais o INSS impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.
2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.
3. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: *1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."*
4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se, contudo, o quanto decidido pelo C. STF no julgamento do RE 870947.
5. Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002565-15.2014.4.03.6114

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: JOSE LIMADOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
Advogado do(a) APELANTE: GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ TEODORO - SP256946

APELADO: JOSE LIMA DOS SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: ROSANGELA JULIAN SZULC - SP113424-A  
Advogado do(a) APELADO: GRAZIELA MAYRA JOSKOWICZ TEODORO - SP256946

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Certifique-se o trânsito em julgado.

ID 134532972: dê-se ciência às partes da certidão ID 133370462, haja vista que não consta do suporte físico a folha 323. Embora aparente se tratar de mero erro de numeração, não representando qualquer prejuízo ao julgamento do feito, faculto às partes a juntada de cópia da referida folha, caso a possuam em seus arquivos, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, com ou sem a juntada do documento, remetam-se os autos eletrônicos ao juízo de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025475-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE: NELSI RUTZ

Advogados do(a) AGRAVANTE: WENDY LINDSEY CHRISTOFFERSEN LIPOVSKY - SP330583, CARLA ISOLA CASALE - SP295566-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de 5 (cinco) dias, esclarecer o interesse recursal, considerando que a decisão ID 37862376 manteve a realização da audiência designada para o dia 23/09/2020, contudo determinou que se realizará de forma mista.

Após, voltem conclusos.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001819-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA GOMES RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001819-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



APELADO: MARIA APARECIDA GOMES RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Maria Aparecida Gomes Rodrigues em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para o fim de reconhecer a atividade especial exercida pela autora no período em que trabalhou como técnica de enfermagem, condenando o requerido a implantar o benefício previdenciário da aposentadoria por tempo de contribuição, com incidência do fator previdenciário, cuja renda mensal deverá ser calculada pela Autarquia Previdenciária, a partir da data do requerimento administrativo (24/05/2017), devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas em uma única parcela, observando-se a incidência do INPC, para fins de correção monetária, no que se refere ao período posterior à vigência da Lei 11.430/2006, que incluiu o art. 41-A na Lei 8.213/91, e, quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009) - (REsp 1.492.221, julgado em 22/02/2018). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas entre a data de implantação do benefício (24/05/2017) e a data da prolação da sentença (29/07/2019), conforme determina a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Isento o INSS do pagamento das custas processuais.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a função de auxiliar de enfermagem não está prevista nos decretos como atividade especial, aduzindo que deve haver laudo técnico relatando que se trata de atividade afim em contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes de forma permanente, o que não ocorre no caso concreto. Alega que o código 3.0.0 do Anexo IV do Decreto n. 3.048/99 apenas inclui os profissionais que exercem atividade em entidade hospitalar destinada ao tratamento de portadores de doenças infectocontagiosas ou que tenham contato direto com pacientes portadores de doenças infectocontagiosas, o que não é o caso dos autos. Afirma que não restou demonstrada por laudo técnico e Perfil Profissiográfico Previdenciário ou prova pericial o exercício da atividade profissional em entidade hospitalar de tratamento exclusivo de pacientes com doenças infectocontagiosas, ou ainda a efetiva exposição aos agentes nocivos, devendo a r. sentença ser reformada para julgar improcedente o pedido da parte autora. Pelo princípio da eventualidade, requer a fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 03/09/2018, juntada do laudo pericial judicial, tendo em vista que incumbe à autora apresentar em sede administrativa o citado documento. Requer ainda a redução dos honorários de sucumbência ao limite de 5% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, assim como aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 aos juros de mora (caderneta de poupança) e a correção monetária (TR- Taxa Referencial).

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001819-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA GOMES RODRIGUES

Advogado do(a) APELADO: PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO - MS8627-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A autora alega na inicial que ao requerer a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 24/05/2017 o INSS não reconheceu a atividade especial exercida como auxiliar e técnica em enfermagem. Afirma ter cumprido os requisitos legais para a concessão do benefício desde a DER.

Observo que o INSS homologou a atividade especial exercida pela autora de 01/05/1991 a 13/10/1996 (id 130071596 p. 36/37), restando, assim, incontroverso.

Portanto, como a autora não impugnou a r. sentença, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos reconhecidos no *decisum a quo*.

#### Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 14/10/1996 a 30/12/2005, vez que trabalhou como auxiliar de enfermagem, exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos (vírus e bactérias), enquadrado no código 2.1.3, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 2.1.3, Anexo II do Decreto nº 83.080/79, código 3.0.1 (a), Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 3.0.1 (a), Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (id 130071595 p. 15/17);

- 01/07/2006 a 01/06/2009, vez que trabalhou como auxiliar de enfermagem, exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos (vírus e bactérias), enquadrado no código 3.0.1 (a), Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (id 130071595 p. 18/20);

- 01/01/2011 a 09/05/2017 (data do PPP), vez que trabalhou como técnica de enfermagem, exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos (vírus e bactérias), enquadrado no código 3.0.1 (a), Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (id 130071595 p. 21/22).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,20, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 24/05/2017 id 130071595 p. 10) perfazem-se **30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 09 (nove) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 24/05/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ**

*I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/11/2017)*

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 2º e 3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação ao INSS** para limitar a atividade especial a 09/05/2017, data de emissão do PPP e esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. BENEFÍCIO MANTIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Tem direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.
2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.
3. Computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 24/05/2017 id 130071595 p. 10) perfazem-se **30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 09 (nove) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 24/05/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.
5. Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.
6. Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. Apelação do INSS parcialmente provida. Benefício mantido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5042975-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO SOARES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: JORGE ANTONIO REZENDE OSORIO - SP203092-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, em que se fixou a seguinte tese:

**"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."**

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 1007), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c.o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003269-49.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CELSO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA DE MELO SOUZA TEIXEIRA - SP278053-A, GABRIEL AUGUSTO DE MELO SOUZA - SP333944-A, BENEDITO JOSE DE SOUZA - SP64464-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO SOARES

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL AUGUSTO DE MELO SOUZA - SP333944-A, BRUNA DE MELO SOUZA TEIXEIRA - SP278053-A, BENEDITO JOSE DE SOUZA - SP64464-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003269-49.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CELSO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA DE MELO SOUZA TEIXEIRA - SP278053-A, GABRIEL AUGUSTO DE MELO SOUZA - SP333944-A, BENEDITO JOSE DE SOUZA - SP64464-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO SOARES

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL AUGUSTO DE MELO SOUZA - SP333944-A, BRUNA DE MELO SOUZA TEIXEIRA - SP278053-A, BENEDITO JOSE DE SOUZA - SP64464-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer o tempo de serviço especial exercido pelo autor nos períodos de 07.07.1989 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 31.12.2013, convertendo-os em atividade comum. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devida até a prolação da r. sentença, observada a gratuidade da justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, tendo em vista que não fora saneado o feito, na forma prevista no art. 357, § 1º do CPC, cerceando o seu direito de produzir outras provas. No mérito, pleiteia o reconhecimento das atividades especiais nos períodos 06.03.1997 a 17.11.2003, e de 01.01.2014 a 28.06.2018, ao argumento de que esteve exposta a agentes nocivos de forma habitual e permanente, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial, na forma pleiteada na exordial.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, o reexame de toda matéria que lhe seja desfavorável. No mérito, alega, em síntese, não ficar demonstrada nos autos a efetiva exposição da parte autora de forma habitual e permanente aos agentes nocivos reconhecidos na r. sentença, requerendo a reforma total do julgado e a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003269-49.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CELSO SOARES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: BRUNA DE MELO SOUZA TEIXEIRA - SP278053-A, GABRIEL AUGUSTO DE MELO SOUZA - SP333944-A, BENEDITO JOSE DE SOUZA - SP64464-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, CELSO SOARES

Advogados do(a) APELADO: GABRIEL AUGUSTO DE MELO SOUZA - SP333944-A, BRUNA DE MELO SOUZA TEIXEIRA - SP278053-A, BENEDITO JOSE DE SOUZA - SP64464-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que os recursos ora analisados se mostram formalmente regulares, motivados (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-os e passo a apreciá-los nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar alegada pelo INSS, quanto ao conhecimento da remessa oficial, pois, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, já que possui natureza meramente declaratória, sem efeitos patrimoniais diretos.

Rejeito a preliminar arguida pelo autor, uma vez que não há nulidade por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento, uma vez que conforme dispõe o CPC/2015, in verbis:

*"Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações.*

(...)

*Art. 464. (...).*

*§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:*

*I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;*

*II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;*

*III - a verificação for impraticável.*

(...)

*Art. 472. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes."*

Dessa forma, cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado a quo formar seu convencimento através dos documentos juntados na inicial, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Passo ao mérito.

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial nos períodos de 07.07.1989 a 28.06.2018, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da especial nos períodos acima, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartazzini, julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB (A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u. J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra-se observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos: 07.07.1989 a 28.06.2018

- 07.07.1989 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 31.12.2013, vez que exercia as funções de "ajudante geral e de rasteleiro", estando exposto a ruído de 88,04 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 107324763 - Pág. 60).

Ressalte-se, que os períodos laborados pelo autor entre 06.03.1997 a 17.11.2003, e de 01.01.2014 a 28.06.2018 não podem ser reconhecidos como insalubres, pois esteve exposto a nível de ruído de 88,04 dB (A) até 31.12.2013, e de 83,75 dB(A) a partir de 01.01.2014, sendo que nestes períodos o nível de ruído considerado insalubre era de 90 e 85 dB (A), respectivamente, conforme previsão dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99 (STJ, REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).

Ressalte-se, que apesar de constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário acima que esteve exposto a agentes químicos, não restou estabelecido qualquer intensidade de sua concentração.

Logo, devem ser considerados como especiais apenas os períodos de 07.07.1989 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 31.12.2013, conforme fixado na r. sentença.

Desse modo, verifica-se que, quando do requerimento administrativo, o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria especial.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, REJEITO a matéria preliminar, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. Inicialmente, rejeito a matéria preliminar alegada pelo INSS, quanto ao conhecimento da remessa oficial, pois, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, já que possui natureza meramente declaratória, sem efeitos patrimoniais diretos.
2. Rejeito a preliminar arguida pelo autor, uma vez que não há nulidade por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento.
3. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.
4. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos: 07.07.1989 a 28.06.2018  
- 07.07.1989 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 31.12.2013, vez que exercia as funções de "ajudante geral e de rasteleiro", estando exposto a ruído de 88,04 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 107324763 - Pág. 60).
5. Ressalte-se, que os períodos laborados pelo autor entre 06.03.1997 a 17.11.2003, e de 01.01.2014 a 28.06.2018 não podem ser reconhecidos como insalubres, pois esteve exposto a nível de ruído de 88,04 dB (A) até 31.12.2013, e de 83,75 dB(A) a partir de 01.01.2014, sendo que nestes períodos o nível de ruído considerado insalubre era de 90 e 85 dB (A), respectivamente, conforme previsão dos Decretos n. 2.172/97 e 3.048/99 (STJ, REsp 1398260/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 14/05/2014, DJe 05/12/2014).
6. Saliente-se, que apesar de constar no Perfil Profissiográfico Previdenciário acima que esteve exposto a agentes químicos, não restou estabelecido qualquer intensidade de sua concentração.
7. Logo, devem ser considerados como especiais apenas os períodos de 07.07.1989 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 31.12.2013, conforme fixado na r. sentença.
8. Desse modo, verifica-se que, quando do requerimento administrativo, o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.
9. Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria especial.
10. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação do INSS, e negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5359279-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ RAZZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5359279-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ RAZZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial e rural.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a reconhecer e averbar o tempo de serviço rural exercido pela parte autora, com anotação em CTPS, nos períodos de 08/09/1976 a 12/04/1978 e de 15/07/1978 a 27/05/1980, bem como o tempo de serviço especial exercido de 01/08/2003 a 31/08/2005 e de 01/03/2006 a 20/07/2006. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observada a gratuidade da justiça.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apresentou apelação, requerendo o reconhecimento da atividade rural exercida, sem anotação em CTPS, nos períodos de 28/05/1980 a 30/05/1985 e de 01/06/1992 a 30/12/1994, que somados aos demais períodos de atividade comum e especial reconhecidos na r. sentença, resulta em tempo de serviço suficiente para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, nos moldes calculados na exordial.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta. E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5359279-40.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ RAZZA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.



Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

*In casu*, alega a parte autora que exerceu atividade rural, com anotação em CTPS, nos períodos de 08/09/1976 a 12/04/1978, e de 15/07/1978 a 27/05/1980, nos períodos compreendidos entre 28/05/1980 a 30/05/1985, e 01/06/1992 a 30/12/1994, em que exerceu a função de "lavrador", sem as devidas anotações em Carteira de Trabalho, bem como exerceu atividades em condições insalubres entre 01/01/1995 a 05/11/1996, 01/08/1997 a 29/02/2000, 01/07/2001 a 07/02/2003, 01/08/2003 a 31/08/2005 e 01/03/2006 a 20/07/2006, e que faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo.

Cabe ressaltar que as atividades exercidas pela parte autora com anotação em CTPS nos períodos de 08/09/1976 a 12/04/1978 e de 15/07/1978 a 27/05/1980 e as atividades exercidas em condições insalubres nos períodos de 01/01/1995 a 05/11/1996, 01/08/1997 a 29/02/2000, 01/07/2001 a 07/02/2003, 01/08/2003 a 31/08/2005 e 01/03/2006 a 20/07/2006, por não serem impugnadas pelas partes, encontram-se acobertadas pela coisa julgada.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos de 28/05/1980 a 30/05/1985, e 01/06/1992 a 30/12/1994.

Da Atividade Rural:

Cumpra-se observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister campestre; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnaturaliza o princípio de prova documental amaldiçoado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido com anotação em CTPS a parte autora acostou aos autos:

- ficha cadastral emitida pela Polícia Civil de Ibitinga, em que aparece qualificado como "lavrador", na data de 27/05/2008 (id. 40357982 - Pág. 1).

- cópias da sua CTPS (id. 40357977).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas não corroboram o trabalho rural exercido pelo autor, visto que foram genéricas e evasivas em seus depoimentos, não sabendo afirmar com certeza os períodos em que tal labor teria sido exercido, os tipos de culturas desenvolvidas, nomes das propriedades, entre outras informações (mídia digital).

Desse modo, entendo que não restou comprovado o tempo de serviço rural sem registro em CTPS nos períodos aduzidos na inicial.

Neste sentido decidiu esta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. DEPOIMENTOS CONTRADITÓRIOS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA DEMONSTRAR O LABOR RURAL ATÉ O IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA.

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - Deve a autora comprovar o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (2011) por, pelo menos, 180 (cento e oitenta) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

3 - A fim de comprovar a atividade rural exercida, coligiu aos autos cópia da CTPS dela, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 30/05/1988 a 31/08/1988, de 03/03/1989 a 30/04/1989, de 29/05/1989 a 30/09/1989, de 1º/09/1990 a 20/12/1994, de 07/06/1999 a 29/01/2000, de 25/04/2000 a 24/11/2000, de 12/05/2001 a 13/12/2001, de 22/07/2002 a 02/09/2002, de 16/09/2002 a 08/02/2003 e a partir de 03/03/2003. Tal documento, embora seja prova plena do exercício de atividades laborativas rurais nos interregnos nele apontados, não se constitui - quando apresentado isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides camponesas em outros períodos que nele não constam.

4 - Impende ainda salientar que a autora também trouxe cópia da certidão de casamento, realizado em 1971, na qual o cônjuge foi qualificado como lavrador. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos.

5 - Ademais, a própria autora, em seu depoimento pessoal, colhido em audiência realizada em 30 de julho de 2014, relatou ter deixado o labor em 2004, por problemas no braço. Por sua vez, as testemunhas apresentaram depoimentos contraditórios em relação ao próprio relato da autora, pois disseram saber que a autora ainda trabalhava até alguns meses atrás. Além disso, os depoimentos mostraram-se demasiadamente frágeis e genéricos, não especificando os períodos trabalhados nem as atividades desenvolvidas.

6 - Conclui-se, desse modo, que o conjunto probatório constante nos autos é insuficiente para comprovar o exercício de labor rural, pelo período de carência exigido em lei, sendo de rigor, portanto, o indeferimento do benefício.

7 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC).

8 - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2074952 - 0023875-28.2015.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 09/04/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2018)

Portanto, ainda que a parte autora tenha alegado na inicial que sempre exerceu atividade rural, o conjunto probatório produzido nos autos não se revela suficiente para demonstrar o efetivo trabalho rural desenvolvido na época dos fatos.

Desse modo, considerando apenas os períodos considerados incontroversos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (10/12/2016, id. 40357980), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, conforme fixado na r. sentença.

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença.

Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observada, contudo, a justiça gratuita concedida nos autos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, para comprovar o trabalho rural exercido semanotação em CTPS a parte autora acostou aos autos:

- ficha cadastral emitida pela Polícia Civil de Ibitinga, em que aparece qualificado como "lavrador", na data de 27/05/2985 (id. 40357982 - Pág. 1).

- cópias da sua CTPS (id. 40357977).

3. Por sua vez, as testemunhas ouvidas não corroboram o trabalho rural exercido pelo autor, visto que foram genéricas e evasivas em seus depoimentos, não sabendo afirmar com certeza os períodos em que tal labor teria sido exercido, os tipos de culturas desenvolvidas, nomes das propriedades, entre outras informações (mídia digital).

4. Portanto, ainda que a parte autora tenha alegado na inicial que sempre exerceu atividade rural, os documentos trazidos aos autos não se revelam suficientes para demonstrar o efetivo trabalho rural desenvolvido na época dos fatos.

5. Desse modo, considerando apenas os períodos considerados incontroversos, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (10/12/2016, id. 40357980), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, conforme fixado na r. sentença.

6. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000509-16.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: PEDRO DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000509-16.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: PEDRO DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial mediante o reconhecimento do período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial, bem como a conversão do período comum desenvolvido entre 10/10/1984 a 24/09/1986 em especial, mediante multiplicador 0,83, que somados aos demais períodos já reconhecidos como especiais pelo INSS (11/05/1987 a 05/04/1989, 02/08/1989 a 05/03/1997 e de 19/11/2003 a 24/02/2015) seriam suficientes para concessão do benefício vindicado com termo inicial fixado na data do requerimento administrativo (31/05/2015). Subsidiariamente, requer seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou a reafirmação da DER mediante o reconhecimento de atividade especial após o ajuizamento da ação.

A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento de mérito em relação ao pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço e rejeitou os demais pedidos, nos termos do art. 487, I do CPC. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o art. 98, §3º do CPC.

Apela o autor requerendo inicialmente a nulidade da sentença por cerceamento de defesa decorrente da não realização de perícia técnica necessária a comprovar a especialidade do labor no período de 06/03/1997 a 18/11/2003. Requer o reconhecimento do período em questão como especial com a concessão do benefício de aposentadoria especial. Subsidiariamente, pleiteia o reconhecimento do período e 25/02/2015 a 23/05/2017 como especial e a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo ou quando completados os requisitos necessários para tanto, ou, ainda, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Pleiteia por fim, o pagamento das parcelas vencidas e a condenação da autarquia em honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) do valor apurado até o acórdão.

Semas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000509-16.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: PEDRO DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O presente feito teve seu sobrestamento levantado em razão do julgamento proferido em sede de repetitivo (Tema 995), com a fixação da seguinte tese:

“É possível a reafirmação da DER (Data de Entrada do Requerimento) para o momento em que implementados os requisitos para a concessão do benefício, mesmo que isso se dê no interstício entre o ajuizamento da ação e a entrega da prestação jurisdicional nas instâncias ordinárias, nos termos dos arts. 493 e 933 do CPC/2015, observada a causa de pedir.”

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora, visto que não restou caracterizado o cerceamento de defesa, em razão da não realização da prova pericial.

Com efeito, cabe salientar que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.

Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC/1973 e atual art. 371 do CPC/2015.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento aos embargos de declaração interpostos pelo autor, mantendo a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial. II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC. III - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial. IV - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. V - Cabe ao autor, junto com a exordial, apresentar os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária. VI - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. IX - Agravo improvido. (AI 00132847020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO..)*

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO - ATIVIDADE EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - COMPROVAÇÃO PARCIAL.*

*(...)*  
*III - O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.*

*(...)*  
*V - A prova pericial solicitada pelo autor é impertinente, pois a mesma é incapaz de reproduzir as condições pretéritas do trabalho, sendo que, no máximo, o resultado seria uma perícia indireta, o que é imprestável para o reconhecimento das condições especiais.*

*(...)*  
*(TRF 3ª Região, AC nº 2001.03.99.041061-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 01/09/2008, DJF3 01/10/2008)*

*REVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRADO RETIDO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUIDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.*

*I - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova pericial quando entender desnecessária, em vista de outras provas produzidas, nos termos dos arts. 130 c/c 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.*

*(...)*  
*(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.83.004094-2, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/04/2007, DJU 16/05/2007, p. 460).*

Passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta)

Apela o autor requerendo a concessão do benefício de aposentadoria especial mediante o reconhecimento do período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como especial. Subsidiariamente, requer seja concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ou a reafirmação da DER mediante o reconhecimento de atividade especial no período de 25/02/2015 a 23/05/2017.

Verifico que o autor não se insurgiu quanto à não conversão do período de 01/10/1984 a 24/09/1986, motivo pelo qual tal período deve ser considerado comum posto que incontroverso.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 06/03/1997 a 18/11/2003 e de 25/02/2015 a 23/05/2017 e o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício de aposentadoria especial.

#### **Atividade Especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do perfil profissiográfico juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:

- 25/02/2015 a 23/05/2017, vez que ficou exposto de maneira habitual e permanente a ruído de 87,8dB(A), sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

O período de 06/03/1997 a 18/11/2003, não deve ser considerado especial, uma vez que no interregno citado o autor esteve exposto a ruído inferior ao limite legal requerido à época (90dB).

E, computados os períodos trabalhados até a data requerida, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo igual a 25 (vinte e cinco) anos, eis que só comprovou 23 (vinte e três) anos e 04 (quatro) dias de tempo de serviço, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Passo agora a analisar os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, que constitui um *minus* em relação ao pedido de aposentadoria especial.

Cumpra observar que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, somando-se os períodos especiais ora reconhecidos e os demais períodos comuns até a data do requerimento administrativo (31/05/2015), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (31/05/2015), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 25/02/2015 a 23/05/2017 e para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a contar da data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO DEVIDA. PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA EM PARTE.

I. A decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC/1973 e atual art. 371 do CPC/2015.

II. Reconhecida a atividade especial no período de 25/02/2015 a 23/05/2017.

III. O período de 06/03/1997 a 18/11/2003, não deve ser considerado especial, uma vez que no interregno citado o autor esteve exposto a ruído inferior ao limite legal requerido à época (90dB).

IV. Computados os períodos trabalhados até a data do requerimento administrativo, verifica-se que a parte autora não comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, razão pela qual não preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

V. Considerados os períodos trabalhados em atividades comuns e especiais convertidas em comum, faz o autor jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, constitui um *minus* em relação ao pedido de aposentadoria especial.

VI. Somando-se os períodos especiais e comuns até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

VII. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação do autor parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004649-80.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ZENI GUIMARAES DO CARMO

Advogados do(a) APELADO: SERGIO MORENO - SP372460-A, NATALIA MATIAS MORENO - SP376201-A, SILVIO MORENO - SP316942-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. sentença que, nos autos da ação de concessão de pensão por morte promovida por MARIA ZENI GUIMARÃES DO CARMO em decorrência do falecimento de seu companheiro JONAS BARBOSA, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando a autarquia à implantação do benefício a partir da data do requerimento administrativo (27/06/2011), com a aplicação de juros de mora e correção monetária, respeitada a prescrição quinquenal, e ao pagamento dos honorários advocatícios, sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e em percentual mínimo estabelecido nos incisos do § 3º do artigo 85 do CPC/2015, conforme valor a ser definido em liquidação de sentença, antecipando os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS :

- que o falecido, quando do óbito, não era mais segurado da Previdência;
- que não restou demonstrada a união estável e a consequente dependência econômica.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 08/12/2010, conforme ID 134130441, p.6.

E restou incontroverso que, nessa ocasião, o falecido era segurado da Previdência Social, como se vê dos documentos constantes dos autos.

De fato, o último vínculo empregatício anotado no Extrato CNIS do falecido é de 02/2007. (ID 134130441, p. 6).

No entanto, apresentou a autora a Carteira de Trabalho do de cujus, com anotação de contrato de trabalho junto à empresa Techclean Serviços de Limpeza Ltda., na condição de auxiliar de limpeza, no período de 09/04/2008 a 06/11/2008, vínculo não reconhecido pela autarquia.

Como bem anotado pela i. Magistrada a quo "*nota-se uma discreta rasura no campo da função exercida, ou seja, ajudante geral, todavia, não vislumbro o intuito de adulterar informações substanciais. Assim, não há o que se falar na existência de fraude. Cabe destacar a anotação correta do período com observância à ordem cronológica em relação aos demais vínculos, com o carimbo da empresa e assinatura do administrador. Ademais, a autora juntou termo de rescisão contratual devidamente preenchido, bem como, guias do FGTS e extrato da Caixa Econômica Federal referente ao FGTS, com anotação da data da opção em 09/04/2008 e da data do afastamento em 06/11/2008 (id 6838389). No que diz respeito à duplicidade de endereços da empresa, ou seja, "Rua Arnaldo Magniccaro, 954, Campo Grande" na CTPS do finado e "Rua Paulo Germano Lang S/A" no termo de rescisão contratual, em que pese causar estranheza, especialmente em relação ao último, por se tratar de local ermo e em zona rural, na região de Parelheiros, cabe salientar que a autora não pode ser penalizada por eventuais irregularidades por parte da empresa, desde que sua existência esteja comprovada, bem como o vínculo empregatício. Frise-se que a empresa esteve ativa desde 06/09/2007 ao menos até 29/06/2011, data em que foi realizada a consulta no CONEST - Consulta Dados do Estabelecimento do DATAPREV - PLENUS (id 2152369, fl. 56). No tocante à ausência de recolhimentos de contribuições, cabe destacar o disposto no artigo 30, inciso I, da Lei nº 8.212/91: (...) Como a responsabilidade pela arrecadação e recolhimento das contribuições previdenciárias era do empregador, ficando a autarquia com o ônus de lançar corretamente as informações em seus sistemas de controle, a parte autora não deve ser prejudicada por eventuais erros cometidos nesses procedimentos. No caso da anotação do autor na CTPS, nota-se que não há sinais de rasura objetivando adulteração, constituindo, assim, início razoável de prova material. Assim, é caso de reconhecer o vínculo. Ademais, os depoimentos foram uníssimos quanto ao fato do autor ter exercido a função de ajudante de serviços gerais. Logo, considerando a anotação em CTPS, os extratos do FGTS, termo de rescisão contratual e extrato que comprova a existência da empresa, reconheço, tão somente para fins previdenciários, o vínculo de 09/04/2008 a 06/11/2008, laborado na EMPRESA TECHCLEAN SERVIÇOS DE LIMPEZA LTDA." (ID 134130479)*

Ainda que, entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício (06/11/2008) e do óbito (08/12/2010), tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, regular provado, nos autos, que o falecido já havia recolhido mais de 120 contribuições mensais (Extrato CNIS, ID 134130441, p. 6) e que, nesse período, não conseguiu ser recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregada, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 24 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do mencionado artigo 15.

No tocante à comprovação da condição de inatividade, restou demonstrado nos autos que o segurado falecido recebeu seguro-desemprego por 03 (três) meses, no período de 25/05/2009 a 20/07/2009 (ID 134130442, p. 7).

Assim sendo, aplica-se à espécie a ampliação do período de graça prevista nos §§ 1º e 2º do aludido dispositivo legal, de sorte que o falecido fazia jus à prorrogação da qualidade de segurado pelo prazo de 36 (trinta e seis) meses.

E, entre a data do último vínculo empregatício (06/11/2008) e o óbito (08/12/2010), transcorreu pouco mais de 25 (vinte e cinco) meses o que, à evidência, demonstra que o "de cujus" ostentava a qualidade de segurado na data do óbito.

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes dos autos, quais sejam comprovantes de endereços indicando que a autora e o falecido residiam no mesmo endereço, Relatório Social da Secretaria Municipal de Saúde da Prefeitura de São Paulo elaborado em 03/09/2010, indicando a família para Programa de Transferência de Renda (ID 134130443) e os testemunhos colhidos nos autos que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, há aproximadamente 20 anos.

Deveras, as testemunhas ouvidas foram unânimes em afirmar conheciam que a autora e o falecido e que formavam um casal, condição mantida até o óbito.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 27/06/2011, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

E, considerando que o(a) segurado(a) faleceu antes da entrada em vigor da Lei nº 13.135/2015, não se aplicam, ao caso, os prazos estabelecidos no inciso V do parágrafo 2º do artigo 77 da Lei nº 8.213/91, incluído pela referida lei, devendo a pensão por morte ser paga de forma vitalícia.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Por tais fundamentos, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/ibarbos

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - TERMO INICIAL: DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - TUTELA ANTECIPADA CONFIRMADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELAÇÃO DESPROVIDA**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Restou incontroverso, nos autos, que o falecido, quando do óbito, era segurado da Previdência Social.
5. Demonstrada a união estável, a dependência econômica da companheira é presumida, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo a parte autora jus à obtenção da pensão por morte.
6. O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido fora do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91, observando-se a prescrição quinquenal.
7. A pensão por morte deverá ser paga de forma vitalícia, nos termos do artigo 77, parágrafo 2º, inciso V, item 6, da Lei nº 8.213/91.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
10. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
11. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
12. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5279809-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JANETE RIZZI DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5279809-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JANETE RIZZI DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em R\$750,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5279809-23.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JANETE RIZZI DOS REIS

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO - SP255487-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

**Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.**

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

**Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**

**Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.**

**Fica afastada, assim, a questão preliminar:**

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

**2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."**

**4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.**

**5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.**

**6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.**

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

(...) Omissis

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. **A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278269-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUZIA APARECIDA RODRIGUES MODESTO

Advogados do(a) APELANTE: WALDEMAR ROBERTO CAVINA - SP53706-N, VALDIR CHIZOLINI JUNIOR - SP107402-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278269-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUZIA APARECIDA RODRIGUES MODESTO

Advogados do(a) APELANTE: WALDEMAR ROBERTO CAVINA - SP53706-N, VALDIR CHIZOLINI JUNIOR - SP107402-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, **isentando a parte autora do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.**

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278269-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUZIA APARECIDA RODRIGUES MODESTO

Advogados do(a) APELANTE: WALDEMAR ROBERTO CAVINA - SP53706-N, VALDIR CHIZOLINI JUNIOR - SP107402-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

**Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015. ((ou: no artigo 421, § 1º, do CPC/1973.))**

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

**Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**

**Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.**

**Fica afastada, assim, a questão preliminar:**

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposto:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

***1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.***

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fúlbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juiz, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

(...) Omissis

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283839-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIONIZIO FERRAZ BENTO

Advogado do(a) APELANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283839-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIONIZIO FERRAZ BENTO

Advogado do(a) APELANTE: EDU ALVES SCARDOVELLI PEREIRA - SP187678-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283839-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIONIZIO FERRAZ BENTO

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

**Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015. ((ou: no artigo 421, § 1º, do CPC/1973.**

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

**Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**

**Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.**

**Fica afastada, assim, a questão preliminar.))**

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intrazonável, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

**(...) Omissis**

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.;

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

**II. Preliminar rejeitada.** Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014459-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANANILIA DOURADO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014459-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1748/2426



APELANTE: ANANILIA DOURADO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do filho, julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão do benefício previdenciário, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados no percentual legal mínimo sobre o valor atualizado da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que dependia economicamente do filho falecido, que era era o provedor da família, conforme a documentação acostada aos autos e testemunhos colhidos.

Requer a reforma da sentença, para que seja concedido o benefício de pensão por morte, e a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor total da condenação.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5014459-45.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANANILIA DOURADO DE SOUSA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI - SP255312-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Com efeito, os genitores farão jus à pensão por morte se não houver os dependentes previstos no artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e se demonstrar, nos autos, que dependiam economicamente do segurado falecido.

Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, "*além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal*" (REsp Nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 09/04/2011, conforme Certidão de Óbito. A autora é mãe do falecido, conforme certidão de nascimento do "de cujus" juntada aos autos - ID 40289236.

E, não tendo o INSS, em suas razões, questionado a qualidade de segurado do falecido, deve subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Contudo, não há nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos, os quais apenas comprovam o domicílio comum o que por si só não é suficiente para demonstrar de forma clara e inequívoca o pagamento regular e essencial das despesas da casa.

Restou demonstrado que a autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, exercendo eventualmente atividade remunerada como faxineira, e à época do falecimento possuía renda compatível com a do "de cujus", de modo a não comprovar sua dependência econômica.

É natural que o filho que resida com os pais arque com alguma despesa doméstica, sem que este simples fato comprove que a renda do filho era essencial para a subsistência dos genitores. O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido, conforme entendimento desta Egrégia Corte, não induz à dependência econômica dos genitores (AC nº 51923-34.2017.403.9999/MS, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 22/10/2019; AC nº 0002902-04.2010.4.03.6127/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 02/05/2012).

Ressalte-se, ainda, que hoje mora com dois filhos atualmente maiores de idade e que trabalham.

Desse modo, não demonstrada, nos autos, a dependência econômica da mãe, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais, nos termos expendidos no voto.

**É COMO VOTO.**

gabIV/napossen

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DA GENITORA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Não há nos autos qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos, os quais apenas comprovam o domicílio comum, o que por si só não é suficiente para demonstrar de forma clara e inequívoca o pagamento regular e essencial das despesas da casa.
5. Restou demonstrado que a autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, exercendo eventualmente atividade remunerada como faxineira, e à época do falecimento possuía renda compatível com a do "de cujus", de modo a não comprovar sua dependência econômica.
6. não demonstrada, nos autos, a dependência econômica da mãe, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora não faz jus à obtenção da pensão por morte.
7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
8. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo da parte autora, condenando-a ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5270929-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MALAQUIAS ANGELO - SP340459-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5270929-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO JOSE DOS SANTOS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde o indeferimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não foi constatada, pela perícia administrativa, a incapacidade para o trabalho, devendo tal prova prevalecer;
- que, para fazer jus à obtenção do benefício por incapacidade, a parte autora deve preencher os requisitos exigidos na lei;
- não tendo sido constatada a incapacidade laboral pela perícia administrativa, o termo inicial do benefício não poderia retroagir à data de entrada do requerimento administrativo, mas deve ser fixado à data da citação;
- que deve ser fixado uma data de cessação do benefício, como determina a lei;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5270929-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MALAQUIAS ANGELO - SP340459-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está definitivamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, está incapacitada, de forma total e definitiva, para o exercício da atividade laboral, e não havendo inconformismo da parte autora, neste ponto, deve ser mantida a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

*1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença.*

*2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

*3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*4. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

*1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*

*2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, não somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto aos demais requisitos exigidos para a obtenção do benefício, não obstante o INSS, em suas razões, discorra longamente sobre o tema, não demonstrou se alguns deles deixou de ser preenchido, no caso concreto.

Verifica-se, assim, que as razões recursais são genéricas, nesse ponto, razão pela qual o recurso não comporta conhecimento, no particular, por não ter sido observado o requisito da impugnação específica. Friso que, nos termos do artigo 932, III, do CPC/2015, "Incumbe ao relator: (...) III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida".

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o requerimento administrativo ocorreu em 18/06/2018 (ID134553521).

No entanto, o termo inicial do benefício fica mantido em 12/07/2018, data do indeferimento administrativo, até porque ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto.

No tocante ao termo final do benefício, o artigo 60 da Lei nº 8.213/91 recomenda, mas não obriga, que se fixe, quando da concessão do auxílio-doença, um prazo estimado para a duração do benefício (parágrafo 8º), estabelecendo, por outro lado, que, não sendo fixado esse prazo, o INSS poderá cessar administrativamente o benefício no prazo de 120 dias (parágrafo 9º).

Não é verdade que a parte autora, após o requerimento administrativo, continuou trabalhando.

E, ainda que fosse, não seria o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, pois o C. STJ, ao apreciar o Tema 1.013/STJ, assentou a seguinte tese: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (REsp 1786590/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 01/07/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo e, nessa parte, NEGO-LHE PROVIMENTO, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA PARTE, DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está definitivamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, está incapacitada, de forma total e definitiva, para o exercício da atividade laboral, e não havendo inconformismo da parte autora, neste ponto, deve ser mantida a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Na parte em que o INSS, em suas razões, discorra longamente sobre os demais requisitos exigidos para a obtenção do benefício, mas sem demonstrar se alguns deles deixou de ser preenchido, no caso concreto, não se conhece do apelo (CPC, art. 932, III).
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. No caso, o requerimento administrativo ocorreu em 18/06/2018 (ID134553521). No entanto, o termo inicial do benefício fica mantido em 12/07/2018, data do indeferimento administrativo, até porque ausente questionamento da parte autora sobre esse ponto.

11. O artigo 60 da Lei nº 8.213/91 recomenda, mas não obriga, que se fixe, quando da concessão do auxílio-doença, um prazo estimado para a duração do benefício (parágrafo 8º), estabelecendo, por outro lado, que, não sendo fixado esse prazo, o INSS poderá cessar administrativamente o benefício no prazo de 120 dias (parágrafo 9º).

12. Não é verdade que a parte autora, após o requerimento administrativo, continuou trabalhando. E, ainda que fosse: "No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente" (Tema 1.013/STJ).

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

18. Apelo parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente o apelo e, nessa parte, negar-lhe provimento, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177539-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERILDA APARECIDA GOBETI PENARIOL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5177539-18.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERILDA APARECIDA GOBETI PENARIOL

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA - SP129979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na incapacidade preexistente à nova filiação ao Regime Geral de Previdência.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que não há de se falar em incapacidade preexistente;
- estar totalmente incapacitada para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.
2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.
3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.
5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.
6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009.
7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos juntados (extrato CNIS - ID 125637083).

Constam desse(s) documento(s), recolhimentos efetuados como contribuinte facultativo nas competências de 03/2017 a 08/2018.

A presente ação foi ajuizada em janeiro de 2019.

Não há que se falar, no caso, em preexistência da incapacidade ao reingresso no regime, em março de 2017.

Com efeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início a partir de setembro de 2017, ou seja, após a nova filiação, e foi categórico no sentido de que as doenças foram adquiridas, como se vê do laudo constante do ID 125637067 - PG 4:

**"b) Doença, lesão ou deficiência diagnosticada por ocasião da perícia (com CID).**

**R: Portadora de fibromialgia, CID M79.7, dor articular generalizada, CID M25.5, artrite reumatoide, CID M06, gonartrose bilateral, CID M17, escoliose, CID M41, osteopenia, CID M85, osteoporose, CID M81, insuficiência cardíaca congestiva, CID I50.0, hipertensão pulmonar, CID I27.0, embolia e trombose venosa, CID I82.8, carcinoma basocelular infiltrativo, CID C44, varizes, CID I83 e tendinopatia no ombro, CID M75.**

**c) Causa provável da(s) doença/moléstia(s)/incapacidade. R: Doenças adquiridas.**

(...)

**g) Sendo positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade do(a) periciado(a) é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total? R: Incapacidade total e permanente.**

**h) Data provável do início da(s) doença/lesão/moléstia(s) que acomete(m) o(a) periciado(a). R: Documentos indicam doença a partir de 11/2004.**

**i) Data provável de início da incapacidade identificada. Justifique. R: Conforme análise documental é possível afirmar incapacidade a partir de 09/2017, quando exames indicam alterações graves capazes de incapacitá-la, as quais foram corroboradas pelo exame físico pericial.**

**j) Incapacidade remonta à data de início da(s) doença/moléstia(s) ou decorre de progressão ou agravamento dessa patologia? Justifique. R: Decorre de agravamento, pela própria característica da doença.**

**k) É possível afirmar se havia incapacidade entre a data do indeferimento ou da cessação do benefício administrativo e a data da realização da perícia judicial? Se positivo, justificar apontando os elementos para esta conclusão. R: Sim, uma vez que está incapacitada desde 09/2017."**

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 22/03/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, concedo a tutela antecipada para implantação imediata do benefício.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento (Súmula nº 111/STJ).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de 22/03/2018, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

9. Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao regresso no regime em março de 2017. O perito judicial, ao concluir que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início a partir de setembro de 2017, ou seja, após a nova filiação, e foi categórico no sentido de que as doenças foram adquiridas.

10. O termo inicial do benefício, em regra, deverá ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 22/03/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Concedida a tutela antecipada, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

13. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

14. Recurso parcialmente provido. Sentença reformada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir de 22/03/2018, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289669-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSECLER MACHADO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO PIRES LOPES - SP397435-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5289669-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSECLER MACHADO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO PIRES LOPES - SP397435-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa, eis que o laudo pericial foi produzido por médico não especialista; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a anulação da sentença ou a sua reforma), para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5289669-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROSECLER MACHADO DE SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: JOSE ANTONIO PIRES LOPES - SP397435-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.*

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garante a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160009-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE LUIZ MACHADO COSTA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS MATHEUS VIEIRA - MG163018-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160009-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE LUIZ MACHADO COSTA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS MATHEUS VIEIRA - MG163018-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde a data do requerimento administrativo, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a prescrição quinquenal;
- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que o recurso deve ser recebido no efeito suspensivo para a suspensão da tutela antecipada;
- preexistência da incapacidade à filiação ou à nova filiação ao Regime Geral de Previdência;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da perícia;
- que os honorários advocatícios devem ser afastados da condenação.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5160009-98.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANDRE LUIZ MACHADO COSTA

Advogado do(a) APELADO: LUCAS MATHEUS VIEIRA - MG163018-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão ao reexame necessário quando a condenação imposta contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015). Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se o seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença.**

**2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.**

**3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**4. Apelação do INSS parcialmente provida.**

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos juntados (extrato CNIS - ID 124111872).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido o auxílio-doença no período de 30/08/2018 a 30/11/2018.

O requerimento administrativo de prorrogação do benefício se deu em 16/11/2018 (ID 124111869). Logo, não há de se falar em prescrição quinquenal.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao ingresso ou reingresso no regime em 09/01/2013.

Com efeito, o perito judicial, ao concluir que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para sua atividade habitual, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em maio de 2013, ou seja, após a filiação, como se vê do laudo pericial (ID 124111883 - PG 6). Ademais, a parte autora esteve em gozo de sucessivos benefícios desde março de 2013.

E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "**o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos**" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 16/11/2018, data da cessação do auxílio-doença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantida a decisão de primeiro grau, que postergou sua fixação para a fase de liquidação, até porque ausente recurso da parte autora.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.
3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
5. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. O perito judicial, ao concluir que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para sua atividade habitual, afirmou expressamente, em seu laudo, que a incapacidade teve início em maio de 2013, ou seja, após a filiação, como se vê do laudo pericial. E, se discordava da conclusão do perito judicial, deveria o INSS impugnar o laudo e, através de seu assistente técnico, demonstrar o contrário, o que não ocorreu.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
9. Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011539-68.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LORIAMORALVES PINTO

Advogado do(a) APELADO: DANIEL PESSOA DA CRUZ - SP318935-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011539-68.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LORIAMORALVES PINTO

Advogado do(a) APELADO: DANIEL PESSOA DA CRUZ - SP318935-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, deu-lhe parcial provimento, apenas para esclarecer a incidência dos critérios de correção monetária e juros de mora; e deu provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria especial em 30/09/2005, com efeitos financeiros da revisão a partir de 02/09/2006.

Alega a parte embargante que o julgado apresenta omissão e obscuridade, ao fundamento de que não consta a data dos documentos nos quais foi baseada a condenação, posteriores ao requerimento administrativo, pelo que o termo inicial não poderia ser anterior ao pedido de revisão administrativa efetuado em 10/11/2010, momento em que o autor apresentou a documentação faltante. Requer que o termo inicial seja fixado na data do pedido de revisão administrativa, nos termos dos artigos 35 a 37 e 57 e 58 da Lei 8213/91 e 59 e 240 do Código de Processo Civil.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que seja sanado o vício apontado, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0011539-68.2011.4.03.6139

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LORIAMOR ALVES PINTO

Advogado do(a) APELADO: DANIEL PESSOA DA CRUZ - SP318935-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Na espécie, o julgado deu provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria especial em 30/09/2005, com efeitos financeiros da revisão a partir de 02/09/2006, considerando o entendimento firmado pela Turma de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que, à época do requerimento administrativo, a parte autora já possuía direito ao recálculo da RMI de sua aposentadoria, ainda que este tenha sido reconhecido posteriormente por meio de ação judicial.

A propósito, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*“PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*

*1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.*

*2. Agravo Regimental não provido.”*

*(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)*

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido.”*

*(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)*

*“PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.*

*2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.*

*3. Agravo regimental não provido.”*

*(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)*

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“(…)

*Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos, nos termos do art. 496, § 3º, CPC de 2015 (vigente à época da prolação da sentença).*

De início, ainda, no presente caso, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, por faltar-lhe interesse recursal, uma vez que a r. sentença fixou o termo inicial do benefício na data do pedido de revisão (14/10/2010), e não na data de sua concessão (30/09/2005).

No mais, considerando que a parte autora já recebe aposentadoria por tempo de contribuição (NB 146.279.601-7), resta incontroverso o cumprimento dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.213/91. Note-se que o período de 07/07/1978 a 28/05/1998 foi reconhecido judicialmente como atividade especial (fls. 17/8).

A controvérsia nos presentes autos refere-se, portanto, ao reconhecimento do exercício de atividade especial, no período de 29/05/1998 a 31/12/2003, bem como à fixação do termo inicial do benefício e dos efeitos financeiros da revisão.

Atividade especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A) (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do PPP (fls. 58/9, emitido em 19/12/2008), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais no período indicado de:

- 29/05/1998 a 31/12/2003, uma vez que trabalhou na empresa "Orsa Celulose Papel e Embalagem S/A", exercendo a função de "contramestre biomassa e turbo gerador" e "supervisor de utilidade e recuperação", ficando exposto de modo habitual e permanente a níveis de ruído acima de 90 dB, enquadrado nos códigos 1.0.9 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 2.172/97 e do Anexo IV do Decreto 3.048/99 (alterado pelo Decreto nº 4.882/03).

Dessa forma, restou demonstrada a exposição da parte autora a agentes agressivos à saúde, fazendo jus ao reconhecimento da atividade especial aos períodos indicados na inicial, bem como a conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, considerando que o autor perfaz mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho exercido em atividade especial, a contar da data da concessão do benefício (30/09/2005).

Todavia, quanto ao termo inicial dos efeitos financeiros da revisão do benefício, deve ser fixado a partir de 02/09/2006, observados os limites do pedido deduzido em sede de recurso adesivo da parte autora.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora na esfera administrativa.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial e de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, apenas para esclarecer a incidência dos critérios de correção monetária e juros de mora; e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar o termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria especial em 30/09/2005, com efeitos financeiros da revisão a partir de 02/09/2006, nos termos da fundamentação.

É como voto."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Com efeito, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração do INSS, nos termos consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022649-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZA FERREIRA MARTINS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: DAIANE DOS SANTOS LIMA - SP315841-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022649-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZA FERREIRA MARTINS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: DAIANE DOS SANTOS LIMA - SP315841-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face do v. acórdão (id. 107481984 - Pág. 180) que, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração opostos pelo autor para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, negar provimento à apelação do INSS, e considerar como atividade especial os períodos de 01/02/1963 a 08/10/1970, de 01/03/1984 a 20/01/1987, e de 01/04/1987 a 09/01/1989, refazendo a contagem do tempo de serviço, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que reconheceu o exercício de atividade especial pela parte autora, na função de tratorista, em que pese tal atividade não ser enquadrada como insalubre pela categoria profissional, na forma prevista na legislação previdenciária. Subsidiariamente, pleiteia a alteração dos critérios de fixação da correção monetária.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Pquestiona a matéria para efeitos recursais.



É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0022649-80.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: TEREZA FERREIRA MARTINS DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELANTE: DALIANE DOS SANTOS LIMA - SP315841-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*No caso em apreço, entendo que assiste razão ao embargante, no tocante à ausência de análise da prova de fis. 19/20 e 38/5 1.*

*Observo constar do PPP e LTCAT (fis. 38/5 1) o exercício da atividade de motorista de caminhão nos períodos de 01/03/1984 a 20/01/1987, e de 01/04/1987 a 09/01/1989, atividade classificada como especial de acordo com o código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e com o código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.*

*No mesmo sentido, a certidão de casamento e o certificado de dispensa de incorporação (fis. 19/20), bem como as testemunhas ouvidas, atestam o exercício da atividade de tratorista no período de 01/02/1963 a 08/10/1970,*

*atividade classificada como especial de acordo com o código 2.4.4 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, e com o código 2.4.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79. Portanto, os períodos de 01/02/1963 a 08/10/1970, de 01/03/1984 a 20/01/1987, e de 01/04/1987 a 09/01/1989 devem ser computados como atividade especial, convertido em tempo de serviço comum, pelo fator 1.40, conforme as considerações acima.*

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurisdicional, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004009-02.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004009-02.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS, em face de v. acórdão que acolheu parcialmente os embargos declaratórios anteriormente opostos pelo autor, dando-lhes efeitos infringentes, para corrigir erro material no voto embargado, fazendo constar da planilha os períodos de 01/06/1978 a 12/07/1979, 01/08/2002 a 11/04/2003, 02/02/2004 a 09/08/2004 e de 02/04/2012 a 04/04/2012 como tempo de serviço comum e para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo.

Aduz a parte autora que a planilha encontra-se com erro material pois teria resultado no cômputo de 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço, sendo que o correto seria de 38 (trinta e oito) anos, 09 (nove) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço. Requer a alteração do julgado para que conste o tempo de serviço que alega ser o correto.

Por sua vez, sustenta a autarquia que o autor teria se submetido a níveis de ruído inferior ao limite legal, motivo pelo qual não faria jus ao reconhecimento de atividade especial, nem tampouco de benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Questiona, por fim, os critérios de correção monetária e prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Requeremos partes o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004009-02.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: IVO PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO - SP193207-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

*Entendo que assiste parcial razão ao embargante, merecendo reparos a decisão recorrida. Verifico que os períodos de 01/06/1978 a 12/07/1979, 01/08/2002 a 11/04/2003, 02/02/2004 a 09/08/2004 e de 02/04/2012 a 04/04/2012 não foram computados na tabela de fis. 222/223, motivo pelo qual, corrijo erro material para fazer constar referidos períodos no cômputo do tempo de serviço, perfazendo um total de 35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço.*

*Assim sendo, deve constar da decisão embargada a seguinte redação: Outrossim, verifico que computando-se os períodos de atividade especial e comum até a data do requerimento administrativo (04/04/2012), notase que o autor contaria com mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, conforme planilha ora anexada, o que enseja a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, a contar da data do referido requerimento.*

*A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, § 2º e 30, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*Diante do exposto, ACOELHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO AUTOR, dando-lhe efeitos infringentes, para corrigir erro material no voto embargado, fazendo constar da planilha de fis. 222/223 os períodos de 01/06/1978 a 12/07/1979, 01/08/2002 a 11/04/2003, 02/02/2004 a 09/08/2004 e de 02/04/2012 a 04/04/2012 como tempo de serviço comum e para conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da fundamentação."*

Saliento que consta da tabela mencionada todos os vínculos de trabalho do autor até a data do requerimento administrativo (04/04/2012), não havendo que se falar em erro material.

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração do autor e do INSS.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração do autor e do INSS rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo autor e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031899-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SANDRA MARIA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL CRUZ DOS SANTOS - SP280411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031899-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SANDRA MARIA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL CRUZ DOS SANTOS - SP280411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por maioria, *deu provimento à apelação da autora*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, quanto a miserabilidade da autora para concessão do benefício.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031899-11.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: SANDRA MARIA GONCALVES

Advogado do(a) APELANTE: SAMUEL CRUZ DOS SANTOS - SP280411-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, u contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...) *In casu*, a parte postulante propôs ação requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

O laudo pericial realizado em 22/04/2015 (fls. 119/122) refere que a periciada com 35 anos é portadora de HIV e diarreia crônica e insuficiência respiratória de repetição prévia, estando parcial incapacitada de atuar em atividades de grande esforço ou com manuseio de material cortante.

Neste ponto convém salientar que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo atuar de acordo com seu convencimento ante os documentos e provas apresentadas aos autos. Ademais o ordenamento vigente em nosso país destaca critérios únicos para a enfermidade que acomete o autor:

Assim preceitua o art. 151 da Lei 8.213/91:

Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondililoartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. (destaquei).

Nessa toada, deve-se levar em conta ainda os fatores socioculturais estigmatizantes decorrentes de tal enfermidade, que inviabilizam a recolocação de seus portadores no mercado de trabalho, ainda que se apresentem assintomáticos, e corroboram o direito ao amparo da Previdência Social.

Nesse sentido, recente julgado da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. (IN)CAPACIDADE PARA O TRABALHO. SEGURADO PORTADOR DE VÍRUS HIV (AIDS) ASSINTOMÁTICO. CONSIDERAÇÃO DE CONDIÇÕES SÓCIO-CULTURAIS ESTIGMATIZANTES. NECESSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA ATUAL DESTA COLEGIADO. APLICAÇÃO DA QUESTÃO DE ORDEM Nº. 13, TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO. ARTS. 7º VII, "A" E 15, §§ 1º E 3º, DA RESOLUÇÃO CJF Nº. 22 DE 4 DE SETEMBRO DE 2008 (RI/TNU).

1 - Pedido de Uniformização manejado em face de acórdão que deu provimento ao recurso nominado da parte autora, para reformar a sentença, julgando procedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com fundamento nas condições sócio-culturais estigmatizantes da patologia. Segurado portador de vírus HIV (AIDS) assintomático semialfabetizado que refere discriminação social.

2 - É devido, independentemente de carência, auxílio-doença/aposentadoria por invalidez ao segurado acometido de doença e afecção que por critério de estigma ou outro fator materialize especificidade ou gravidade a merecer tratamento particularizado, entre elas a síndrome da deficiência imunológica adquirida - AIDS (cf. art. 26, II, c/c art. 151 da Lei nº. 8.213/91).

3 - A ausência de sintomas, por si só, não implica capacidade efetiva para o trabalho, se a doença se caracteriza por específico estigma social. Há que se aferir se as condições sociais a que submetido o segurado permitem o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Jurisprudência dominante desta Turma Nacional: "1. A interpretação sistemática da legislação permite a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez se, diante do caso concreto, os fatores pessoais e sociais impossibilitarem a reinserção do segurado no mercado de trabalho, conforme livre convencimento do juiz que, conforme o brocardo *judex peritus peritorum*, é o perito dos peritos, ainda que não exista incapacidade total para o trabalho do ponto de vista médico. 1.1. Na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a incapacidade para o trabalho deve ser avaliada do ponto de vista médico e social. (...) 3. A intolerância e o preconceito contra os portadores do HIV, que ainda persistem no seio da sociedade brasileira, impossibilitam sua inclusão no mercado de trabalho e, em consequência, a obtenção dos meios para a sua subsistência. 4. O princípio da dignidade humana é fundamento do Estado Democrático de Direito (art. 1º, III, CF). 4.1. O Poder Judiciário tem coibido a discriminação contra o portador do HIV, nos casos concretos e específicos que lhe são submetidos. 4.1.1. Quando o preconceito se manifesta de forma difusa, velada, disfarçada, o Estado-Juiz deve intervir, reconhecendo as diferenças, sob pena de, na sua omissão, compactuar com a intolerância com os portadores dessas mesmas diferenças" (PEDILEF Nº 2007.83.00.50.5258-6, Rel. Juíza Federal Maria Divina Vitória, DJ 2.2.2009); "Não há controvérsias que para a concessão de benefício de incapacidade para portador de HIV deve-se apurar a incapacidade social, a saber, o preconceito, a dificuldade de ingresso no mercado de trabalho e as condições pessoais do soropositivo" (PEDILEF nº 0510549-05.2008.4.05.8100, Rel. Juiz Federal Vladimir Santos Vitovsky; DOU 8.6.2012); "Não examinada na sentença ou no acórdão a existência de incapacidade social em relação ao autor, exigível nos termos da jurisprudência da Turma (...) deve o processo, fixada a tese da exigibilidade de o juiz analisar as condições pessoais e sociais do segurado portador de HIV, inclusive sinais exteriores da doença, para concessão de aposentadoria por invalidez, retornar ao Juízo de primeira instância para produção e análise da prova (TNU - Questão de Ordem n.º 20)" (PEDILEF nº 0521906-61.2008.4.05.8300, Rel. Juiz Federal Janilson Bezerra de Siqueira, DOU 13.7.2012).

5 - Incidência da Questão de ordem nº. 13 desta Turma Nacional: "Não cabe Pedido de Uniformização, quando a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido".

6 - Incidente de uniformização não conhecido.

7 - O julgamento deste incidente de uniformização, que reflete o entendimento consolidado da Turma Nacional de Uniformização, resultará na devolução à Turma de origem de todos os outros recursos que versem sobre o mesmo objeto a fim de que mantenham ou promovam a adequação do acórdão recorrido à tese jurídica firmada, em cumprimento ao disposto nos arts. 7º VII, "a" e 15, §§ 1º e 3º, da Resolução CJF nº. 22 de 4 de setembro de 2008 (RI/TNU).

(Processo nº 0507106-82.2009.4.05.8400, Rel. Juiz Federal Alcides Saldanha Lima, j. 16/08/2012)

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 16/05/2018 (fls. 184/188), que a autora com 39 anos, reside em imóvel alugado em companhia de seu companheiro Nilanio Vieira Silva com 42 anos e sua neta Laura Sofia Gonçalves dos Santos com 03 anos.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é proveniente do trabalho informal do companheiro no valor de R\$ 800,00 e os gastos somam o valor de R\$ 1.788,00.

Entendo, dessa forma, que restou satisfatoriamente demonstrada a situação de miserabilidade em que se encontra a família da requerente, nos termos do disposto no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Assim a autora faz jus ao benefício ora pleiteado, a partir da data da citação (18/03/2014 - fls. 46), ante o lapso temporal entre o requerimento administrativo (25/10/2010 - fls. 41) e o ajuizamento da ação (28/01/2014)."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formulados.

Contudo, entendo que o v. acórdão embargado não apresenta qualquer obscuridade, omissão ou contradição no que tange à fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100249-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA NATHALIA MATIAS SILVA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100249-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA NATHALIA MATIAS SILVA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e contradição*, visto que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6100249-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCA NATHALIA MATIAS SILVA

Advogado do(a) APELADO: TIAGO GARCIA ZAIA - SP307827-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*" Para comprovar o alegado, foi acostado aos autos cédula de identidade da autora, declaração unilateral de união estável com testemunhas em 24/08/2018, comprovantes de endereço em comum, certidão de recolhimento prisional em nome do pai do companheiro, indicando início da última prisão em 31/10/2017, permanecendo recluso por ocasião da emissão do documento em 10/09/2018 e requerimento administrativo protocolado em 28/08/2018.*

*Em relação à qualidade de segurado foi acostado aos autos cópia da CTPS com último registro em 01/07/2015 a 29/05/2017, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV com última remuneração em 11/2017 (referente ao mês 10/2017) no valor de R\$ 1.535,93.*

*O recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão (31/10/2017).*

*Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto n.º 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social.*

*Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso.*

*Nesse sentido, confira-se:*

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*

*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATANº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009 Rel min. Ricardo Lewandowski)

CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.

(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008 public 24/06/2008)

Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.

II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

III - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 486413 /SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.

No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão, a renda mensal do segurado consistia em R\$ 1.535,93, superior, portanto ao teto fixado, que na época correspondia a R\$ 1.292,43, conforme Portaria nº 13, de 13/01/2017.

Esclareça-se que o art. 116, caput, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "último salário-de-contribuição", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado."

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002529-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural à parte autora, determinando a revogação da tutela concedida.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro no tocante à devolução dos valores auferidos a título de tutela antecipada, vez que determina seja observado na execução decorrente da tutela revogada, o julgamento do Tema 692 do STJ e, no entanto, o Tema 692 do STJ, não poderá ser aplicado no caso concreto, eis que a revogação da tutela ocorreu na vigência da nova redação do artigo 115, da Lei 8213/91.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002529-91.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: ANTONIA ALVES DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: WILLIANS SIMOES GARBELINI - MS8639-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*Contudo, de acordo com o atual entendimento adotado pelo STJ: "A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade da autora intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa." (REsp 1352721/SP).*

*Impõe-se, por isso, face à ausência de prova constitutiva do direito previdenciário da parte autora, a extinção do processo sem julgamento do mérito, devendo ser anulada a sentença e revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando a imediata cessação do benefício concedido pela r. sentença, com a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.*

*Esclareço que a questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução, após a eventual revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5169069-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIA DOS SANTOS RAMOS FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FRANCISCO GALERA PARRA - SP376533-N, LEANDRO HIDEKI AKASHI - SP364760-N, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A, ERICA HIROE KOUMEGAWA - SP292398-N, PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5169069-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIA DOS SANTOS RAMOS FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FRANCISCO GALERA PARRA - SP376533-N, LEANDRO HIDEKI AKASHI - SP364760-N, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A, ERICA HIROE KOUMEGAWA - SP292398-N, PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na exordial para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, pelo período de quatro meses, no valor de um salário mínimo mensal, a contar da data do parto (22.06.2018).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpsu apelação, alegando, em apertada síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, aduzindo que a autora não possui documentos próprios a indicá-la como trabalhadora rural e que documentos em nome da sogra não podem servir à comprovação de sua qualidade de segurada especial, pois sogra não compõe o núcleo familiar. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença com improcedência do pedido inaugural.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5169069-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIADOS SANTOS RAMOS FERREIRA

Advogados do(a) APELADO: ANDRE FRANCISCO GALERA PARRA - SP376533-N, LEANDRO HIDEKI AKASHI - SP364760-N, MANOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR - SP302550-A, ERICA HIROE KOUMEGAWA - SP292398-N, PEDRO LUIS MARICATTO - SP269016-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

*"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*

*(omissis)*

*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

*"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)*

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

*"Art. 93.*

*(Omissis)*

*§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Cumpra salientar, pois pertinente, que o trabalho campesino exercido em regime de economia familiar pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar, em área não superior a quatro módulos fiscais.

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, também são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "boia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: (TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007.)

O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento da filha da autora, ocorrido em 22/06/2018.

Em sede recursal, a Autarquia Previdenciária alega, somente, que a autora não possui documentos próprios a indicá-la como trabalhadora rural e que documentos em nome da sogra não podem servir à comprovação de sua qualidade de segurada especial, pois ela não integraria seu núcleo familiar.

No entanto, tais alegações não correspondem com o observado nos autos, já que a autora apresentou diversos documentos que indicam sua residência em área de assentamento há muitos anos, primeiramente com seus pais e, a partir de 2017, com sua sogra, onde sempre teria exercido atividades rurais em regime de economia familiar. Quando à prova oral produzida, deixo de efetuar qualquer manifestação, pois não foi objeto de irresignação recursal.

No mais, a jurisprudência desta E. Corte é clara no sentido de entender que inexistem óbices para que documentos em nome da sogra possam ser utilizados como início de prova material pela autora para a comprovação de atividade rural, desde que ambas exerçam, conjuntamente, a atividade campesina em regime de subsistência, no mesmo local.

Nesse passo, os seguintes julgados recentes deste Tribunal: APELAÇÃO CÍVEL Nº 5508255-86.2019.4.03.9999, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5720347-15.2019.4.03.9999 e APELAÇÃO CÍVEL Nº 5041882-75.2018.4.03.9999.

Portanto, sendo apenas essas as insurgências de mérito, a manutenção integral da r. sentença é medida que se impõe.

Determino, por fim, considerando o improvemento do recurso do INSS, a majoração da verba honorária respectiva em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, nos termos deste arrazoado.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.

1. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.
2. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29. Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.
3. De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural, volante ou diarista, necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.
4. De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do C. STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.
5. Cumpre salientar, pois pertinente, que o trabalho campesino exercido em regime de economia familiar pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). Assim, nos termos do art. 11, VII, da Lei 8.213/91, consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar, em área não superior a quatro módulos fiscais.
6. Em sede recursal, a Autarquia Previdenciária alega, somente, que a autora não possui documentos próprios a indicá-la como trabalhadora rural e que documentos em nome da sogra não podem servir à comprovação de sua qualidade de segurada especial, pois ela não integraria seu núcleo familiar.
7. No entanto, tais alegações não correspondem com o observado nos autos, já que a autora apresentou diversos documentos que indicam sua residência em área de assentamento há muitos anos, primeiramente com seus pais e, a partir de 2017, com sua sogra, onde sempre teria exercido atividades rurais em regime de economia familiar. Quando à prova oral produzida, deixo de efetuar qualquer manifestação, pois não foi objeto de irresignação recursal. No mais, a jurisprudência desta E. Corte é clara no sentido de entender que inexistem óbices para que documentos em nome da sogra possam ser utilizados como início de prova material pela autora para a comprovação de atividade rural, desde que ambas exerçam, conjuntamente, a atividade campesina em regime de subsistência, no mesmo local. Nesse passo, os seguintes julgados recentes deste Tribunal: APELAÇÃO CÍVEL Nº 5508255-86.2019.4.03.9999, APELAÇÃO CÍVEL Nº 5720347-15.2019.4.03.9999 e APELAÇÃO CÍVEL Nº 5041882-75.2018.4.03.9999.
8. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095339-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI MARIA DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095339-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI MARIA DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária onde foi postulada a concessão de salário-maternidade para trabalhadora rural

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na exordial para conceder o benefício do salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal, à autora, na forma legal. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, correspondente ao montante das prestações vencidas até a data da r. sentença, de acordo com o artigo 85, parágrafos 2º e 8º, do Código de Processo Civil, consignando os consectários legais aplicáveis na espécie.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta a Autarquia Previdenciária, em suas razões recursais e em apertada síntese, que a parte autora não faz jus à benesse vindicada, motivando as razões de sua insurgência. Requer, nesses termos, a reforma da r. sentença, com a improcedência do pedido inaugural

Com as contrarrazões, havendo preliminar para não conhecimento do recurso, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6095339-68.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SUELI MARIA DOMINGUES

Advogado do(a) APELADO: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado é tempestivo.

De início, rejeito a preliminar arguida, pois o caso dos autos não se encontra em confronto com entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou desta E. Corte, de modo que não há que se falar em aplicação do artigo 932, IV, "a", do CPC.

Quanto ao mérito, entendo de rigor a anulação da decisão proferida, por ausência de fundamentação.

Preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal:

*"Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:*

(...)

*IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;" (grifo nosso)*

Por seu turno, o art. 489, II, do Código de Processo Civil prevê, *in verbis*:

"Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

(...)

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;"

Feitas tais considerações, observe-se excerto da decisão guerreada:

"(...)

*A autora comprovou que deu à luz a Nathália Eduarda Domingues Duarte em 18 de dezembro de 2018, se enquadrando também na condição de segurada especial, mormente pelos documentos de fls. 13/14, que, somados à prova oral, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para obtenção do benefício. Portanto, de rigor a procedência do pedido, consistindo o salário-maternidade em uma renda mensal apurada de acordo com o art. 73, II, da Lei 8.213/91.*

(...)"

Constata-se do referido julgado, portanto, a ausência de qualquer análise acerca dos documentos carreados aos autos, bem como a alusão genérica à prova oral produzida. Além disso, não fez quaisquer considerações no tocante ao tipo de trabalho campesino que a autora exerceria na ocasião (empregada, avulsa, bóia-fria ou em regime de subsistência) e nem fez menção às insurgências manifestadas acerca do histórico laboral do esposo da demandante, formuladas pelo INSS em sede de contestação.

Com efeito, cabe ao Julgador, mediante ponderação das particularidades do caso concreto, analisar e proferir decisão, mediante fundamentação idônea, apta a justificar seu convencimento.

Anote-se ainda que, segundo o comando que se extrai do artigo 489 do CPC/15, a sentença pode ser sucinta, porém não destituída de motivos, como no caso vertente.

Dessa forma, em virtude da carência de fundamentação, ou seja, ante a ausência de indicação minimamente consistente quanto aos motivos que levaram à conclusão judicial, imperioso o reconhecimento da nulidade do *decisum* proferido.

Assim, com fulcro no art. 93, IX, da Constituição Federal e no art. 489, II, do Código de Processo Civil, de rigor a anulação da decisão e a baixa dos autos ao Juízo de Primeiro Grau para regular processamento, inclusive mediante prolação de nova sentença, caso entenda estar o feito maduro para julgamento.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e, de ofício, anulo a r. decisão, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento e prolação de nova sentença, nos termos ora consignados, julgando prejudicado o recurso de apelação interposto.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/CONSTITUCIONAL/PROCESSUAL CIVIL. ENTENDIMENTO SUMULADO. NÃO OCORRÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE PARA TRABALHADORA RURAL. SENTENÇA DESTITUÍDA DE FUNDAMENTOS. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado é tempestivo. De início, rejeito a preliminar arguida, pois o caso dos autos não se encontra em confronto com entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou desta E. Corte, de modo que não há que se falar em aplicação do artigo 932, IV, "a", do CPC.
2. Quanto ao mérito, entendo de rigor a anulação da decisão proferida, por ausência de fundamentação. (...) Constata-se do referido julgado, portanto, a ausência de qualquer análise acerca dos documentos carreados aos autos, bem como a alusão genérica à prova oral produzida. Além disso, não fez quaisquer considerações no tocante ao tipo de trabalho campesino que a autora exerceria na ocasião (empregada, avulsa, bóia-fria ou em regime de subsistência) e nem fez menção às insurgências manifestadas acerca do histórico laboral do esposo da demandante, formuladas pelo INSS em sede de contestação.
3. Com efeito, cabe ao Julgador, mediante ponderação das particularidades do caso concreto, analisar e proferir decisão, mediante fundamentação idônea, apta a justificar seu convencimento. Anote-se ainda que, segundo o comando que se extrai do artigo 489 do CPC/15, a sentença pode ser sucinta, porém não destituída de motivos, como no caso vertente.
4. Dessa forma, em virtude da carência de fundamentação, ou seja, ante a ausência de indicação minimamente consistente quanto aos motivos que levaram à conclusão judicial, imperioso o reconhecimento da nulidade do *decisum* proferido. Assim, com fulcro no art. 93, IX, da Constituição Federal e no art. 489, II, do Código de Processo Civil, de rigor a anulação da decisão e a baixa dos autos ao Juízo de Primeiro Grau para regular processamento, inclusive mediante prolação de nova sentença, caso entenda estar o feito maduro para julgamento.
5. Preliminar rejeitada. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e, de ofício, anular a r. sentença, julgando prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5442039-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO PEDRO DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5442039-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO PEDRO DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face de sentença que acolheu a impugnação oposta pelo INSS, conforme cálculo apresentado pelo perito de confiança no valor de R\$ 273.282,60 (fls. 68/75). Condenou o exequente ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, nos termos do § 3º do artigo 98 do CPC.

Irresignado, apela o autor, alegando que deve ser respeitada a tabela da justiça federal.

Recorreu adesivamente a autarquia, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da diferença da conta impugnada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5442039-46.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO PEDRO DE FARIA

Advogado do(a) APELANTE: GILSON BENEDITO RAIMUNDO - SP118430-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

O magistrado detém o poder instrutório, podendo-se valer do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Ao compulsar os presentes autos, constatou-se a necessidade de que, a Seção de Cálculos Judiciais do TRF3ª Região procedesse à conferência dos cálculos apresentados por ambas as partes, o que foi determinado ID 88730844.

Nessa conferência, a Seção de Cálculos Judiciais do TRF3ª Região demonstrou acerto dos cálculos apresentados pela embargada nos seguintes termos ID 108000603:

*(...) Outro motivo de divergência, ainda que sutil, refere-se aos juros de mora, sendo que o v. acórdão (id 46181892), datado de 26/04/2010, determinou que os juros de mora recaíssem através do percentual de 1,0% ao mês a partir da citação. Ainda assim, todos levaram em consideração o teor da Lei nº 11.960/09 (0,5% ao mês a partir de 07/2009).*

*Em razão disso, tanto o INSS quanto o perito judicial levaram em consideração, também, o teor da Medida Provisória nº 567/12, convertida na Lei nº 12.703/12 (taxa SELIC mensalizada). Assim sendo, visto ser consenso a adequação do julgado à legislação no que concerne aos juros de mora, porque não fazê-lo por completo, deste modo, a execução poderá prosseguir através do cálculo do INSS que resultou no valor total de R\$ 273.282,60 (duzentos e setenta e três mil, duzentos e oitenta e dois reais e sessenta centavos), posicionado em 08/2016. Respeitosamente, era o que nos cumpria informar.*

Assim, ao magistrado caberá promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo o valor apurado pela contadoria Judicial, como estrito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, de modo que não é indevida a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente se o valor é o efetivamente devido.

Nessa linha, têm-se nesta E. Corte os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS A EXECUÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. 1. A autarquia apurou valor inferior ao acolhido por não incluir os expurgos deferidos pelo magistrado a quo. 2. Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida. 3. No que tange à utilização do cálculo elaborado pela perícia judicial, como subsídio para o livre convencimento do Juízo, assinalo que não assiste razão ao apelante, uma vez que é dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado. No caso vertente, o MM. Juiz "a quo" buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa. 3. Assim, verificado pelo auxiliar do Juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, não se configurando, pois, a hipótese de julgamento "ultra petita". 4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido. (AC 00021386419984036183, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 judicial 1 Data 16/03/2012).**

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MEMORIAL DE CÁLCULOS. VALOR MENOR DO QUE O APURADO PELA CONTADORIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. No que concerne à prescrição, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consagrou entendimento no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, que assim dispõe: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Na hipótese dos autos, verifica-se que o prazo prescricional da ação executória começou a fluir em 23/10/1998 (fl.120), data do trânsito em julgado da sentença exequenda. Em 10/03/1999 (fl.126) a exequente deu início à execução da sentença. Desse modo, é certo afirmar que a pretensão executória não foi alcançada pela prescrição. Pode o juiz determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat a sentença de cognição transitada em julgado. A contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, razão pela qual os cálculos por ela elaborados, devem prevalecer, ainda que importe em acréscimo do valor devido, razão pela qual não agrava a situação da executada, tendo em conta que se pretende dar estrito cumprimento ao título judicial transitado em julgado, o que afasta a tese de julgamento extra petita. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 1176216, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 17.11.2010; REsp nº 1125630, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 01.12.2009; REsp nº 719586; Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 29.06.2007; e AgRg no Ag 444247, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 19.12.2005. A execução que compromete a verba pública exige a observância dos limites da decisão exequenda, autorizando possíveis correções posteriores, face ao princípio da moralidade que deve reger a administração pública. embargos de declaração acolhidos, dando-lhes efeitos modificativos, para o fim de dar provimento ao agravo de instrumento". (AI 00066169820024030000, Des. Federal Marli Ferreira, CJI 27.10.2011) E a este respeito, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou da seguinte forma:**

**"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. 1. O juiz pode determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat a sentença de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes. 3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA: PG. 00480... DTPB:.)**

Saliente-se que o Contador nomeado atua como auxiliar do Juízo e os seus cálculos gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário; por outro lado, simples alegações desacompanhadas de provas não infirmam a conta por ele apresentada.

Nesse sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.**

1. Cuida-se, na origem, de embargos à execução, nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.
2. A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.
3. Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoava do que ficou determinado no título executivo.
4. Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/8/2012).
5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no ARESp n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)

**PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCCORRÊNCIA.**

1. Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.
2. Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.
3. Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.
4. Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria Judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento.

(STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006).

**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.**

1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.
2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.
3. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).

Os honorários advocatícios devem ser majorados para 10% do valor da diferença entre o montante por ela apresentado e aquele apresentado pela autarquia, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, voto por negar provimento à apelação da parte autora e dar provimento ao recurso adesivo do INSS, nos termos da fundamentação.

É COMO VOTO.



---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EXCESSO. EXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO DO INSS PROVIDO.

1. Trata-se execução, nos quais a exequente requer a complementação do precatório.
2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.
3. A Seção de Cálculos Judiciais do TRF3ª Região demonstrou que a execução poderá prosseguir através do cálculo do INSS que resultou no valor total de R\$ 273.282,60 (duzentos e setenta e três mil, duzentos e oitenta e dois reais e sessenta centavos), posicionado em 08/2016.
4. Os honorários advocatícios devem ser majorados para 10% do valor da diferença entre o montante por ela apresentado e aquele apresentado pela autarquia, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.
5. Apelação da parte autora improvida e recurso adesivo do INSS provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação e dar provimento ao recurso adesivo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010739-67.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DANIEL BASSALOBRE

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010739-67.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DANIEL BASSALOBRE

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu provimento à remessa necessária, tida por interposta, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, consubstanciada no art. 1.013, §3º, 11, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, restando prejudicado o exame da apelação do autor e, por maioria, decidiu fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Alega o instituto embargante omissão e contrariedade no acórdão, ao reconhecer a atividade especial por meio de documentos novos, não apresentados ao INSS à época do requerimento administrativo. Portanto, se o INSS somente tomou conhecimento dos documentos para a comprovação do período especial no processo judicial, jamais os efeitos financeiros poderiam ser fixados na data do requerimento administrativo, devendo ser fixados na data de juntada do documento novo (caso não tenha sido juntado com a inicial), ou na data da citação, nos termos do artigo 240 do CPC. Assim, o INSS não pode arcar com o pagamento do benefício ou da revisão deste desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros moratórios, correção monetária e honorários advocatícios, quando era obrigação do segurado comprovar a especialidade do período nos termos da lei. Requer que seja sanada a omissão e obscuridade do v. acórdão, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0010739-67.2010.4.03.6109

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DANIEL BASSALOBRE

Advogado do(a) APELANTE: ANDREA CAROLINE MARTINS - SP243390-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: FABIANA CRISTINA DE SOUZA MALAGO - SP222748-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumpr salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do v. acórdão embargado, *in verbis*:

“(...)

14- *Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.*

15- *A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dúvida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar; também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.*

16- *A apresentação de laudos técnicos de forma extemporânea não impede o reconhecimento da especialidade, eis que de se supor que, com o passar do tempo, a evolução da tecnologia tem aptidão de redução das condições agressivas. Portanto, se constatado nível de ruído acima do permitido, em períodos posteriores ao laborado pela parte autora, forçoso concluir que, nos anos anteriores, referido nível era superior.*

17- *Os autos contêm documentos secundando a exordial e a íntegra do procedimento administrativo de benefício (em apenso aos autos principais), dentre tudo importando as cópias de CTPS - cujas anotações de emprego são passíveis de conferência junto às tabelas confeccionadas pelo INSS. Por sua vez, exsurge documentação específica, cujo exame percuciente comprova o labor excepcional do postulante, a seguir descrito: \* de 01/06/1981 a 17/01/1985, ora como maquinário (também denominado suplente de tecelão), ora como tecelão, sob agente agressivo, dentre outros, ruído de 102dB(A), conforme formulário, PPP e laudo técnico, nos termos dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; \* de 04/03/1985 a 07/06/1993, ora como retecedor, ora como contra mestre, ora como encarregado de tecelagem, ora como produtor/supervisor (todas as tarefas em setor tecelagem), sob ruídos superiores a 80 dB(A), conforme formulário e laudo técnico, nos termos dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79; \* de 16/11/1994 a 28/04/2000, como contramestre (tarefas em setor tecelagem de etiquetas), sob ruído de 95dB(A), conforme formulário e laudo técnico, nos termos dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99; \* de 01/08/2000 a 25/11/2008 (data de emissão documental), como contramestre de etiquetas (tarefas em setor tecelagem de etiquetas), sob ruído de 94 dB(A), conforme PPP e laudo técnico, nos termos dos itens 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97, e 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99.*

18- *Computando-se todos os intervalos laborativos de índole unicamente especial, constata-se que, na data do pleito administrativo, em 17/02/2010, totalizava 25 anos, 07 meses e 29 dias de tempo de serviço, superada, assim, a marca dos exigidos 25 anos de dedicação exclusiva a tarefas de ordem especial, fazendo jus à "aposentadoria especial".*

19- *O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do respectivo requerimento administrativo.*

20- *Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.*

21- *Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.*

22- *Verba advocatícia estabelecida em 1 0% (dez por cento) sobre valor das parcelas devidas até a sentença, nos exatos termos da Súmula nº III do C. STJ. O termo ad quem a ser considerado continua sendo a data da prolação da sentença, ainda que reformada.*

23- *Isenta a Autarquia Securitária do pagamento de custas processuais.*

24- *Remessa necessária, tida por interposta, provida. Sentença condicional anulada. Julgada parcialmente procedente a ação. Apelação do autor prejudicada.”*

(id 109077944 – p. 231) – Acórdão: “Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa necessária, tida por interposta, para anular a r. sentença de 1º grau, por se tratar de sentença condicional e, com supedâneo no art. 1.013, §3º, II, do Código de Processo Civil, julgar parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, restando prejudicado o exame da apelação do autor e, por maioria, decidu fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.” grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

“Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do “decisum” quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado.” (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)”

Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

*I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art.54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).*

*II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2017) g.n.*

Quanto ao questionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NA DER.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.
3. O questionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922739-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA CRISTINA FRANZONI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922739-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA CRISTINA FRANZONI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, determinou a extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 485, IV, do CPC, conforme ora consignado, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório material foi corroborado pela prova testemunhal, bem como que o fato do marido da autora, ter contribuições previdenciárias de 1990 a 2018, como autônomo, como segurado especial, contribuinte individual e uma empresa individual, denominada "JOSE MARCIO DOS SANTOS MADEIRAS" aberta em 21/09/2007, ainda ativa, não significa que o marido da embargante não trabalha junto, o fato de ter empresa aberta até então, não significa a existência de outra fonte de renda e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5922739-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: TANIA CRISTINA FRANZONI DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIZ GOTARDO - SP176267-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*In casu, a parte autora alega que sempre exerceu atividade rural em regime de economia familiar e, para comprovar o alegado, acostou aos autos, cópia de sua certidão de casamento, contraído no ano de 1983, constando sua qualificação como prendas domésticas e seu marido como motorista; escritura pública de divisão amigável, produzida no ano de 1987, de uma área de 50,12,80 hectares de terras, cabendo à autora e seu marido uma cota parte que, posteriormente, em 2011, foi integralizado o imóvel pela aquisição das demais cotas pertencentes aos seus irmãos, referente ao sítio denominado Itatinga III, passando a chamar sítio chaparral; ITR do período compreendido entre os anos de 1997 a 2015; notas fiscais de compra de vacina aftosa para gado, entre os anos de 2009 a 2017 e declaração de vacinação.*

*Os documentos apresentados demonstram início de prova material útil a subsidiar o trabalho rural da autora no período de carência em regime de economia familiar a ser corroborado pela prova oral colhida nos autos, as quais confirmaram o labor rural em regime de economia familiar no sítio da autora e seu marido, salientando que a parte autora, seu marido e filho plantam, sem ajuda de empregados, milho e cana para alimentar a pequena criação de gado de leite, galinha e porcos e que a requerente vende queijo na cidade, esclarecendo que a família labora em referida propriedade por mais de trinta e cinco anos.*

*Observo inicialmente que as notas apresentadas referem somente a criação de gado pelo autor e a posse e propriedade de um imóvel rural. Dessa forma, entendo que os depoimentos das testemunhas não estão em consonância com a prova material apresentada, visto que estas, apenas demonstram a posse pela autora e seu marido de um rebanho bovino, não tendo sido apresentado sua exploração por meio de ordenha, com venda de leite ou gado de corte para abate.*

*Entendo, assim que não restou demonstrado o alegado regime de economia familiar pela autora e seu marido, assim como, consta da consulta ao CNIS, apresentada pela autarquia que o marido da autora verteu contribuições previdenciárias como autônomo, nos períodos de 01/07/1990 30/06/1992, 01/08/1992 31/01/1993, 01/03/1993 31/03/1993 e 01/05/1993 31/10/1994, como segurado especial no período de 31/12/1993 e como contribuinte individual ao vínculo de JOSE MARCIO DOS SANTOS MADEIRAS, nos períodos de 01/04/2008 30/04/2010 e de 01/06/2010 30/11/2018.*

*Ademais, consta ainda em nome do marido da autora uma empresa individual, denominada "JOSE MARCIO DOS SANTOS MADEIRAS" aberta em 21/09/2007, ainda ativa, referente a Comércio varejista de madeira e artefatos, desfazendo, assim, o alegado labor rural em regime de economia familiar; visto que, consoante art. 11, parágrafo 9º, I, da Lei 8.213/91, a existência de outra fonte de renda descaracteriza a agricultura em regime de economia familiar.*

*Dessa forma, descaracterizado o labor rural da parte autora em regime de economia familiar no período de carência e no período imediatamente anterior à data do seu implemento etário, não resta preenchido os requisitos mínimos, legalmente exigidos para a concessão da aposentadoria por idade rural sem os recolhimentos exigidos pela lei de benefícios, atribuído apenas aos segurados especiais, conferidos no § 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91, devendo ser julgado improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural na forma determinada na sentença, vez que ausente a prova do direito requerido.*

"(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5789319-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE LUIZ PISSOLLITTO

Advogado do(a) APELANTE: ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO - SP128163-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5789319-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE LUIZ PISSOLLITTO

Advogado do(a) APELANTE: ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO - SP128163-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5789319-37.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE LUIZ PISSOLLITTO

Advogado do(a) APELANTE: ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO - SP128163-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 03/05/1957, implementando o requisito etário em 2017.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS sem anotações (ID 73416753 - Pág. 5); Certificado de dispensa de incorporação – 1976 onde está qualificado como lavrador (ID 73416773 - Pág. 1); Escrituras de venda e compra de imóveis rurais (ID 73416773 - Pág. 1/21); Cadastro nacional da pessoa jurídica com data de abertura em 14/01/2009 e baixa em 02/10/2009, estando o autor inscrito como produtor rural (ID 73416756 - Pág. 12); Cadastro de contribuinte de ICMS em seu nome (ID 73416756 - Pág. 13 e ID 73416756 - Pág. 31/42); ITR (ID 73416756 - Pág. 15/30); sua certidão de casamento – 1979, sem informação de relevo (ID 73416753 - Pág. 3); Cadastro nacional da pessoa jurídica com data de abertura em 11/07/2006, com situação ativa (ID 73416753 - Pág. 19); contrato de parceria agrícola de 10/03/2005 a 09/03/2015 (ID 73416753 - Pág. 21/24); ficha de inscrição cadastral de produtor em seu nome (ID 73416753 - Pág. 25); DECAP (ID 73416753 - Pág. 26); notas de produtor em nome de seu pai (ID 73416753 - Pág. 31/32); em seu nome (ID 73416753 - Pág. 33/37).

No caso concreto, há-se de fato os documentos trazidos aos autos que o autor não pode ser enquadrado como pequeno produtor rural, ao revés, as notas fiscais colacionadas denotam quantidades expressivas de amendoim comercializado, sendo coproprietário de ao menos quatro propriedades rurais não sendo crível que não conte com o auxílio de empregados na exploração da propriedade.

Logo, descaracterizada a exploração da propriedade em regime de economia familiar, cabia ao requerente comprovar o recolhimento das contribuições ao RGPS, ônus do qual não se desincumbiu.

O conceito de segurado especial está inserido no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

(...)

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de: (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade: (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida; (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo."**

Da leitura do comando normativo em comento consideram-se segurados especiais, em regime de economia familiar, os produtores, parceiros, meeiros, arrendatários rurais, pescadores artesanais e assemelhados, que exerçam atividades individualmente ou com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos, ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, como grupo familiar respectivo, residindo na área rural ou em imóvel próximo ao local onde a atividade rural é exercida e com participação significativa nas atividades rurais do grupo familiar.

O § 1º, do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar estabelecendo que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem o auxílio de empregados permanentes. Admite-se, contudo, auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente relação de subordinação ou remuneração, caso em que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual.

Portanto, a Lei 8.213/91 denominou o segurado especial como sendo aquele que exerce atividade rural, em regime de economia familiar ou individualmente, ainda que eventualmente tenha ajuda de terceiros.

Importante destacar que em síntese, o segurado especial é o pequeno produtor, que produz para própria subsistência, ainda que consiga comercializar uma pequena parte da sua produção.

Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada..

**É COMO VOTO.**

---



---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL DESCARACTERIZADA.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua CTPS semanotações (ID 73416753 - Pág. 5); Certificado de dispensa de incorporação – 1976 onde está qualificado como lavrador (ID 73416773 - Pág. 1); Escrituras de venda e compra de imóveis rurais (ID 73416773 - Pág. 1/21); Cadastro nacional da pessoa jurídica com data de abertura em 14/01/2009 e baixa em 02/10/2009, estando o autor inscrito como produtor rural (ID 73416756 - Pág. 12); Cadastro de contribuinte de ICMS em seu nome (ID 73416756 - Pág. 13 e ID 73416756 - Pág. 31/42); ITR (ID 73416756 - Pág. 15/30); sua certidão de casamento – 1979, sem informação de relevo (ID 73416753 - Pág. 3); Cadastro nacional da pessoa jurídica com data de abertura em 11/07/2006, com situação ativa (ID 73416753 - Pág. 19); contrato de parceria agrícola de 10/03/2005 a 09/03/2015 (ID 73416753 - Pág. 21/24); ficha de inscrição cadastral de produtor em seu nome (ID 73416753 - Pág. 25); DECAP (ID 73416753 - Pág. 26); notas de produtor em nome de seu pai (ID 73416753 - Pág. 31/32); em seu nome (ID 73416753 - Pág. 33/57)
2. No caso concreto, haure-se dos documentos trazidos aos autos que o o autor não pode ser enquadrado como pequeno produtor rural, ao revés, as notas fiscais colacionadas denotam quantidades expressivas de amendoim comercializado, sendo coproprietário de ao menos quatro propriedades rurais não sendo crível que não conte com o auxílio de empregados na exploração da propriedade.
3. A análise das notas fiscais demonstra que o marido da autora não pode ser considerado pequeno produtor rural.
4. Descaracterizado, portanto, o regime de economia familiar, não se aplica, ao caso concreto, o entendimento consagrado no âmbito do REsp 1352721/SP, julgado sob a sistemática de recursos repetitivos.
5. Não satisfeitos os requisitos necessários à implantação do benefício, a improcedência da ação é de rigor.
6. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei
7. Assim desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
8. Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada...

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001089-48.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO DOMINGOS LOPES

Advogados do(a) APELANTE: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A, DEMIS FERNANDO LOPES BENITES - MS9850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001089-48.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO DOMINGOS LOPES

Advogados do(a) APELANTE: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A, DEMIS FERNANDO LOPES BENITES - MS9850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regulamente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001089-48.2018.4.03.6005

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO DOMINGOS LOPES

Advogados do(a) APELANTE: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A, DEMIS FERNANDO LOPES BENITES - MS9850-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação onde busca a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”*

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rústico implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *“O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.”*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

*1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.” (AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)*

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”*.

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.



Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

## CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, pois, tendo a parte autora nascido em 1956, implementou o requisito etário em 2016.

Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Os documentos acostados pela parte autora são carteirinha de sindicato, cartão de produtor rural, notas fiscais e contrato de assentamento. Há nos autos, também, certidão do INCRA informando que o autor exerceu atividade de exploração agrícola no lote até 09/06/2010.

O autor alega que trocou de lote em razão de ter se separado da esposa. Todavia, não há nos autos documentos que comprovem que ele solicitou formalmente ao INCRA a troca do lote ou que permaneceu trabalhando na lavoura após 2010.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

- 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*
- 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*
- 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*
- 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*
- 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*
- 6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, DE OFÍCIO, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(antsantos)

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.*
- 2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.*
- 3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.*

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277689-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NIVALDO DONIZETE BUENO

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277689-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NIVALDO DONIZETE BUENO

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora NIVALDO DONIZETE BUENO contra a r. sentença (ID135780714) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$1.000,00 (mil reais), suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID135780717), sustenta a parte autora:

- 1 - o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua deficiência e a miserabilidade de seu núcleo familiar;
- 2 - subsidiariamente, a anulação da sentença para que seja determinada a realização de nova perícia médica com médico especialista.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID136617737).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277689-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NIVALDO DONIZETE BUENO

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA TEREZINHA DA SILVA - SP269674-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceituava que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

*(...)*

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017)

No caso dos autos, o laudo médico pericial (ID135780697), datado de 31/07/2019, atestou que a parte autora é portadora de fratura do tornozelo já consolidada (CID: S934), sendo o perito conclusivo no sentido de que não há doença incapacitante atual, nem deficiência.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Dito isso, entendo, assim, que o laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Mantenho a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência do réu a esse respeito.

Os honorários recursais foram substituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O laudo pericial foi exaustivo e preciso ao atestar que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expendidos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6245329-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6245329-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora MARIA APARECIDA DA SILVA contra a r. sentença (ID111058393) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID111058407), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como a miserabilidade de seu núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID131067658).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6245329-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA APARECIDA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: CAROLINE CAON MARCOLINO - SP317726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivel sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "sonar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assimmentado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

*(...)*

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO REsp N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID111058286), datado de 23/01/2018, atestou que a autora é portadora de discopatia degenerativa da coluna lombar e artrose coxofemoral esquerda, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

No tocante ao estudo social (ID111058342), a requerente reside sozinha, sendo sua única fonte de renda a recebida pelo Programa Social Bolsa Família, no valor de R\$160,00.

A autora possui quatro filhos, reside em casa alugada, de alvenaria, composta de 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. As despesas informadas foram água (R\$25,00) e luz (R\$35,00). O imóvel é alugado por R\$600,00, cujo valor é pago pelos seus filhos, os quais a auxiliam habitualmente. Sua medicação é cedida no Posto de Saúde e recebe assistência do município com o fornecimento de cestas básicas.

Em que pese a situação difícil enfrentada pela parte autora e a vida modesta que tem, depreende-se do estudo social que coabita em residência com boas condições de uso e higiene, conforme imagens anexas ao laudo, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família, de modo que não houve comprovação de que vive em situação de vulnerabilidade social.

O benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - Depreende-se do estudo social que a autora coabita em residência com boas condições de uso e higiene, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expostos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239259-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESMERALDA COSTA DE HUNGRIA

Advogado do(a) APELADO: GERALCILIO JOSE PEREIRA DA COSTA FILHO - SP204693-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239259-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESMERALDA COSTA DE HUNGRIA

Advogado do(a) APELADO: GERALCILIO JOSE PEREIRA DA COSTA FILHO - SP204693-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): T rata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 18/04/2015, data da cessação do benefício anterior, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- coisa julgada material;

- prescrição quinquenal;
- incompetência da Justiça Federal em ações decorrentes de acidente do trabalho;
- necessidade de conferir efeito suspensivo para a suspensão da tutela antecipada;
- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação;
- a necessidade de fixação do termo de cessação do benefício;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;
- que os honorários advocatícios devem ser fixados no mínimo legal, aplicando-se a Súmula 111 do STJ.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5239259-83.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ESMERALDA COSTA DE HUNGRIA

Advogado do(a) APELADO: GERALCILIO JOSE PEREIRA DA COSTA FILHO - SP204693-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A preliminares de coisa julgada e de incompetência de juízo alegadas pelo INSS não podem ser acolhidas.

Não obstante a parte autora já tenha requerido judicialmente a concessão dos benefícios alegados pela INSS, ocasião em que lhe foi concedido auxílio-doença, fato é que tais benefícios já foram cessados na via administrativa, de forma que o laudo pericial, no presente caso, deverá concluir se a incapacidade laboral persiste, impedindo-a de trabalhar.

Destaco que a cessação do benefício por incapacidade, ainda que concedido judicialmente, dá ensejo a pedido de prorrogação ou a propositura de nova ação para restabelecimento do benefício cessado, nos casos em que o segurado entende ainda não estar em condições de retornar ao trabalho.

Nesse ponto, ainda que as partes sejam as mesmas, não se verifica identidade de pedido, nem de causa de pedir.

Não configurada, assim, a triplíce identidade entre as demandas, não há que se falar em coisa julgada.

Igualmente com relação à alegação de incompetência da Justiça Federal para o julgamento do feito, tendo em conta que o benefício pleiteado não decorre de acidente do trabalho, mas de doença incapacitante.

Afastada, pois, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

*1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.*

*2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

*3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*4. Apelação do INSS parcialmente provida.*



**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da citação, como pretende o INSS.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 18/04/2015, data da cessação do auxílio-doença anterior.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91 (incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017), cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, porque entendeu que o caso seria de tratamento cirúrgico e a parte autora já estaria aguardando a cirurgia, é de ser mantida a r. sentença nesse ponto.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), tendo o juízo de primeiro grau disposto conforme este entendimento.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Não obstante a parte autora já tenha requerido judicialmente a concessão dos benefícios alegados pela INSS, ocasião em que lhe foi concedido auxílio-doença, fato é que tais benefícios já foram cessados na via administrativa, de forma que o laudo pericial, no presente caso, deverá concluir se a incapacidade laboral persiste, impedindo-a de trabalhar. Destaco que a cessação do benefício por incapacidade, ainda que concedido judicialmente, dá ensejo a pedido de prorrogação ou a propositura de nova ação para restabelecimento do benefício cessado, nos casos em que o segurado entende ainda não estar em condições de retornar ao trabalho.

3. Não há de se falar em incompetência da Justiça Federal para o julgamento do feito, tendo em conta que o benefício pleiteado não decorre de acidente do trabalho, mas de doença incapacitante.
4. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez**(art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
7. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 18/04/2015, data da cessação do benefício. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5280839-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA LEIDE FERREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5280839-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA LEIDE FERREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;
- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5280839-93.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA LEIDE FERREIRA RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

**2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."**

**4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.**

**5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.**

**6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.**

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

(...) Omissis

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrário sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/rrios

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral, e sendo tal argumento intratável, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287749-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSLEY DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287749-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSLEY DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial e o faço para CONDENAR o Instituto-réu a conceder o benefício de Aposentadoria por Idade Rural a OSLEYDA SILVA, a partir do requerimento administrativo. Os valores atrasados serão pagos de uma só vez, com juros de mora e correção monetária, observando-se o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). Como corolário da sucumbência, CONDENO o INSTITUTO-RÉU no pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre as parcelas vencidas, tudo devidamente atualizado, excluídas as parcelas vencidas, consoante orientação jurisprudencial firmada pelo Colendo STJ na Súmula 111. Por fim, deixo de conceder a tutela de urgência, tendo em vista a possibilidade de modificação do julgado, e em razão da revisão da tese 692 pelo Superior Tribunal de Justiça, que trata da devolução de valores recebidos em sede de antecipação de tutela. Declaro extinto o processo, com resolução de mérito, com fundamento no art. 487, I do Código de Processo Civil. Atendendo ao Comunicado CG Nº 917/07 1) Processo digital 1002896-67.2019.8.26.0443 2) Autor: Osley da Silva 3) Benefício Concedido: Aposentadoria por Idade Rural. 4) DIB: 09/05/2019 5) RMI: 01 (um) salário mínimo vigente. Publique-se e Intime-se.”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; requer seja ressaltado expressamente que o período rural eventualmente declarado não seja computado para efeito de carência, nos exatos termos do art. 55, § 2.º, da Lei n.º 8.213/91 e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287749-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OSLEY DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado: **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 08/05/59.

Com o implemento do requisito etário em 2019, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2019, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor, desde tenra idade, trabalhou na lavoura praticando a agricultura em regime de economia familiar com seus pais, posteriormente com sua esposa e, também, como diarista, trabalhando para vários produtores rurais da região, porém sem anotação em CTPS. Como é comum na atividade de rural, as pessoas começam a trabalhar desde bem cedo, sendo exatamente este o caso do autor, que desde sua tenra idade trabalhou como lavrador em regime de economia familiar, atividade que pratica até os dias de hoje.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: 1. certidão de casamento onde conta sua profissão como LAVRADOR - 1987- (ID 137239382 - Pág. 1); 2. certidão de nascimento da sua filha - ano de 1988, onde consta a profissão do autor como LAVRADOR (ID 137239383 - Pág. 1); 3. certidão de nascimento da filha do autor, GISELE APARECIDA DA SILVA, do ano de 1990, constando a profissão do autor como LAVRADOR (ID 137239383 - Pág. 2); 4. certidão da Justiça Eleitoral em seu nome, com domicílio desde 1986, constando sua profissão como LAVRADOR (ID 137239384 - Pág. 2 e ID 137239384 - Pág. 1); 5. cadastro de contribuinte do produtor rural, de ICMS - Cadesp, em nome do autor (ID 137239385 - Pág. 1/3) com data de início da atividade em 15/07/2013; 6. notas fiscais de pequena produção rural do autor e sua família - 2014/2015 (ID 137239386 - Pág. 1/2; 7. notas Fiscais de compra de insumos agrícolas em seu nome (ID 137239387 - Pág. 1/7); e 8. sua CTPS em branco (ID 137239388 - Pág. 3).

Ainda que as certidões eleitorais não constituam início de prova material, por serem documentos produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório, os demais documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas, ao menos desde o seu casamento, situação que perdurou ao longo de sua vida.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, como destacado no decisum e não impugnado pelas partes: "Além do início razoável de prova material, a prova foi corroborada pelo depoimento das testemunhas que confirmaram o exercício de atividade rural na lavoura desde tenra idade até os dias atuais".

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

## É COMO VOTO.

\*/gabiv/soliveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

6 - Como o implemento do requisito etário em 2019, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2019, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: 1. certidão de casamento onde conta sua profissão como LAVRADOR - 1987- (ID 137239382 - Pág. 1); 2. certidão de nascimento da sua filha - ano de 1988, onde consta a profissão do autor como LAVRADOR (ID 137239383 - Pág. 1); 3. certidão de nascimento da filha do autor, GISELE APARECIDA DA SILVA, do ano de 1990, constando a profissão do autor como LAVRADOR (ID 137239383 - Pág. 2); 4. certidão da Justiça Eleitoral em seu nome, com domicílio desde 1986, constando sua profissão como LAVRADOR (ID 137239384 - Pág. 2 e ID 137239384 - Pág. 1); 5. cadastro de contribuinte do produtor rural, de ICMS - Cadesp, em nome do autor (ID 137239385 - Pág. 1/3) com data de início da atividade em 15/07/2013; 6. notas fiscais de pequena produção rural do autor e sua família - 2014/2015 (ID 137239386 - Pág. 1/2); 7. notas Fiscais de compra de insumos agrícolas em seu nome (ID 137239387 - Pág. 1/7); e 8. sua CTPS em branco (ID 137239388 - Pág. 3).

8. Ainda que as certidões eleitorais não constituam início de prova material, por serem documentos produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório, os demais documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campestres, ao menos desde o seu casamento, situação que perdurou ao longo de sua vida. Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campestre exercida pela parte autora.

9 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

11. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

12. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

13. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma tes delineada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001639-40.2000.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDICTA STOCO PEDONEZE

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001639-40.2000.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDICTA STOCOCO PEDONEZE

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu a fase de execução de sentença e rejeitou o pedido deduzido pela parte exequente quanto à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a expedição do precatório/RPV.

A recorrente alega, em síntese, nos termos da jurisprudência pacificada do E. STF, são devidos os juros de mora entre a data da conta e a expedição dos ofícios requisitórios.

O INSS, embora intimado, não apresentou resposta ao agravo.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0001639-40.2000.4.03.6109

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDICTA STOCOCO PEDONEZE

Advogado do(a) APELANTE: CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Conforme relatado, busca a parte recorrente a reforma da sentença que extinguiu a execução, argumentando, em síntese, que, segundo o entendimento pacífico do E. STF, devem incidir juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório (RPV/precatório).

A pretensão recursal não comporta acolhida.

Com efeito, os documentos constantes nos autos revelam que a parte recorrente foi intimada para tomar ciência da expedição do ofício requisitório (Id. Num. 90247134 - Pág. 42 e ss), no qual consta o valor requisitado, a data da conta (01/03/2010) e a data de cadastramento do ofício requisitório (20/04/2016).

Diante da divergência entre a data da conta e a do cadastramento do ofício requisitório, fica evidente que o ofício requisitório não contemplou os denominados juros em continuação (juros entre a data da conta e da requisição), já que, para tanto, seria necessário que a conta fosse atualizada até a data da expedição, de modo que a data da conta coincidissem com a data da expedição.

Ocorre que, embora intimada para se manifestar sobre os termos em que expedidos os ofícios requisitórios, a parte exequente nada requereu a título de juros em continuação, embora tal providência fosse plenamente possível.

Vê-se, assim, que a parte recorrente, quando instada a se manifestar sobre a expedição dos ofícios requisitórios, poderia ter pleiteado a incidência de juros de mora entre a data da conta e a expedição do ofício requisitório, mas não o fez.

Nesse cenário, forçoso é concluir que a questão acerca dos juros em continuação se afigura preclusa, conforme se infere do seguinte julgado desta C. Turma:

**EXECUÇÃO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - EXCLUSÃO DOS JUROS DE MORA. DEPOIS DA DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. PRECLUSÃO.**

- Em sede de agravo de instrumento anterior, houve impugnação, tão-somente, em relação a forma de atualização da conta complementar, sem quaisquer oposições quanto ao período de incidência dos juros de mora.

- Desse modo, operou-se a preclusão, não podendo ser revista à questão da forma da incidência dos juros, a qual não configura erro material, mas método utilizado na elaboração da conta.

- Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 381097 - 0027858-69.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 12/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2010 PÁGINA: 1206)

Na mesma toada, a jurisprudência do C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.**

**DESAPROPRIAÇÃO PARA UTILIDADE PÚBLICA. EXECUÇÃO. JUROS EM CONTINUAÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.**

1. A preclusão consumativa se aperfeiçoou, pois deveria ter havido recurso contra a decisão que homologou os cálculos, sem que deles constassem os juros em continuação.

2. "O erro de cálculo passível de correção, segundo os ditames do art. 463, I, do CPC, é aquele decorrente de inexatidão aritmética, que não se confunde com a aplicação de um ou outro critério de correção monetária e de juros de mora" (EDcl no AgRg no REsp 1.175.999/PR, Relator Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 4/8/2014). Outros precedentes: AgRg no REsp 1.180.482/MG, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 27/6/2014; e AgRg no AREsp 260.891/CE, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 11/2/2014.

3. No caso em tela, houve equívoco na aplicação do direito, ou seja, não foi inserido, na conta, a rubrica juros em continuação. Por isso, é que os exequentes, ora agravantes, não se desincumbiram do ônus de recorrer, como forma de evitar o fenômeno da preclusão consumativa.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1314811/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 11/11/2014)

É importante frisar que o princípio da preclusão, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuído às partes, coibindo o retrocesso processual, a insegurança jurídica e a eternização dos processos, o que, em última análise, é o que representa a pretensão recursal.

Sendo assim, de rigor o desprovemento do recurso.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de apelação.

**É COMO VOTO.**

joajunio

---

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. JUROS EM CONTINUAÇÃO - CIÊNCIA DA EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO REQUISITÓRIO. POSTERIOR IMPUGNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. APELO DESPROVIDO.**

1. É fato incontroverso nos autos que o recorrente foi intimado para tomar ciência da expedição do ofício requisitório, sendo certo que ele, em tal oportunidade, não se insurgiu contra a não incidência de juros moratórios entre a data da conta e a da expedição do ofício requisitório, de modo que tal questão também se afigura preclusa.

2. O princípio da preclusão, além de estruturar o processo de modo a permitir o seu bom desenvolvimento, limita o exercício abusivo dos poderes processuais atribuído às partes, coibindo o retrocesso processual, a insegurança jurídica e a eternização dos processos, o que, em última análise, é o que representa a pretensão recursal.

3. Apelo desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso de apelação., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003199-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003199-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MS5547-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:



“ISSO POSTO, com fundamento no art. 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido formulado na inicial, e o faço para CONDENAR o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social a implementar o benefício de aposentadoria rural por idade ao autor, a contar da data do requerimento administrativo (dia 01/02/2018 - f. 203), no valor de 01 (um) salário mínimo mensal. Outrossim, considerando que estão presentes os requisitos autorizadores, donde a probabilidade do direito decorre da certeza jurídica oriunda da procedência do pedido e a urgência deriva da natureza alimentar da verba em questão (art. 300 e art. 497, ambos do CPC), concedo a tutela provisória de urgência satisfativa, na forma, na forma solicitada na inicial, para que o benefício seja implementado no prazo de 30 (trinta) dias, independente do trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais), até o limite de 20 (vinte dias), consoante autoriza o art. 139, IV, do Código de Processo Civil. Oficie-se à Chefia da Equipe de Atendimento das Demandas Judiciais da Gerência Executiva do INSS em Campo Grande/MS, cientificando-a dos termos desta decisão, para o devido cumprimento, devendo comunicar ao juízo o cumprimento da ordem, no prazo de 30 (trinta) dias. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir da data em que deveriam ter sido pagas, de acordo com o índice do INPC (REsp 1.495.146-MG). Os juros de mora são devidos a contar da citação do INSS, quando se constituiu em mora, de acordo com o índice da remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, in verbis “nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança”. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno do STF quando do julgamento do RE 579431, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante nº17. Condene o réu ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono do autor em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (art. 85, § 3º, I, CPC), ante a simplicidade da causa (art. 85, § 2º, IV, CPC) e em observância ao contido na Súmula n. 111 do STJ. Condene, ainda, a autarquia ré ao pagamento das custas e despesas processuais. Ressalto que nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS, diante da norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual n. 3.779/09, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS (art. 24, § 1º).P.I.R”

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; termo inicial do benefício; correção monetária e isenção de custas.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003199-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA LUCIA RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV - MSS547-A

#### VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, in verbis:

**“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea “a” do inciso I, na alínea “g” do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)”**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 09/07/1961, implementando o requisito etário em 2016.

Segundo a inicial, a autora é titular de uma chácara de 2,5 has, localizada as margens da MS Lauredano Mendes Fontoura, onde esta trabalhando com seu esposo Salviano Daniel desde 25 de fevereiro 2006. Antes disso trabalharam terras de terceiros, como diarista, às vezes conseguiram terra para plantar roça. Desde que a autora casou-se com Senhor Salviano sempre trabalhou no meio rural.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1997, onde ele está qualificado como lavrador (ID 131487360 - Pág. 45); Declaração de atividade de trabalhador rural (ID 131487360 - Pág. 46/47); Declaração de recibo de pagamento pela venda de imóvel rural para o marido da autora – 2006 (ID 131487360 - Pág. 48/50); movimentação dos quantitativos de animais bovinos em nome de seu marido Salviano (ID 131487357 - Pág. 55 e outras); comprovantes de aquisição de vacina contra febre aftosa (ID 131487357 - Pág. 56/57 e outros); nota fiscal em nome de Salviano – 2014 (ID 131487357 - Pág. 58); comprovante de saldo (animais) – ID 131487357 - Pág. 59; comprovante de registro de vacinação constando seu marido como produtor (ID 131487360 - Pág. 58 e outros); declaração de estoque efetivo de animais bovinos e bubalinos existente no estabelecimento, na data da vacinação: produtor Salviano (ID 131487361 - Pág. 42 e outros.)

Sobreveio aos autos o CNIS de Salviano (ID 131487357 - Pág. 39) onde se vê que recebe aposentadoria por idade rural como segurado especial desde 06/08/2007.

Ainda que se considere que os documentos trazidos constituem início de prova material do labor rural a partir de 2006, como afirmado pela própria autora, não são suficientes para comprovar o exercício da atividade rural pelo período de carência necessário. É certo que a autora e seu marido adquiriram, no ano de 2006, uma pequena propriedade rural. Entretanto, o período compreendido entre 2006 e 2018 é insuficiente para comprovar a carência necessária.

Maria Lúcia Rodrigues do Nascimento, ora autora, em seu depoimento em Juízo, afirmou que, antes da aquisição do sítio – 2006, eles trabalhavam na Fazenda Buritizal. No sítio eles plantam mandioca, criam porco, galinha. Só ela e o marido trabalham na propriedade.

A despeito de a autora ter trazido aos autos a sua certidão de casamento - 1997 - onde seu marido está qualificado como lavrador e que, a princípio poderia estender a sua condição de rural a ela, fato é que foram ouvidas duas testemunhas (uma na condição de informante, que e não corroboraram o período anterior a 2006, necessário para o implemento da carência.

A testemunha Amantina Alves Valentim disse que conhece a autora há mais de 30 anos e que a autora trabalha como doméstica na casa das pessoas, não sabendo informar se como mensalista ou diarista. Ulteriormente, a autora trabalha para Aparecida. Não sabe dizer se a autora trabalhou em fazenda.

Por sua vez, Adalto Elias Siqueira, ouvido como informante, é vizinho da autora e a conhece há 12 anos. Eles criam galinha, porco, vacas de leite, tem um “tourinho”

A prova testemunhal, no caso concreto, não possui aptidão para ampliar a sua eficácia probatória, não se prestando a corroborar o exercício do labor rural pelo período de carência exigido, especialmente anterior ao ano de 2006.

Como visto, Amantina asseverou que a autora exercia atividade como doméstica, antes de se mudar para o sítio. Também afirmou que, atualmente, a autora trabalha para Aparecida, remanescendo fundadas dúvidas sobre o real labor da autora.

Do cotejo da prova material e testemunhal careada aos autos, verifico que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. **Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).**

Ausente conteúdo probatório eficaz instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito e julgo prejudicada a apelação do INSS.

**É COMO VOTO.**

\*/gabiv/solveir..

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz do labor rural no período de carência a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
2. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 3 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5170845-33.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: KEILA DA SILVEIRA MORAES DOS REIS

Advogado do(a) APELADO: RONALDO CARLOS PAVAO - SP213986-N

#### VISTA

Vista à parte autora para manifestação ao agravo interno interposto pela parte autora, nos termos do Art. 1021, §2º, do Código de Processo Civil e do Art. 11, da Ordem de Serviço 13/2016, de 17 de março de 2016, desta Subsecretaria da 7ª Turma.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5279106-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: ANTONIO VALDOMIRO GONCALVES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N, DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5279106-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: ANTONIO VALDOMIRO GONCALVES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N, DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido formulado na exordial para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. Consignou os consectários legais aplicáveis na espécie e condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Sem interposição de recursos pelas partes, subiram os autos a este E. Tribunal, apenas por força da remessa oficial.

É o relatório.

---

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5279106-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

PARTE AUTORA: ANTONIO VALDOMIRO GONCALVES

Advogados do(a) PARTE AUTORA: NATALIA TANI MORAIS - SP361237-N, DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA - SP196581-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

De início, observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal, conforme se verifica abaixo, *in verbis*:

"Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal avocá-los-á.

§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.

§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:

I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - 500 (quinhentos) salários-mínimos para os Estados, o Distrito Federal, as respectivas autarquias e fundações de direito público e os Municípios que constituam capitais dos Estados;

III - 100 (cem) salários-mínimos para todos os demais Municípios e respectivas autarquias e fundações de direito público." (g.n.)

Por conseguinte, considerando os valores atrasados a que a parte autora fará jus, conclui-se que o valor da condenação, obviamente, não ultrapassará 1000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial, nos termos acima consignados.

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REEXAME NECESSÁRIO. INAPLICABILIDADE. PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 496 DO CPC. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1. De início, observo ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário ao caso em tela, vez que o disposto no parágrafo 3º do artigo 496 do CPC atual dispensa do reexame necessário o caso em questão, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal.
2. Por conseguinte, considerando os valores atrasados a que a parte autora faz jus, conclui-se que o valor da condenação, obviamente, não ultrapassará 1000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado.
3. Remessa oficial não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272686-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5272686-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária interposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana, desde a DER (17/09/2019), sustentando a autora ter efetuado a postulação administrativa, ainda sem resposta.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, na forma do art. 485, IV, do CPC, em razão do reconhecimento de incompetência.

Inconformada, a autora interpôs apelação, pleiteando a anulação da r. sentença e o retorno dos autos à Origem, para regular prosseguimento

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Federal.

É a síntese do necessário.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5272686-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA APARECIDA DOS SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: SUZY APARECIDA DE OLIVEIRA - SP284869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado é tempestivo.

Entretanto, da análise detida dos autos, e em consulta ora efetuada ao CNIS, verificou-se que a pretensão do autor já restou atendida em sede administrativa, nos exatos termos do postulado na petição inicial, consoante abaixo observado:

Por isso, não pode ser outra conclusão, senão a da superveniente perda do interesse processual.

Analisando a questão das condições da ação, Nelson Nery Júnior comenta o seguinte (in Código de Processo Civil Comentado, RT, 4ª Ed., 1999, p. 729):

"(...) As condições da ação são três: legitimidade das partes, interesse processual e possibilidade jurídica do pedido (...). Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento de mérito" (fls. 129).

Trago à colação os seguintes julgados, a título de exemplificação:

**“PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DA AÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA.**

*I - Procede parcialmente a insurgência do agravante.*

*II - Em que pese a decisão agravada ter negado seguimento ao apelo, não reconhecendo a incapacidade para labor conforme laudo pericial, entendo que o benefício de aposentadoria por invalidez concedido administrativamente pelo INSS, DJB 20.11.2009, comprovado por nova consulta ao Sistema Dataprev, resultou na perda superveniente do objeto da ação.*

*III - O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.*

*IV - O segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.*

*V - A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/62, acrescidos por aqueles trazidos a fls. 91 e 125/129, dos quais destaco: cédula de identidade (nascimento em 01.11.1953), indicando a idade atual de 57 anos (fls. 09); CTPS, constando vínculos empregatícios, de 01.01.1984 a 01.07.2002, de forma descontínua (fls. 11/36); documentos médicos (fls. 37/38 e 44/62 e 126/129); comunicados de deferimento de auxílio-doença (fls. 39, 40, 125).*

*VI - Em nova consulta efetuada ao sistema Dataprev, que autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez, NB/5383700834, concedida administrativamente pelo ente previdenciário a partir de 20.11.2009, no valor de R\$2.220,83, competência: 03.2014.*

*VII - A teor do artigo 462 do CPC, se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.*

*VIII - Tendo em vista que a autora já obteve, em via administrativa, o benefício pretendido, resta configurada a carência superveniente da ação.*

*IX - Ou seja, a concessão do benefício pela Autarquia constitui fato novo, que se sobrepõe à declaração pleiteada, razão pela qual resta patente a falta de interesse processual, a ensejar a extinção do processo, sem julgamento do mérito.*

[...]

*XI - Prejudicada a questão da determinação judicial para cessação do benefício de auxílio-doença que o autor vinha percebendo na esfera administrativa.*

*XII - Agravo parcialmente provido para alterar o dispositivo do Julgado, que passa a ter a seguinte redação: "Pelos razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, c.c. art. 462, ambos do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)." (TRF/3ª Região, AC 0023339-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Tania Marangoni, j. em 12/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 23/05/2014)*

**“PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA ESPECIAL. DEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESISTÊNCIA. PERDA DE OBJETO. IMPOSSIBILIDADE. INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA.**

1. O deferimento de benefício previdenciário administrativamente, posterior à ação com o mesmo objeto, importa perda superveniente do interesse de agir, pois não subsiste mais eventual ilegalidade caracterizadora da lide. (TRF1ª Região: AMS 0006102-70.2006.4.01.3813 / MG, Rel. Conv. juiz federal Cleberson José Rocha, 2ª TURMA, e-DJF1 p.91 de 08/10/2013).

2. A concessão e implantação do benefício administrativamente é causa suficiente para perda superveniente do objeto da ação, por falta de interesse de processual (CPC, art. 267, VI). (AC 0003604-32.2012.4.01.9199 / PI, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 p.558 de 10/05/2013)

3. Fica esvaziado do interesse de agir a ação cujo objeto é alcançado por concessão administrativa do benefício pleiteado (TRF1ª Região: AMS 0006102-70.2006.4.01.3813 / MG, Rel. Conv. juiz federal Cleberson José Rocha, 2ª TURMA, e-DJF1 p.91 de 08/10/2013).

4. Não provimento da apelação do INSS e provimento da remessa para, reformando a sentença, extinguir o feito pela falta de interesse processual, em razão da concessão administrativa do benefício (CPC, art.: 267, VI). Inverso a sucumbência, cuja execução fica suspensa em razão da assistência judiciária. (TRF/1ª Região, AC n.º 00059537120064013814, 1ª Câmara Regional Previdenciária de Juiz de Fora, Relator Juiz Federal José Alexandre Franco, j. em 03/09/2015, e-DJF1 DATA: 16/09/2015, página 937)

De todo o exposto, nos termos do art. 485, VI, do CPC, extingo o processo, sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, restando prejudicada a apelação da parte autora.

É o voto.

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. PROCESSO EXTINTO. ART. 485, VI, DO CPC. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

1. Da análise detida dos autos, e em consulta ora efetuada ao CNIS, verificou-se que a pretensão do autor já restou atendida em sede administrativa, nos exatos termos do postulado na petição inicial.
2. Por isso, não pode ser outra conclusão, senão a da superveniente perda do interesse processual. Precedentes.
3. Processo extinto. Apelação da parte autora prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, extinguir o processo, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274616-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DIVA BORSONELLI LUPERINI

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274616-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DIVA BORSONELLI LUPERINI

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de r. sentença que julgou improcedente o pedido inicial.

Em suas razões recursais, postula a recorrente a reforma da r. sentença para concessão de aposentadoria por idade urbana.

Subiramos autos a esta E. Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274616-27.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DIVA BORSONELLI LUPERINI

Advogado do(a) APELANTE: CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA - SP262009-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado é tempestivo.

Frise-se, contudo, não ser possível conhecer da apelação da parte autora, pois o postulado em apelação se trata de inovação do pedido, incabível de apreciação em sede recursal.

O pedido de aposentadoria por idade urbana formulado na exordial teria como base um suposto período de trabalho urbano da autora, aparentemente prestado para pessoa de seu núcleo familiar, que não teria sido computado pela Autarquia Previdenciária, apesar de amparado em registro formal efetuado em CTPS. O frágil arrazoado leva a essa conclusão.

Entretanto, da CTPS apresentada, é inequívoco observar que não existe o registro laboral afirmado, fato esse que levou à negativa de seu pedido em primeiro grau de jurisdição. Em sede recursal, a parte autora pleiteia a realização de uma prova pericial ambiental, em especial para provar a insalubridade existente no local, pedido esse que nunca foi ventilado no processamento do feito e que é estranho ao pleito inaugural, o que daria margem, inclusive, a considerar que as razões recursais são dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, a motivar, também por esse motivo, o não conhecimento do apelo.

Com efeito, a concessão de benefício está adstrita à pretensão material deduzida em juízo, não havendo a possibilidade de discussão em sede recursal de qualquer acréscimo ou inovação em relação ao pleito expressamente formulado pela parte.

Nesse sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL - INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL - NÃO CONHECIMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - INEXISTÊNCIA - QUESTÃO DE PROVA - INVIALIBILIDADE. 1. A ausência de intimação do Ministério Público Federal para manifestação no feito constitui nulidade não sanada com a manifestação do parquet em 2º grau quando esta se limita a apontar a ocorrência de irregularidade. 2. In casu, seria hipótese de nulidade, diante da ausência de intimação do Ministério Público Federal como custos legis antes da prolação da sentença. Contudo, considerando que o próprio parquet destacou a excepcionalidade do caso, justificável seu afastamento, razão pela qual passo ao exame dos autos, a propiciar a celeridade do trâmite processual. 3. Não pode a parte modificar o pedido ou a causa de pedir na fase recursal, "ex-vi" do art. 264 do Código de Processo Civil. Inovação do pedido em sede recursal que não se conhece. 4. Inviável o aditamento de apelação, visando à correção de erro de fato e de Direito, em que assentado o recurso interposto. 5. Interposta apelação, a parte pratica ato processual pelo qual consome o seu direito de recorrer, não podendo, posteriormente, aditar ou complementar recurso anteriormente proposto. 6. A prova pré-constituída é requisito essencial e indispensável à impetração de mandado de segurança para proteger direito líquido e certo violado ou ameaçado por ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública. 7. Se os fatos alegados dependem de dilação probatória, incabível é o uso do rito mandamental.*

(AMS 00079412820084036102, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos desta fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO/PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. INOVAÇÃO EM SEDE RECURSAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Frise-se, contudo, não ser possível conhecer da apelação da parte autora, pois o postulado em apelação se trata de inovação do pedido, incabível de apreciação em sede recursal.
2. O pedido de aposentadoria por idade urbana formulado na exordial teria como base um suposto período de trabalho urbano da autora, aparentemente prestado para pessoa de seu núcleo familiar, que não teria sido computado pela Autarquia Previdenciária, apesar de amparado em registro formal efetuado em CTPS. O frágl arraçoado leva a essa conclusão.
3. Entretanto, da CTPS apresentada, é inequívoco observar que não existe o registro laboral afirmado, fato esse que levou à negativa de seu pedido em primeiro grau de jurisdição. Em sede recursal, a parte autora pleiteia a realização de uma prova pericial ambiental, em especial para provar a insalubridade existente no local, pedido esse que nunca foi ventilado no processamento do feito e que é estranho ao pleito inaugural, o que daria margem inclusive, a considerar que as razões recursais são dissociadas da fundamentação da decisão guerreada, a motivar, também por esse motivo, o não conhecimento do apelo.
4. Com efeito, a concessão de benefício está adstrita à pretensão material deduzida em juízo, não havendo a possibilidade de discussão em sede recursal de qualquer acréscimo ou inovação em relação ao pleito expressamente formulado pela parte.
5. Apelação não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do recurso de apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232416-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JALDI DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5232416-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JALDI DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou, subsidiariamente, auxílio acidente.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da causa, ressalvados os benefícios da gratuidade processual, concedidos à requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a concessão dos benefícios pleiteados, uma vez preenchidos os requisitos legais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5232416-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JALDI DE OLIVEIRA PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado, como indenização, quando, "após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 130402754), elaborado em 23.03.2019, atestou que a parte autora, com 60 anos, é portadora de lesão do manguito rotador em ombro direito, submetida a tratamento cirúrgico para correção, atualmente, com quadro algico e impotência funcional importante, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta registros de vínculos empregatícios, desde 1999, bem como efetuou recolhimentos, como facultativo, desde 2013, sendo que os últimos se referem aos períodos de 01.10.2017 a 31.01.2019, 01.03.2019 a 31.05.2019 e 01.08.2019 a 31.08.2019.

Considerando que o Perito Judicial fixou o início da incapacidade na data do laudo pericial (23.03.2019), reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio-doença desde 26.03.2018 (data do requerimento administrativo do benefício), considerando a natureza das moléstias.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser fixada no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Cumpra observar ainda que o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Deve ser observada a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ressalte-se que o C. Superior Tribunal de Justiça determinou a suspensão dos processos que versem sobre a "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Contudo, entendendo que tal questão não reflete na decisão acerca da concessão ou não do benefício ora pleiteado, mas, tão somente no montante das parcelas atrasadas que será recebido quando do cumprimento da sentença. Assim, sendo, deixo de determinar a suspensão do presente feito e determino que a referida questão seja dirimida pelo Juízo da Execução após o julgamento dos processos afetados ao Tema 1013.

Por fim, independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, Jaldi de Oliveira Pereira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença desde 26.03.2018. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder o benefício de auxílio-doença desde 26.03.2018 e fixar os consectários, na forma da fundamentação.

É o voto.

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO DOENÇA CONCEDIDO.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.
4. Apelação da parte autora parcialmente provida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217396-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIA REGINA CLEMENTINO SALCO

Advogado do(a) APELADO: JULIANO RAFAEL PEREIRA CAMARGO - SP328757-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5217396-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDIA REGINA CLEMENTINO SALCO

Advogado do(a) APELADO: JULIANO RAFAEL PEREIRA CAMARGO - SP328757-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (29/08/2018), pelo período mínimo de 2 anos, enquanto esta não for considerada recuperada para o trabalho, ou até que seja aposentada por invalidez, como pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interps apelação, requerendo, preliminarmente, a extinção do feito sem resolução do mérito, em razão do reconhecimento de litispendência e, no mérito, o afastamento da reabilitação profissional como condicionante à cessação do auxílio-doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Rejeito à preliminar relativa à ocorrência de litispendência, uma vez que, em se tratando de ação em que se busca benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, dada a constante possibilidade de alteração das condições de saúde e agravamento das patologias do segurado, não há que se falar em coisa julgada material.

Sendo assim, ainda que haja identidade de partes e de pedidos, a causa de pedir pode ser diversa e deverá ser verificada por meio de regular instrução processual e apreciação do mérito da lide.

No caso em tela, no presente feito a parte autora trouxe novas patologias relacionadas à área médica psiquiátrica, além do agravamento da doença ortopédica, enquanto os autos de nº 1000147-37.2017.8.26.0673 versam apenas sobre patologias ortopédicas.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estapados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que a sentença não foi submetida a reexame necessário e que não há insurgência em relação ao reconhecimento da qualidade de segurado, do cumprimento da carência e da incapacidade laboral da parte autora, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à necessidade de reabilitação profissional.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 49 (id. 129185172), realizado em 16/07/2019, atestou ser a autora portadora de "transtorno depressivo decorrente e transtorno da personalidade", caracterizadora de incapacidade total e temporária, desde 11/2016, devendo ser reavaliada após 2 anos.

Logo, a reabilitação profissional não foi indicada pelo perito judicial que afirmou que a doença pode ser controlada, quando passará a ser assintomática.

Portanto, a necessidade ou não de reabilitação profissional deverá ficar a cargo do INSS, quando da verificação da permanência ou não da incapacidade laborativa da parte autora.

Impõe-se, por isso, a reforma parcial da r. sentença, com a verificação da necessidade de eventual reabilitação profissional a critério do INSS.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que fique a cargo do INSS a verificação da necessidade de eventual reabilitação profissional a parte autora, esclarecendo, de ofício, os consectários legais, na forma da fundamentação.

É o voto.

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS PARA AUXÍLIO-DOENÇA. DIB. FIXAÇÃO NA DATA DA PERÍCIA. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. VERIFICAÇÃO A CARGO DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Rejeito à preliminar relativa à ocorrência de litispendência, uma vez que, em se tratando de ação em que se busca benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, dada a constante possibilidade de alteração das condições de saúde e agravamento das patologias do segurado, não há que se falar em coisa julgada material.

2. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
3. Considerando que a sentença não foi submetida a reexame necessário e que não há insurgência em relação ao reconhecimento da qualidade de segurado, do cumprimento da carência e da incapacidade laboral da parte autora, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à necessidade de reabilitação profissional.
4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 49 (id. 129185172), realizado em 16/07/2019, atestou ser a autora portadora de "transtorno depressivo decorrente e transtorno da personalidade", caracterizadora de incapacidade total e temporária, desde 11/2016, devendo ser reavaliada após 2 anos.
5. Logo, a reabilitação profissional não foi indicada pelo perito judicial que afirmou que a doença pode ser controlada, quando passará a ser assintomática. Portanto, a necessidade ou não de reabilitação profissional deverá ficar a cargo do INSS, quando da verificação da permanência ou não da incapacidade laborativa da parte autora.
6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
7. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250546-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DO CARMO DO NASCIMENTO FERMINO

Advogado do(a) APELANTE: RILDO HENRIQUE DA SILVA - SP372410-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250546-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DO CARMO DO NASCIMENTO FERMINO

Advogado do(a) APELANTE: RILDO HENRIQUE DA SILVA - SP372410-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente os pedidos, ante a ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$1.500,00, ressalvando-se, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho e faz jus ao benefício pleiteado na inicial pleiteia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5250546-43.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA DO CARMO DO NASCIMENTO FERMINO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estanzados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, foi realizado laudo pericial em 17/10/2019, fls. 43 (id. 132117364), atestando que a parte autora, com 50 anos, é portadora de espondilose cervical e lombar; pós-operatório de artrodesse de coluna cervical e lombar e tendinopatia de ombros (sem limitações funcionais), podendo "realizar atividades de natureza leve ou moderada como é o caso das suas atividades laborativas habituais."

Ainda, questionado asseverou o expert:

*"6 - Esta doença é causa de incapacidade laborativa, total ou parcial, permanente ou temporária, considerando a profissão/atividade atual desempenhada pela Parte Autora?"*

*R: Considerando a atividade atual, não há incapacidade."*

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Desta forma, ausente o requisito de incapacidade o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Determino, por fim, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos acima consignados.

É o voto.

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
3. Apelação da parte autora improvida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238966-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CAMILA DE OLIVEIRA MUNHOZ, VICTOR OLIVEIRA ROSA, JOSUE DE OLIVEIRA MUNHOZ, RODRIGO DE OLIVEIRA, DANIELA DE OLIVEIRA MUNHOZ, BRUNA DE OLIVEIRA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238966-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CAMILA DE OLIVEIRA MUNHOZ, VICTOR OLIVEIRA ROSA, JOSUE DE OLIVEIRA MUNHOZ, RODRIGO DE OLIVEIRA, DANIELA DE OLIVEIRA MUNHOZ, BRUNA DE OLIVEIRA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos formulados pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), ressalvada a gratuidade de justiça concedida à requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5238966-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: CAMILA DE OLIVEIRA MUNHOZ, VICTOR OLIVEIRA ROSA, JOSUE DE OLIVEIRA MUNHOZ, RODRIGO DE OLIVEIRA, DANIELA DE OLIVEIRA MUNHOZ, BRUNA DE OLIVEIRA ROSA

Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N  
Advogado do(a) APELANTE: ADRIANA GONCALVES PINHEIRO - SP202772-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Primeiramente, ressalte-se que a parte autora, Sonia Maria de Oliveira, faleceu no curso do processo, em 01.09.2016 (ID 130992745), ocasião em que foi realizada a habitação de seus herdeiros, Camila de Oliveira Munhoz e outros.

A presente ação foi ajuizada em 2015, requerendo a autora aposentadoria por invalidez/auxílio doença desde 21.08.2015 (data do requerimento administrativo do benefício).

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial indireto (ID 130992819), elaborado em 07.06.2018, e sua complementação (ID 130992836), atestaram que a parte autora, com 55 anos, apesar de ser portadora, na ocasião do óbito, em 01.09.2016, de lúpus eritematoso sistêmico, hipertensão arterial, broncopneumonia, seps, glomerulonefrite crônica secundária, insuficiência renal crônica e osteoartrite nos joelhos, como doença secundária, não foi possível concluir, sem exame físico funcional, o grau de limitação física da requerente, de modo que não restou caracterizada a incapacidade laborativa, uma vez que não é possível afirmar se havia limitação para o trabalho antes de 30.05.2016 (data da internação da autora).

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face a não constatação da incapacidade laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS NÃO CONCEDIDOS.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial não foi conclusivo quanto à incapacidade laborativa da parte autora, não faz jus aos benefícios pleiteados.
4. Apelação da parte autora improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002956-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALERIA BERNARDETE FIGUEIREDO PADINHA

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002956-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALERIA BERNARDETE FIGUEIREDO PADINHA

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 10/12/2018, com o pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Dispensado o reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs, apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para concessão do benefício, visto sua enfermidade ser preexistente. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB para a data da citação e dos índices de correção monetária e juros moratórios.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002956-54.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALERIA BERNARDETE FIGUEIREDO PADINHA

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Deixo de suspender o presente feito, tendo em vista o julgamento proferido em sede de repetitivo (Tema 1.013) aos 24/06/2020.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fs. 03 (id. 131374842 – f. 40), realizado em 22/04/2019, atestou que a autora, com 56 anos de idade, é portadora de deformidade adquirida em mão direita e desvio lombar à esquerda, estando incapacitada de forma total e definitiva sem precisar a data inicial da invalidez.

Em relação à qualidade de segurada, verifica-se em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, abaixo colacionado, que a autora possui como último registro o período de 01/01/2012 a 03/2019 e que esteve em gozo de auxílio-doença no intervalo de 06/12/2018 a 10/12/2018.

Ainda que a apelada tenha se submetido à cirurgia de amputação de membros (dedos) no ano de 1993, depreende-se que seu problema de saúde é congênito e que em decorrência de tratamentos ao longo da vida houve agravamento da patologia, culminando na incapacidade em meados do ano de 2018 (após mais de 6 anos contínuo de trabalho como "empregado"), com a perda de movimentos e força do braço direito e dores lombares.

Todavia, o nascimento com a doença não impediu a autora de trabalhar durante vários anos, inclusive, após a realização da cirurgia.

Como cediço, o fato de a pessoa ter uma doença não a impede de trabalhar, todavia, no caso dos autos, o posterior agravamento resultou em incapacidade total e permanente para o trabalho, circunstância abarcada pela proteção da LBP.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença, época em que a autora já se encontrava incapaz, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

A questão relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício já foi decidida pelo STJ, em sede de repetitivo (Tema 1013), razão pela qual mantenho a concessão do benefício no período de 10/12/2018 a 03/2019.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

---

---

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. ALTERADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 03 (id. 131374842 – f. 40), realizado em 22/04/2019, atestou que a autora, com 56 anos de idade, é portadora de deformidade adquirida em mão direita e desvio lombar à esquerda, estando incapacitada de forma total e definitiva sem precisar a data inicial da invalidez.
4. Em relação à qualidade de segurada, verifica-se em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV, abaixo colacionado, que a autora possui como último registro o período de 01/01/2012 a 03/2019 e que esteve em gozo de auxílio-doença no intervalo de 06/12/2018 a 10/12/2018.
5. Como cediço, o fato de a pessoa ter uma doença não a impede de trabalhar, todavia, no caso dos autos, o posterior agravamento resultou em incapacidade total e permanente para o trabalho, circunstância abarcada pela proteção da LBP.
6. Assim positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão do aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do auxílio-doença, época em que a autora já se encontrava incapaz, conforme determinado pelo juiz sentenciante.
7. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
8. Apelação do INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002836-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KAROLIN FREITAS DA SILVA - MS18834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002836-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KAROLIN FREITAS DA SILVA - MS18834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo de auxílio-doença, devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários de advogado fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a nulidade da sentença devido a ausência de prova testemunhal e, no mérito, a improcedência do pedido, alegando que o autor não preenche os requisitos para concessão do benefício ante a ausência da qualidade de segurado.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002836-11.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: AURINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: KAROLIN FREITAS DA SILVA - MS18834-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado em 09/02/2011 (data do requerimento administrativo), que a ação foi proposta em 11/07/2018 e que a sentença foi proferida em 09/09/2019, conclui-se que o valor da condenação, respeitada a prescrição quinquenal, não ultrapassará 1.000 (mil) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Ainda, inicialmente, entendo desnecessária a realização de audiência de instrução para a produção de prova oral sobre a qualidade de segurado da parte autora em regime de economia familiar, posto que o próprio autor declarou estar desempregado nos últimos anos em razão de seu estado incapacitante, bem como ter juntado nos autos prova material a respeito dos vínculos rurais nos períodos em que conseguia trabalhar. Assim, no caso dos autos, a oitiva de testemunhas em nada alteraria a convicção do juízo para a concessão do benefício.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando não ser o caso de reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da incapacidade por parte da segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da qualidade de segurada.

Assim, cumpre averiguar, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, em consulta ao extrato CNIS/DATAPREV abaixo colacionado, verifica-se que a parte autora possui como última contribuição previdenciária como "empregado" o período de 01/08/2007 a 05/04/2011 e esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário no intervalo de 21/10/2010 a 11/02/2011.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 02 (id. 131304003 - f. 93), realizado em 14/05/2019, atestou ser o autor, com 55 anos, portador de lombocalgia, doença de Crohn, diabetes em uso de insulina, insuficiência renal e surdez, caracterizadora de incapacidade total e permanente, sem precisar a data do início da doença, mas estimando a data do início da incapacidade através de exame de imagem realizado em 01/2018.

Contudo, nota-se que nas perícias administrativas realizadas pelo apelante nos anos de 2010/2011 (fls. 02 - id. 131304003 - f. 52/55), tais doenças já acometiam o autor, de forma a demonstrar que sua incapacidade, outrora temporária, restou permanente a ponto de lhe ser cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Do acima exposto, verifica-se que, à época da incapacidade (meados de 2010/2011), a parte autora detinha a qualidade de segurada do RGPS.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, conforme decidido pelo juízo sentenciante.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por esses fundamentos, **não conheço do reexame necessário, rejeito a matéria preliminar e nego provimento à apelação do INSS**, esclarecendo, de ofício, os índices de correção monetária e juros moratórios, mantendo, no mais, a sentença proferida.

É o voto.

---

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR REJEITADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS LEGAIS. ALTERADOS DE OFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

1. De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).
2. Inicialmente, entendo desnecessária a realização de audiência de instrução para a produção de prova oral sobre a qualidade de segurado da parte autora em regime de economia familiar, posto que o próprio autor declarou estar desempregado nos últimos anos em razão de seu estado incapacitante, bem como ter juntado nos autos prova material a respeito dos vínculos rurais nos períodos em que conseguia trabalhar. Assim, no caso dos autos, a oitiva de testemunhas em nada alteraria a convicção do juízo para a concessão do benefício.
3. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
4. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
5. No presente caso, em consulta ao extrato CNIS/DATAPREV abaixo colacionado, verifica-se que a parte autora possui como última contribuição previdenciária como "empregado" o período de 01/08/2007 a 05/04/2011 e esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário no intervalo de 21/10/2010 a 11/02/2011.
6. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 02 (id. 131304003 – f. 93), realizado em 14/05/2019, atestou ser o autor, com 55 anos, portador de lombocatalgia, doença de Crohn, diabetes em uso de insulina, insuficiência renal e surdez, caracterizadora de incapacidade total e permanente, sem precisar a data do início da doença, mas estimando a data do início da incapacidade através de exame de imagem realizado em 01/2018.
7. Contudo, nota-se que nas perícias administrativas realizadas pelo apelante nos anos de 2010/2011 (fls. 02 – id. 131304003 – f. 52/55), tais doenças já acometiam o autor, de forma a demonstrar que sua incapacidade, outrora temporária, restou permanente a ponto de lhe ser cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Do acima exposto, verifica-se que, à época da incapacidade (meados de 2010/2011), a parte autora detinha a qualidade de segurada do RGPS.
8. Assim positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, conforme decidido pelo juízo sentenciante.
9. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.
10. Reexame necessário não conhecido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu não conhecer do reexame necessário, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225626-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225626-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir da cessação indevida (22/01/2018), convertendo-o em aposentadoria por invalidez em 02/09/2019, como pagamento das parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a modificação da DIB para a data do primeiro requerimento administrativo de auxílio-doença feito em 2007 ou a fixação na data da cessação indevida na esfera administrativo do último auxílio-doença.

Também inconformado, o INSS recorre, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no efeito suspensivo e a suspensão do feito até decisão em processo movido pelo autor de aposentadoria por idade. No mérito, pleiteia a realização de nova perícia médica judicial. Subsidiariamente, requer a concessão de auxílio-doença com nova avaliação.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5225626-05.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: PEDRO SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PEDRO SANTANA

Advogado do(a) APELADO: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Deixo de suspender o presente feito, tendo em vista o julgamento proferido em sede de repetitivo (Tema 1.013) aos 24/06/2020.

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, in verbis: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC/73, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tomar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, in verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)*

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Ainda, não prospera a alegação de suspensão do feito até decisão com trânsito em julgado nos autos do processo movido pelo autor de aposentadoria por idade, tendo em vista que a concessão judicial de ambos os benefícios irá possibilitar ao autor, na seara administrativa, a escolha da melhor espécie previdenciária e não o recebimento cumulativo.

Passo ao exame do mérito.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando não ser o caso de reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 37 (id. 129818418), realizado em 02/09/2019, atestou ser o autor, com 58 anos, portador de Síndrome do Túnel do Carpo à direita; Cervicartrose; Hérnia de disco L4-L5; e Síndrome do Manguito Rotador bilateral, caracterizadora de incapacidade total e permanente, em razão da falta de tratamento adequado desde 2007, quando foi diagnosticado como doença e incapacidade temporária.

Conforme assevera o *expert*, a incapacidade do autor era temporária quando surgiu, porém, a ausência de tratamento ao longo dos anos tornou-a definitiva, a qual foi constatada apenas no ato da perícia judicial.

Logo, a data da aposentadoria por invalidez em razão da incapacidade total e definitiva do autor deve ser mantida em 02/09/2019.

No mais, não há necessidade de realização de nova perícia.

No presente caso, a peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, verificando as patologias alegadas na inicial.

Por fim, os argumentos apresentados pelo INSS não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença a partir da cessação indevida em 22/01/2018, convertendo-o em aposentadoria por invalidez em 02/09/2019, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

A questão relativa à possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício já foi decidida pelo STJ, em sede de repetitivo (Tema 1013), razão pela qual mantenho a concessão do benefício no período de 01/01/2019 a 31/01/2019, mesmo tendo o autor vertido contribuições previdenciárias como "segurado facultativo".

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino, ainda, a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **rejeito as matérias preliminares e nego provimento às apelações da parte autora e do INSS**, esclarecendo, de ofício, a incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo no mais, a r. sentença proferida.

É o voto.

---

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINARES REJEITADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CONECTÁRIOS LEGAIS. ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÕES DA PARTE AUTORA E DO INSS IMPROVIDAS.**

1. Inicialmente, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o art. 1.012 do Código de Processo Civil/2015 dispor, em seu caput, que, in verbis: "A apelação terá efeito suspensivo", excepciona no seu §1º, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.
2. Ainda, não prospera a alegação de suspensão do feito até decisão com trânsito em julgado nos autos do processo movido pelo autor de aposentadoria por idade, tendo em vista que a concessão judicial de ambos os benefícios irá possibilitar ao autor, na seara administrativa, a escolha da melhor espécie previdenciária e não o recebimento cumulativo.
3. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
4. Considerando que a sentença não foi submetida ao reexame necessário e que o apelante não recorreu em relação ao reconhecimento da qualidade de segurada e do cumprimento da carência, a controvérsia no presente feito refere-se apenas à questão da incapacidade por parte da segurada.
5. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 37 (id. 129818418), realizado em 02/09/2019, atestou ser o autor, com 58 anos, portador de Síndrome do Túnel do Carpo à direita; Cervicartrose; Hérnia de disco L4-L5; e Síndrome do Manguito Rotador bilateral, caracterizadora de incapacidade total e permanente, em razão da falta de tratamento adequado desde 2007, quando foi diagnosticado como doença e incapacidade temporária.
6. Conforme assevera o *expert*, a incapacidade do autor era temporária quando surgiu, porém, a ausência de tratamento ao longo dos anos tornou-a definitiva, a qual foi constatada apenas no ato da perícia judicial. Logo, a data da aposentadoria por invalidez em razão da incapacidade total e definitiva do autor deve ser mantida em 02/09/2019.
7. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença a partir da cessação indevida em 22/01/2018, convertendo-o em aposentadoria por invalidez em 02/09/2019, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

8. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

9. Preliminares rejeitadas. Apelações da parte autora e do INSS improvidas.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as matérias preliminares e, no mérito, negar provimento às apelações da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5238886-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROSA COSTA DE OLIVEIRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5238886-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROSA COSTA DE OLIVEIRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, ressalvada a gratuidade de justiça concedida à requerente.

Inconformada, a parte autora ofereceu apelação, alegando que restaram comprovados os requisitos legais para concessão dos benefícios pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5238886-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ROSA COSTA DE OLIVEIRA GOMES

Advogado do(a) APELANTE: SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA - SP157298-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 130986734), elaborado em 30.08.2018, atestou que a parte autora, com 43 anos, apesar de ser portadora de arritmia cardíaca controlada e hipertensão arterial sistêmica, não restou caracterizada a incapacidade laborativa para o desempenho de sua atividade habitual de doméstica/serviços de limpeza.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRADO REGIMENTAL - AGRADO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III - O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV - Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRADO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora.**

É o voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIOS NÃO CONCEDIDOS.

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. *In casu*, considerando que o Perito Judicial concluiu que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa, não faz jus aos benefícios pleiteados.

4. Apelação da parte autora improvida.



---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002716-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDIRENE MARTINS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002716-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDIRENE MARTINS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal Inês Virgínia (Relatora):** Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS contra sentença proferida nos autos da ação ajuizada por Valdirene Martins de Souza em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, em decorrência do óbito de Raimundo Eduardo Uchoa de Oliveira, seu companheiro, em 21/08/2012.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício previdenciário de pensão por morte em favor da requerente, a contar da data do óbito, devendo os atrasados serem atualizados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Determinou ainda o pagamento pela autarquia das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), com fulcro no art. 85, §§ 2º e 8º, do NCPC e Súmula 111 do STJ.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em apelação, o INSS pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, e a reforma integral da sentença, sustentando a inexistência do direito à pensão por morte em razão da falta de comprovação da qualidade de segurado e da existência de dependência econômica da beneficiária.

Requer, em sendo mantida a sentença, a alteração da data de início do benefício a ser fixada na data da audiência de instrução e julgamento ou da citação, bem como a revisão do valor atribuído aos honorários advocatícios.

Regularmente processado o feito, com contramovimentos, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5002716-36.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: VALDIRENE MARTINS DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: JAYSON FERNANDES NEGRI - MS11397-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A Excelentíssima Desembargadora Federal Inês Virgínia (Relatora):** A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

O evento morte está comprovado pela certidão de óbito juntada aos autos (ID 2036550, pág. 28/137).

No presente feito, o INSS contesta a qualidade de segurado do falecido.

A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, eis que o falecido trabalhava na empresa Agro Energia Santa Luzia Ltda, à época da sua morte, conforme carteira de trabalho (ID 2036550, pág. 19/137).

Acresce a autarquia que não restou comprovada a existência de união estável entre a apelada e o segurado falecido, neta dependência econômica da parte autora.

Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém com o segurado ou segurada união estável duradoura, pública e contínua.

A sentença prolatada em ação autônoma ajuizada para reconhecer a união estável tem força probante e efeito "*erga omnes*", sendo instrumento idôneo a comprovar a relação e a condição de beneficiária da companheira supérstite.

Comprovada a união estável, a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Acerca do termo inicial de concessão do benefício de pensão por morte independe de carência, e será a partir do óbito, quando requerido em até 30 dias depois deste, ou a partir do requerimento administrativo, quando decorrido o prazo legal (art. 74 da Lei nº 8.213/1991).

Tendo em conta que o requerimento administrativo data de 05/09/2012 (ID 2036550, pág. 38/137) e o óbito ocorreu em 21/08/2012, ou seja, dentro do trintídio legal, deve ser mantida a DIB à data do falecimento do segurado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em R\$ 100,00, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/napossen

## EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL – REEXAME NECESSÁRIO NÃO CONHECIDO – PENSÃO POR MORTE – QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA – UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA POR SENTENÇA EM AÇÃO AUTÔNOMA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS – DIB – ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA – HONORÁRIOS RECURSAIS – APELAÇÃO DO INSS DESPROVIDA.**

1- O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

2- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

3- O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

4- O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

5- Para obtenção da pensão por morte, deve a parte requerente comprovar o evento morte, a condição de segurado do falecido (pessoa aposentada ou não) e a condição de dependente do segurado (no momento do óbito), sendo o benefício regido pela legislação do instante do óbito (Súmula 340 do STJ), inclusive para definição do rol de dependentes.

6- O evento morte está comprovado pela certidão de óbito juntada aos autos.

7- Restou demonstrada a qualidade de segurado por meio de anotação em sua carteira de trabalho, atestando que trabalhava à época do falecimento.

8- A sentença prolatada em ação autônoma ajuizada para reconhecer a união estável tem força probante e efeito "*erga omnes*", sendo instrumento idôneo a comprovar a relação e a condição de beneficiária da companheira supérstite.

9- Comprovada a união estável, a dependência econômica da parte autora em relação ao segurado é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

10- A data inicial para concessão do benefício de pensão por morte independe de carência, e será a partir do óbito, quando requerido em até 30 dias depois deste, ou a partir do requerimento administrativo, quando decorrido o prazo legal (art. 74 da Lei nº 8.213/1991).

11- Tendo em conta que o requerimento administrativo ocorreu dentro do trintídio legal, deve ser mantida a DIB à data do falecimento do segurado.

12- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

13- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

14- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

15- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em R\$ 100,00, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

17- Remessa necessária não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Condenação em honorários recursais. Alteração, de ofício, dos juros de mora e correção monetária.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER da remessa oficial, NEGAR PROVIMENTO ao apelo do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais, e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5037346-21.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N, ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N, ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N, WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5037346-21.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N, ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N, ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N, WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão do ACRÉSCIMO DE 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, com fundamento na ausência de necessidade de auxílio permanente de terceiro, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que dificuldades para se locomover e necessita do auxílio permanente de terceiros, fazendo jus à obtenção do acréscimo de 25%.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5037346-21.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA CRISTINA FARIA - SP244122-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Advogados do(a) APELADO: CARLOS HENRIQUE MORCELLI - SP172175-N, ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR - SP201094-N, ROBERTO TARO SUMITOMO - SP209811-N, WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS - SP258337-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos

O **acréscimo de 25%**, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, é devido ao aposentado por invalidez que necessita da assistência permanente de outra pessoa.

No caso, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a invalidez da parte autora não é "patológica", não se fazendo necessária a assistência permanente de terceiros, como se vê do laudo constante do ID5204873:

*"A autora de 57 anos de idade, é 'do lar' desde 2005, e beneficiária de aposentadoria por invalidez previdenciária implantada por decisão judicial em 2013 (Proc. 472-01.2012.006164-7), decisão esta embasada em diagnósticos de Diabetes mellitus insulino dependente com complicações oftálmicas, Hipertensão arterial sistêmica, Gonartrose bilateral, Catarata senil e Artrite reumatóide soro negativo firmados por perito médico judicial em avaliação de 28 de fevereiro de 2013.*

*No exame clínico pericial atual, se confirmaram os diagnósticos de Diabetes mellitus insulino dependente e Hipertensão arterial sistêmica (ambas controladas com uso regular de medicamentos) e visão monocular direita deficiente compensada com uso de óculos com lente graduada. Outrossim, apresentou histórico de amputação infra patelar e perna direita em finais de 2015 - com o programa de reabilitação (proteção), ainda não iniciado, e déficit deambulatório acentuado pela Obesidade.*

*O quadro atual confirma uma incapacidade total permanente para atividades remuneradas como trabalhadora braçal rural/urbana, nos moldes em que atuou até 2005. Por outro lado, não se caracteriza 'invalidez patológica' na qual se faria necessária assistência permanente de terceiros para desenvolver sua rotina de vida pessoal." (pág. 07)*

*"4) A autora necessita da ajuda permanente de terceiros?"*

*R.: A autora requer ajuda de terceiros para algumas atividades de sua rotina diária, mas não de modo contínuo e permanente." (pág. 08)*

No entanto, constatou que a parte autora, além de ter visão monocular e ter sofrido amputação infra patelar da perna direita, tem dificuldade para deambular, acentuada pela obesidade.

É isso o que basta para a concessão do acréscimo de 25%, pois, embora a invalidez da parte autora não seja "patológica", como concluiu o perito judicial, depreende-se, do laudo oficial, que ela tem dificuldades para deambular e, por essa razão, necessita de auxílio de terceiros para realização de grande parte de suas atividades diárias.

Destaco que o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, podendo considerar também, como no caso, outros elementos constantes dos autos.

Desse modo, demonstrada a necessidade de auxílio permanente de outra pessoa, é o caso de se conceder o acréscimo postulado.

A esse respeito, confirmam-se os julgados desta Egrégia Corte Regional:

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO DE ADICIONAL DE 25%. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

**1. Ocorre que a parte autora afirma que faz jus ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) no valor de seu benefício, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, por necessitar de assistência permanente de outra pessoa.**

**2. Desse modo, o pagamento do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no artigo 45, da Lei nº 8.213/91, encontra amparo no conjunto fático-probatório apresentado nos autos.**

**3. Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistente permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.**

**4. Apelação parcialmente provida.**

(AC nº 0024543-28.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 06/04/2018)

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE E § 2º DA LEI 8.213/91. ACRÉSCIMO DE 25%. ART. 45 DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL.**

**1. Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.**

**2. É devida a concessão do acréscimo de 25% no valor da aposentadoria por invalidez do segurado, nos termos do artigo 45 da Lei 8.213/91, pois comprovada a necessidade de assistência permanente de terceira pessoa à parte autora para realizar suas atividades diárias.**

**3. Termo inicial do benefício fixado na data da citação, considerando que a parte se encontra em gozo de auxílio-doença quando do ajuizamento da demanda e as conclusões do laudo pericial quanto ao início da incapacidade.**

**4. Apelação do INSS não provida. Apelação da parte autora parcialmente provida.**

(AC nº 0036635-38.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 08/02/2018)

O documento constante do ID5204688 atesta o prévio requerimento administrativo, mas dele não consta a data de entrada do requerimento. Assim, o termo inicial do acréscimo de 25% é fixado em 04/04/2016, data da perícia administrativa.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o ACRÉSCIMO DE 25%, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, a partir de 04/04/2016, data da perícia administrativa, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DO ACRÉSCIMO DE 25% À APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91 - COMPROVADA A NECESSIDADE DE AUXÍLIO PERMANENTE DE OUTRA PESSOA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIO - ENCARGOS DE SUCUMBÊNCIA - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O **acréscimo de 25%**, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, é devido ao aposentado por invalidez que necessita da assistência permanente de outra pessoa.

3. No caso, embora a invalidez da parte autora não seja "patológica", como concluiu o perito judicial, depreende-se, do laudo oficial, que ela tem visão monocular e perna amputada, além de dificuldades para deambular, acentuada pela obesidade, o que conduz à conclusão de que necessita do auxílio de terceiros para realização de grande parte de suas atividades diárias.
4. O magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, podendo considerar também, como no caso dos autos, outros elementos de prova.
5. Demonstrada a necessidade de auxílio permanente de outra pessoa, é o caso de se conceder o acréscimo postulado.
6. O documento constante do ID5204688 atesta o prévio requerimento administrativo, mas dele não consta a data de entrada do requerimento. Assim, o termo inicial do acréscimo de 25% é fixado em 04/04/2016, data da perícia administrativa.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
10. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
11. Apelo provido. Sentença reformada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237876-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO APARECIDO RABELO

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237876-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO APARECIDO RABELO

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 13/09/2016, data da cessação administrativa, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5237876-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCIO APARECIDO RABELO

Advogado do(a) APELADO: JOSE BRUN JUNIOR - SP128366-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Embora tenha afirmado que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, concluiu o perito oficial que tal incapacidade não a impede de exercer a sua atividade, pois foi readaptada.

*"4. Tendo em vista a idade e o nível educacional, o(a) requerente tem condições de exercer outras funções? R: Sim. Segue trabalhando readaptado. 5. Quando se iniciou a doença e/ou a incapacidade? R: Início dos sintomas há 7 anos. Segue readaptado na prefeitura, ou seja, com incapacidade parcial sem precisar período."*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

IV- Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V- Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luís Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, para julgar improcedente o pedido, condenando a parte autora a arcar com o ônus da sucumbência, na forma acima explicitada.

É COMO VOTO.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Embora tenha afirmado que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, concluiu o perito oficial que tal incapacidade não a impede de exercer a sua atividade, pois foi readaptada.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Vencida a parte autora, a ela incumbe o pagamento de custas e despesas processuais - inclusive honorários periciais -, e dos honorários do advogado, fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser ela beneficiária da assistência judiciária gratuita.

10. Apelo provido. Sentença reformada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013896-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA LUZ

Advogados do(a) APELANTE: LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA - SP116472-N, CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA - SP273081-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013896-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA LUZ

Advogados do(a) APELANTE: LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA - SP116472-N, CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA - SP273081-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do marido, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que o falecido perdeu a condição de segurado da Previdência, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora que o falecido, quando de seu óbito, era segurado da Previdência.

Requer a reforma da sentença, para que seja concedida o benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5013896-51.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA DE LOURDES DA LUZ

Advogados do(a) APELANTE: LAZARO RAMOS DE OLIVEIRA - SP116472-N, CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA - SP273081-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO



A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em 28/06/2011, conforme ID 135158027.

Ainda que, entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício (03/07/2008) e do óbito (28/06/2011), tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que o falecido já havia recolhido mais de 120 contribuições mensais e que, nesse período, não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregado, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 24 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do mencionado artigo 15.

No tocante à comprovação da condição de inatividade, a legislação estabelece, ainda, que o registro do desemprego do trabalhador no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.

Esse posicionamento foi sumulado, em 07/06/2005, pela Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "**A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito**".

O STJ, no IUJ acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade -, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

Isso é o que se infere da ementa de referido julgado:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.**

**1. O Tribunal a quo, com base nos elementos contidos nos autos, concluiu que no momento do óbito não foi comprovado a qualidade de segurado do ora agravante, razão pela qual inviável a concessão do benefício pretendido.**

**3. A alteração das premissas fáticas contidas no acórdão a quo encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedentes.**

**4. Ademais, o STJ já se manifestou no sentido de que a simples ausência de registro na CTPS não tem o condão de, por si só, comprovar a situação de desemprego, devendo ser cumulado com outros elementos probatórios.**

**5. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no AREsp nº 801.828/PE, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 02/12/2015) (grifei)

**PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO. (...) 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. - 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. - 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. - 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. - 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.**

(Pet nº 7115, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010) (grifei)

Esta Corte, seguindo a orientação do C. STJ, tem se posicionado no sentido de que, quando existir provas de um "farto histórico laborativo do segurado", a ausência de anotação de novos vínculos em sua CTPS significa que ele se encontra na inatividade, fazendo, por conseguinte, jus à prorrogação do período de graça por mais 12 (doze) meses, na forma do artigo 15, § 2º, da Lei 8.213/91:

**Aplica-se o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei n. 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. - A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez, comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.**

(AC nº 0021679-17.2017.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Tânia Marangoni, DE 21/09/2017)

**... sua qualidade de segurado se estende até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições e, por ter continuado desempregado, esse prazo é prorrogado por mais 12 meses, conforme preceito do art. 15, § 2º da Lei nº 8.213/91. - 4. Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez, comprovada referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício. Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.**

(AC nº 2016.03.99.039086-9/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 21/11/2016)

**A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desemprego nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o fato histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.**

(AMS nº 0002741-05.2012.4.03.6133, 8ª Turma, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 18/10/2013)

Do exposto, conclui-se que: (i) a qualidade de segurado é mantida no período de 12 meses que sucede o término do contrato de trabalho, "período de graça"; (ii) esse período pode ser prorrogado por mais 12 meses caso comprovada a inatividade do segurado no período; (iii) o registro do trabalhador no Cadastro do MTE faz prova da inatividade do segurado; (iv) outros meios de prova são admitidos para demonstrar tal inatividade e, consequentemente, autorizar a prorrogação do "período de graça" por mais 12 meses, totalizando 24 meses; e (v) a ausência de anotação na CTPS, por si só, não faz prova da inatividade do segurado, sendo de rigor que esta seja aferida no conjunto probatório dos autos, considerando-se o histórico laboral do segurado.

No caso, a ausência de novas anotações na CTPS do falecido é indicio válido e suficiente para considerar que ela se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu vasto histórico laboral - Extrato CNIS revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido entre 02/08/1976 e 03/07/2008.

Destarte, os elementos probatórios residentes nos autos viabilizam a prorrogação do período de graça, na forma do artigo 15, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

Assim, considerando que entre a data do último vínculo empregatício (03/07/2008) e a data do óbito (28/06/2011), transcorreram 35 (trinta e cinco) meses, resta demonstrado que o "de cujus" ostentava a qualidade de segurado na data do óbito.

Por outro lado, a parte autora é cônjuge do segurado falecido, conforme ID 135158026, p. 1, sendo presumida a sua dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91

Desse modo, presumida a sua dependência econômica, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício é fixado em 25/04/2013, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

E, considerando que o segurado faleceu antes da entrada em vigor da Lei nº 13.135/2015, não se aplicam, ao caso, os prazos estabelecidos no inciso V do parágrafo 2º do artigo 77 da Lei nº 8.213/91, incluído pela referida lei, devendo a pensão por morte ser paga de forma vitalícia.

O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.

Tendo sido a presente ação ajuizada dentro do quinquênio legal, contado do requerimento administrativo, não há que se falar em prescrição.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a PENSÃO POR MORTE, nos termos dos artigos 74 e 75 da Lei nº 8213/91, desde 25/04/2013, data do requerimento administrativo, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.

É COMO VOTO.

/gabivifbarbos

#### EMENTA

#### **PREVIDENCIÁRIO – PENSÃO POR MORTE – ESPOSA – QUALIDADE DE SEGURADO – MAIS DE 120 CONTRIBUIÇÕES - SITUAÇÃO DE DESEMPREGO – EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA - APELAÇÃO PROVIDA**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Ainda que, entre as datas do encerramento do último vínculo empregatício e do óbito, tenha decorrido mais de 12 meses, prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.212/91 para a manutenção da qualidade de segurado sem o recolhimento das contribuições, restou provado, nos autos, que o falecido já havia recolhido mais de 120 contribuições mensais e que, nesse período, não conseguiu se recolocar no mercado de trabalho, permanecendo desempregada, o que justifica a prorrogação do referido prazo por mais 24 meses, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do mencionado artigo 15.
5. A ausência de novas anotações na CTPS do falecido é indicio válido e suficiente para considerar que ele se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu histórico laboral, aliado ao fato de o falecido ter recebido seguro-desemprego.
6. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
7. O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido fora do prazo previsto no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Considerando que o(a) segurado(a) faleceu antes da entrada em vigor da Lei nº 13.135/2015, a pensão por morte deverá ser paga de forma vitalícia.
10. O valor da pensão por morte deverá ser calculado na forma prevista no artigo 75 da Lei nº 8.213/91.
11. Tendo sido a presente ação ajuizada dentro do quinquênio legal, contado do requerimento administrativo, não há que se falar em prescrição.
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
14. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, dar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANILO CASSOLA

Advogados do(a) APELADO: MARCIA REGINA NIGRO CORREA - SP193031-A, MICHEL CASSOLA - SP245060-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005886-52.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANILO CASSOLA

Advogados do(a) APELADO: MARCIA REGINA NIGRO CORREA - SP193031-A, MICHEL CASSOLA - SP245060-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta (s) contra sentença que julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **27/07/2013**, data do início da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Sustenta o INSS: que deve ser fixado o termo final; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005886-52.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANILO CASSOLA

Advogados do(a) APELADO: MARCIA REGINA NIGRO CORREA - SP193031-A, MICHEL CASSOLA - SP245060-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.*

*1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.*

*2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

*3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*4. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.*

*1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*

*2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*

*3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*

*4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.*

5 - *Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arrepio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*

6 - *Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referir discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.*

7 - *Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.*

*(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)*

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, **(i) DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, **(a)** para fixar o prazo de cessação do auxílio-doença no prazo de 120 dias e **(b)** para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e **(ii) DETERMINO, DE OFÍCIO**, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabin/...

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO FINAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS- APELO(S) PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.
9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
11. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
14. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003046-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAMONA MARTINS MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5003046-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAMONA MARTINS MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 08/06/2017, data do requerimento administrativo, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- ausência de comprovação da qualidade de segurado;
- que o termo inicial do benefício deve ser aquela fixada no laudo pericial;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003046-96.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: RAMONA MARTINS MOREIRA

Advogado do(a) APELADO: ALCI FERREIRA FRANCA - MS6591-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaiá, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campesino, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldé Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No caso, a parte autora comprovou a qualidade de segurado na condição de trabalhador rural, na medida em que acostou aos autos notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas dos anos de 2013 e 2014 em seu próprio nome (ID 102977717 - Pág. 17/30). Tais documentos constituem suficiente início de prova material, até porque constam ainda nos autos carteirinha do sindicato dos trabalhadores rurais, declarações de atividade rural firmadas por particulares e também por sindicato de trabalhadores rurais, as quais, muito embora constituam apenas testemunho escrito, estão amparadas pela prova testemunhal oral produzida nos autos, que confirma o alegado na petição inicial.

Com efeito, a testemunha compromissada declarou que conhece a autora há aproximadamente 8 anos, pois são vizinhas no assentamento; que a autora está sempre trabalhando, pois ela tem criação e roça de mandioca, milho, entre outras culturas.

Assim, resta incontroversa a qualidade de segurada da parte autora.

A presente ação foi ajuizada em junho de 2017.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia da junta do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado 08/06/2017, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.



---



---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo pericial.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
6. Recurso desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285476-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA HELENA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285476-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA HELENA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustentou a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285476-87.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA HELENA MONTEIRO

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERNANDES RELA - SP247831-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

### **PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

**2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."**

**4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.**

**5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.**

**6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.**

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

### **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

(...) Omissis

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277306-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA MARIA BATISTA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: TANIA MARCIA MOREIRA SANTOS CABRAL - SP284325-N, RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277306-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA MARIA BATISTA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: TANIA MARCIA MOREIRA SANTOS CABRAL - SP284325-N, RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ a contar da data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da cessação do benefício anterior.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277306-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA MARIA BATISTA DE OLIVEIRA

Advogados do(a) APELANTE: TANIA MARCIA MOREIRA SANTOS CABRAL - SP284325-N, RICARDO DA SILVA ARRUDA JUNIOR - SP210965-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, termo inicial do benefício é fixado em 14/03/2019, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laborativa, conforme se verificou da conclusão do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso para fixar o termo inicial do benefício em 14/03/2019, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença; e de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

## É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, termo inicial do benefício é fixado em 14/03/2019, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laborativa, conforme se verificou da conclusão do laudo pericial.
3. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
4. Recurso parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso para fixar o termo inicial do benefício em 14/03/2019, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença; e de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5278396-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO JOSE MIRANDA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERRARI - SP294650-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5278396-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO JOSE MIRANDA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERRARI - SP294650-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5278396-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO JOSE MIRANDA SIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA FERRARI - SP294650-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.*

*1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.*

*2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

*3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*4. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.*

*1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*

*2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*

*3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*

*4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.*

*5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.*

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID 135836603 (extrato CNIS).

Tanto é assim que o próprio INSS, como se depreende desse(s) documento(s), já lhe havia concedido a aposentadoria por invalidez no período de 28/02/2002 a 01/04/2019 .

A presente ação foi ajuizada em 10/11/2018.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 02/04/2019, dia seguinte ao da cessação da aposentadoria por invalidez.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de 02/04/2019, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) ANTONIO JOSE MIRANDA SIQUEIRA, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início (DIB) em 02/04/2019 (data do dia posterior à cessação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
10. **Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia.**
11. **No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 02/04/2019, dia seguinte ao da cessação da aposentadoria por invalidez.**
12. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
13. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
15. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
16. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
18. Provido o apelo da **parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
19. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073756-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073756-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação da autora.*

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão*, quanto a ocorrência de decadência e prescrição.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6073756-27.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA BATISTA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: CELIANE SUGUINOSHITA - SP270787-N, SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE - SP77176-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"(...) O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):*

*Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.*

*A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de pensão por morte, a partir do óbito (26/08/1985), devendo as parcelas vencidas serem acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.*

*Dispensado o reexame necessário.*

*O INSS deixou de apresentar recurso.*

*A parte autora por sua vez apresentou recurso pleiteando a incidência do IPCA em relação a correção monetária.*

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório."

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação do substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ªT., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 1.022 do Novo Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconfôrmismo como o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Cabe lembrar entendimento desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CRITÉRIOS DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO.*

*- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.*

*- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.*

*- (...).*

*- Não houve impugnação pela parte autora e pela Autarquia Previdenciária no momento oportuno, já que apenas o INSS interps apelção (fls. 166/172), sem demonstrar irresignação no tocante aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária.*

*- Preceitua o artigo 507 do CPC/2015, ser vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão. Com efeito, a preclusão é um fenômeno processual, o qual consiste na perda de uma faculdade ou direito, por se haver esgotado ou não ter sido exercido em tempo e momento oportunos.*

*- embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2247500 - 0018519-81.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL GILBERTO JORDAN, julgado em 23/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/06/2018)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. INDENIZAÇÃO À PARTE CONTRÁRIA.*

*1. Ausentes os pressupostos para a interposição dos embargos declaratórios, considerar-se-á seu caráter infringente.*

*2. Caracteriza-se como litigante de má-fé aquele que interpõe recurso manifestamente protelatório, conforme art. 17, VII do CPC.*

*3. Condenação do embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) e, conseqüentemente, a indenizar a parte contrária em 10% (dez por cento), ambos incidindo sobre o valor da causa atualizado.*

*4. embargos de declaração rejeitados." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 660387 - 0002908-50.2001.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO CARLOS LOVERRA, julgado em 17/09/2002, DJU DATA: 29/10/2002 PÁGINA: 447) grifei*

E, uma vez mais foi julgado recurso afirmando a inexistência do apontado vício e o recorrente opôs novos embargos de Declaração *sem qualquer inovação em seus argumentos.*

Assim, cabe lembrar à parte autora sobre as cominações previstas no Novo CPC, em seu artigo 1.026, parágrafos 3º e 4º, no tocante à reiteração de embargos de declaração manifestamente protelatórios.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5525486-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADAIL APARECIDO ZUCHI

Advogado do(a) APELANTE: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5525486-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADAIL APARECIDO ZUCHI

Advogado do(a) APELANTE: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que deu parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os critérios de aplicação dos juros e correção monetária e deu parcial provimento à apelação do autor para possibilitar a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço nos termos do art. 29-C da Lei nº 8.213/91, com termo inicial na citação, podendo o autor optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso.

Aduz a parte embargante, em síntese, que os períodos posteriores à vigência da Lei n. 8.213/1991 e reconhecidos como de atividade rural somente devem ser computados para contagem de tempo de serviço se for comprovado efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5525486-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ADAIL APARECIDO ZUCHI

Advogado do(a) APELANTE: TAIS CRISTIANE SIMOES - SP183964-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumpr salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração opostos pelo INSS não foi objeto de apelação pelas partes, conforme se observa pela leitura do seguinte excerto do voto proferido:

“[...]”

Pleiteia o autor o reconhecimento de atividade rural no período de 05/07/1962 a 02/11/1998, sem registro em CTPS, bem como o reconhecimento de atividade especial no período de 03/11/1998 a 23/10/2015, que somados seriam suficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento.

Verifico que o INSS não se insurgiu quanto ao reconhecimento do período de 31/12/1970 a 31/10/1998 como de atividade rural, motivo pelo qual tenho que tal período restou incontroverso. (grifei)

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 05/07/1962 a 30/12/1970 e especial no período de 03/11/1998 a 23/10/2015 bem como o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

[...]"

Assim, as alegações apresentadas nas razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a buscar rediscussão de matéria protegida pelo manto da coisa julgada.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE RURAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECURSO OPORTUNO. MATÉRIA TRANSITADA EM JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração encontra-se protegida pelo manto da coisa julgada.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002046-89.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002046-89.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora para reconhecer a atividade especial exercida de 04/04/1989 a 31/12/1991, 06/03/1997 a 29/08/2003, 05/11/2005 a 11/06/2015, mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria especial.

O Instituto embargante alega contradição no v. acórdão, uma vez que em grau recursal, mesmo considerando que o período especial foi reconhecido com base em documento não apresentado na esfera administrativa, sobre o qual o INSS não teve conhecimento e nem oportunidade de se manifestar, não foi reconhecida a falta de interesse de agir da parte autora e os efeitos financeiros foram fixados na data da DER, por considerar que nesta data o segurado já implementava os requisitos exigidos para a obtenção do benefício. Aduz que não está presente o interesse de agir, pois o acórdão embargado reconheceu o período especial pleiteado pela parte autora com base em laudo produzido em juízo, ou seja, em documento novo não submetido à análise na esfera administrativa. Permitir o acesso ao Judiciário antes de ser possibilitada na esfera administrativa ser reconhecido o direito, ou seja, ser verificado se o segurado exerceu atividade insalubre, é violar o princípio da separação dos poderes previsto no artigo 2º da CF. Requer o acolhimento dos presentes embargos, para que seja esclarecida a obscuridade, eliminada a contradição e suprida a omissão acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002046-89.2018.4.03.6121

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARCIO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA - SP136460-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“(…)

#### **Atividade Especial:**

*A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.*

*Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.*

*Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.*

*Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.*

*De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.*

*A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.*

*Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.*

*Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.*

*A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dividas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

*É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

*O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.*

*Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.*

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Neketschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpre observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de

- 04/05/1992 a 01/02/1993, vez que trabalhou como copiator CNC em setor de produção, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (id 95654379 - Pág. 47/48);

- 06/03/1997 a 12/08/2007, vez que trabalhou como programador de CNC e líder de ferramentaria, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (querosene, óleo e graxa), enquadrado no código 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (id 95654381 - Pág. 11/12).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o determinado no artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, somados aos períodos incontestados homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 12/08/2007 id 95654379 - Pág. 40) perfazem-se 28 (vinte e oito) anos e 06 (seis) meses, conforme planilha anexa, suficientes para concessão do benefício de aposentadoria especial (46), prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, tendo o autor cumprido os requisitos legais, faz jus apenas à conversão do seu benefício NB 42/143.834.649-0 em aposentadoria especial desde a DER, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Considerando que a presente ação foi ajuizada em 25/06/2015, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 25/06/2010.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, dou provimento à apelação do autor para afastar a falta de interesse de agir e, com fulcro no artigo 1.013, §3º, I do CPC/2015, julgo procedente o pedido formulado na inicial para reconhecer a atividade especial exercida de 04/05/1992 a 01/02/1993 e 06/03/1997 a 12/08/2007, determinando a conversão do benefício em aposentadoria especial (46), nos termos da fundamentação.

É o voto. "grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, in casu, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF 3 Judicial 1 DATA: 24/11/2017) g.n.

E não há que falar em ausência de interesse de agir, a apresentação de documentos novos na via judicial, pois estabeleceu-se como exceção os casos em que o INSS possui posição manifestadamente contrária ao interesse do segurado, conforme se observou pela contestação juntada aos autos (id 95654380 p. 3/18).

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. NÃO PROCEDE A ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.
3. E não há que falar em ausência de interesse de agir, a apresentação de documentos novos na via judicial, pois estabeleceu-se como exceção os casos em que o Instituto Nacional de Seguro Social – INSS possui posição manifestadamente contrária ao interesse do segurado, conforme se observou pela contestação juntada aos autos (id 95654380 p. 3/18).
4. O questionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
5. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016656-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA MAZZUCATO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA DE FATIMA MAZZUCATO SILVA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016656-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA MAZZUCATO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA DE FATIMA MAZZUCATO SILVA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que não conheceu da remessa oficial, corrigiu de ofício erro material na r. sentença recorrida, e, ainda de ofício, extinguiu o processo sem resolução d mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural no período de 21/05/1971 a 30/08/1978, deu parcial provimento à apelação do INSS, somente para reconhecer e averbar o período de 31/08/1978 a 24/07/1991 como de atividade rural, deixando de reconhecer o período de 21/05/1969 a 20/05/1971 como de atividade rural, uma vez que a autora não teria idade mínima requerida, e julgou prejudicada a apelação da autora.

Aduz o embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo e obscuro com relação à ao reconhecimento de atividade rural desde 21/05/1971, afirmando que a certidão de casamento do pai seria início de prova material de atividade rural desenvolvida pela autora, sendo, também, devido o reconhecimento de atividade para menores de 12 (doze) anos. Requer a concessão do benefício e prequestiona, por fim, a matéria para efeitos recursais.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados.

**É o relatório.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0016656-56.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: APARECIDA DE FATIMA MAZZUCATO SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, APARECIDA DE FATIMA MAZZUCATO SILVA

Advogado do(a) APELADO: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumpr salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

*Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevêja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.*

*Resalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Mi Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Mi Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Mm. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008. Para fins de comprovação do quanto alegado, juntou a autora - nascida em 21/05/1959 - certidão de casamento, ocorrido em 06/06/1981 (fi. 21), na qual seu pai e marido vêm qualificados como lavradores. Juntou, também, certidão de nascimento de seus filhos, ocorridos em 28/12/1982 e 12/12/1986 (fis. 22/23), nas quais seu marido vem qualificado como lavrador e certidão de nascimento própria em que seu genitor vem qualificado como tal (fi. 20).*

*Acostou, ainda, documentos emitidos em nome de seu marido, quais sejam: ficha de admissão ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Altonia, em 20/04/1979 (fi. 24); ficha de filiação do PDS, em 30/07/1980 (fi. 30); comprovação de pagamento de contribuições sindicais aos referido Sindicato em 1983 (fi. 31) e notas fiscais de produtor relativos aos anos de 1986, 1992/1997 (fis. 32/56), o que indicam que a autora e seu marido desenvolviam atividade rural. Juntou, também, documentos imobiliários em nome de seu genitor; em que consta que este teria adquirido imóvel rural em 31/08/1978 (fl. 70 e seguintes), bem como comprovantes de ITR relativos aos anos de 1986/1987, 1989/1997.*

*Os depoimentos testemunhais (fi. 200) corroboram que a autora laborou em atividade rural, em regime de economia familiar; junto com a família, em propriedade de seu genitor.*

*Entretanto, tendo em vista que os documentos indicam que o genitor da autora adquiriu propriedade somente em 31/08/1978, entendendo que somente a partir de tal data restou comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.*

*Portanto, entendo que restou demonstrado o exercício de atividade rural somente no período de 31/08/1978 a 24/07/1991. Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado:*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material. 2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ). 3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes. 4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material" teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente. 5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967. 6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana. Documento: 31335618 - EMENTA/ACORDAO - Sue certificado - DJe: 05/12/2014 Página 1 de 2 Superior Tribunal de Justiça conforme exige o inc. lido art. 25 da Lei 8.213/91. 7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, Primeira Seção, Resp. ° 1.348.633 - SP, Rel.: Min. ARNALDO ESTE VES LIMA, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)*



Logo, com relação ao período de 31/08/1978 a 24/07/1991 de atividade rural, deve ser procedida à contagem dos referidos tempos de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Entendo que não restou comprovado o exercício de atividade rural no período de 21/05/1969 a 20/05/1971, haja vista que a autora, nesta época, ainda não teria atingido 12 (doze) anos de idade, requisito etário mínimo necessário para reconhecimento de atividade laborativa para efeitos previdenciários.

Quanto ao período de 21/05/1971 a 30/08/1978, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito, propiciando ao autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários. Por oportuno, transcrevo:

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO ?VIPJTO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA. DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.** 1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários. 2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar aquele hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, afim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado. 3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas. 4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social. 5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa. 6. Recurso Especial do INSS desprovido' (REsp 1352 721/SP, Rel. Ministro NAPOLEAO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Cumpre observar que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Deste modo, computando-se os períodos de trabalho rural reconhecidos, somados aos demais períodos considerados incontroversos, até a data do requerimento da ação (08/07/2015), verifica-se que a autora não completou o tempo mínimo necessário para concessão do benefício, conforme planilha anexa, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, vez que constaria com somente 28 (vinte e Oito) anos, 03 (três) meses e 20 (vinte) dias de atividade.

Da mesma forma, não há que se falar em concessão do benefício em sua forma proporcional, haja vista que a autora não cumpriu o período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC no 20/98 (16/12/1998). Faz a autora jus, então, somente à averbação do período de 31/08/1978 a 24/07/1991 como de atividade especial. "

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076716-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MANOELIZABEL HERCULANO

Advogado do(a) APELANTE: POTYRA CARVALHO - SP334689-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076716-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MANOELIZABEL HERCULANO  
Advogado do(a) APELANTE: POTYRA CARVALHO - SP334689-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (132469117 págs. 01/09), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer como especiais os períodos supramencionados, bem como conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, uma vez que foi reconhecido como tempo especial em razão da exposição à agente químico após 02/12/1998, apesar da comprovação de que era utilizado EPI eficaz. Sustenta a impossibilidade de reconhecimento de período especial, por exposição ao ruído sem a comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela FUNDACENTRO, para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6076716-53.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: MANOELIZABEL HERCULANO  
Advogado do(a) APELANTE: POTYRA CARVALHO - SP334689-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] No presente caso, da análise da CTPS e dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1. 01/08/1991 a 21/11/1991, vez que trabalhou como "laminador" de modo habitual e permanente, sendo tal atividade enquadrada pelo código 2.5.2, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.1, Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (CTPS).

2. 23/04/1998 a 03/08/1999, 03/08/2009 a 21/02/2018 (data do PPP), vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (solventes, thinner, tintas, vapores orgânicos), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.0.3 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; 1.0.3 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP - 97872741, págs. 01/04; PPP - 97872738, págs. 01/04)

3. 09/08/1999 a 31/07/2009, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 95 dB(A), além de agentes químicos (solventes, thinner, tintas, vapores orgânicos), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.0.17 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97; 1.0.17 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (PPP - 97872793, págs. 01/04).

Os períodos: 20/10/1986 a 25/01/1987, 02/03/1987 a 30/05/1987, 01/07/1987 a 25/02/1988, 04/04/1988 a 05/02/1991, 01/11/1994 a 29/08/1995, 01/08/1996 a 29/04/1997, nos quais a parte autora trabalhou como "ajudante geral", "embalador" e "acabamentista", não há como considerar insalubres apenas pela categoria profissional, como também a parte autora não comprovou a exposição aos agentes agressivos; portanto, devem ser considerados como tempo de serviço comum.

Tendo em vista que o PPP juntado aos autos foi emitido em 21/02/2018, forçoso concluir que posteriormente a essa data não há comprovação da exposição do autor aos agentes nocivos descritos na legislação previdenciária. Por esta razão, o período de 22/02/2018 a 17/10/2019 deve ser computado como tempo de serviço comum.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/08/1991 a 21/11/1991, 23/04/1998 a 03/08/1999, 09/08/1999 a 31/07/2009 e 03/08/2009 a 21/02/2018.

[...]

É como voto.”

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*

*3. embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.*

*2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.*

*3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.*

*4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.*

*5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."*

*(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)*

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5002826-62.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISEU FERREIRA NUNES

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA RODRIGUES DA CONCEICAO OLIVEIRA - SP276126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1863/2426

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002826-62.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISEU FERREIRA NUNES

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA RODRIGUES DA CONCEICAO OLIVEIRA - SP276126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação ao INSS apenas para esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Alega o Instituto embargante que o acórdão embargado foi omissivo no tocante à impossibilidade de reconhecimento de período especial por exposição ao ruído sem a comprovação de que foram observadas as metodologias definidas pela FUNDACENTRO para aferição dos níveis de exposição ao ruído durante toda a jornada de trabalho. Aduz que para o reconhecimento de atividade como exercida em condições especiais pelo ruído é necessário verificar as normas e metodologias vigentes à época da realização da avaliação, o que não ocorreu no caso em tela. Alega que a partir de 18/11/2003, a metodologia definida no Decreto nº 4.882/2003 é a estabelecida na NHO 01 da FUNDACENTRO. Afirma que a TNU, no julgamento do TEMA 174, firmou o entendimento de que deve ser utilizada a metodologia que reflita a medição da exposição “durante toda a jornada de trabalho, sendo vedada a medição pontual, devendo constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) a técnica utilizada e a respectiva norma.” Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja suprida a omissão acima, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador, requerendo a expressa manifestação quanto à violação dos dispositivos citados, para fins de futura interposição de recursos excepcionais, ficando desde já pé-questionados, nos termos do artigo 1025 do CPC.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002826-62.2018.4.03.6110

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELISEU FERREIRA NUNES

Advogado do(a) APELADO: PRISCILA RODRIGUES DA CONCEICAO OLIVEIRA - SP276126-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprido salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“(…)

*Atividade Especial:*

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dívidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio tempus regit actum, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 21/09/1989 a 08/11/1991, vez que trabalhou como ajudante geral em estampania, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 82811504 - Pág. ½);

- 19/04/1993 a 01/02/1996, vez que trabalhou como empacotador em setor de produção, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 81 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 82811506 - Pág. ½);

- 01/10/1996 a 31/12/2002, vez que trabalhou como montador de eixo diferencial e tratamento térmico, exposto de modo habitual e permanente a ruído acima de 90 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.5, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (id 82811507 - Pág. ¼);

- 19/11/2003 a 31/12/2009, vez que trabalhou em tratamento térmico, exposto de modo habitual e permanente a ruído entre 87 e 89 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 82811507 - Pág. ¼);

- 01/01/2014 a 05/05/2014, vez que trabalhou em tratamento térmico, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A), enquadrado no código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (id 82811507 - Pág. ¼).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo (DER 13/04/2017 id 82811511 - Pág. 1) perfazem-se 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias, conforme planilha juntada a planilha id 82811690 - Pág. 3, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 13/04/2017, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação ao INSS** apenas para esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto." grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sobre o alegado pelo INSS, cabe ressaltar que qualquer que seja a época da atividade exercida pelo segurado, o essencial é que o nível de ruído informado no PPP reflita a dose diária de exposição do trabalhador, independentemente do tipo de medidor utilizado. Assim, pode-se considerar válida a medição que constatar exposição nociva ao ruído tanto pelo método previsto na NR – 15, como na NHO – 01.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXPOSIÇÃO A RUÍDO COMPROVADA.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. Sobre o alegado pelo INSS, cabe ressaltar que qualquer que seja a época da atividade exercida pelo segurado, o essencial é que o nível de ruído informado no PPP reflita a dose diária de exposição do trabalhador, independentemente do tipo de medidor utilizado. Assim, pode-se considerar válida a medição que constatar exposição nociva ao ruído tanto pelo método previsto na NR – 15, como na NHO – 01.
3. O prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002496-38.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO CAROLINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: ANTONIO CAROLINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002496-38.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO CAROLINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: ANTONIO CAROLINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, negou provimento à apelação do INSS, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 07/08/1980 a 11/01/1982, e de 10/03/2008 a 31/05/2011, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, tendo em vista que não reconheceu o exercício de atividade especial exercido em período posterior ao postulado na inicial de 01/06/2011 a 02/10/2011, ao argumento de que esteve exposta a agentes agressivos de forma habitual e permanente, e que reafirmando a DER para período posterior ao requerimento administrativo (28/07/2011), faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002496-38.2012.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ANTONIO CAROLINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S, HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

APELADO: ANTONIO CAROLINO DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HUGO GONCALVES DIAS - SP194212-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:*

*07/08/1980 a 11/01/1982, vez que exercia diversas funções, estando exposto a ruído acima de 80 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 85423426 - Pág. 30).*

*- de 03/12/1998 a 22/03/2005, vez que exercia a função de “ajudante de produção de sais”, estando exposto a ruído de 91 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 85423426 - Págs. 32/34).*

*- e de 10/03/2008 a 31/05/2011, vez que exercia a função de “operador de empilhadeira”, estando exposto a ruído acima de 90 dB (A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.882/03 (Perfil Profissiográfico Previdenciário – id. 85423426 - Pág. 36).*

*Ressalto que, embora no PPP conste a informação da existência de profissional legalmente habilitado responsável pelos registros ambientais em momento posterior ao período trabalhado pela parte autora, entendendo que tal fato não prejudica o reconhecimento da referida insalubridade.*

De fato, se as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da inspeção.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.

Assim, verifica-se que, quando do ajuizamento da presente ação, o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

No entanto, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados aos demais intervalos já considerados insalubres pelo INSS na via administrativa, até a data do requerimento administrativo (28/07/2011), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha constante da r. sentença (id. 85423429 - Pág. 17), preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenha-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 07/08/1980 a 11/01/1982, e de 10/03/2008 a 31/05/2011, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É como voto.

(...)

Cabe ressaltar, que o reconhecimento da especialidade da atividade exercida pela parte autora após 31/05/2011 sequer fora postulada na inicial, e, em que pese ter sido requerida, nas razões da sua apelação, a concessão da aposentadoria especial na data em que tivesse implementado os requisitos legais, reafirmando a DER, não anexou aos autos, naquele momento, Perfil Profissiográfico Previdenciário ou laudo técnico que comprovasse o exercício de atividade insalubre até 02/10/2011, não existindo, assim, qualquer omissão a ser sanada no v. acórdão recorrido.

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos fundamentados.

É como voto.



---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000536-62.2019.4.03.6135

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR GOULART DOS SANTOS

SUCESSOR: J. M. G. D. S.

REPRESENTANTE: ALESSANDRA GOULART RAMOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: VANESSA FERNANDES - SP352813-A, FELIPE RODRIGUES ALVES - SP216814-A

Advogados do(a) SUCESSOR: VANESSA FERNANDES - SP352813-A, FELIPE RODRIGUES ALVES - SP216814-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000536-62.2019.4.03.6135

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR GOULART DOS SANTOS

SUCESSOR: J. M. G. D. S.

REPRESENTANTE: ALESSANDRA GOULART RAMOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: VANESSA FERNANDES - SP352813-A, FELIPE RODRIGUES ALVES - SP216814-A

Advogados do(a) SUCESSOR: VANESSA FERNANDES - SP352813-A, FELIPE RODRIGUES ALVES - SP216814-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face da decisão monocrática proferida, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e obscuridade*, quanto prescrição quinquenal e a inclusão dos filhos no polo ativo da ação.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000536-62.2019.4.03.6135

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO CESAR GOULART DOS SANTOS

SUCESSOR: J. M. G. D. S.

REPRESENTANTE: ALESSANDRA GOULART RAMOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: VANESSA FERNANDES - SP352813-A, FELIPE RODRIGUES ALVES - SP216814-A

Advogados do(a) SUCESSOR: VANESSA FERNANDES - SP352813-A, FELIPE RODRIGUES ALVES - SP216814-A,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, u contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

" (...) Para comprovar o alegado, foram acostados aos autos certidão de nascimento dos autores Paulo Cesar e João Marcelo com registros em 15/12/1999 a 10/05/2004, respectivamente, certidão de casamento da autora Alessandra e o segurado com assento lavrado em 23/11/2001, certidão de recolhimento prisional em nome do recluso, indicando início da última prisão em 16/08/2006 permanecendo por ocasião da emissão do documento em 20/08/2018 e requerimento administrativo protocolado em 27/09/2006 e 14/11/2016.

Em relação à qualidade de segurado do marido e pai dos autores foi acostado aos autos cópia da CTPS com registro em 02/03/1998 a 18/04/1998, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV com registros em 01/09/2006 a 10/11/2006 e último salário no valor de R\$ 325,00.

A parte autora comprovou serem filhos e esposa do recluso através das certidões de nascimento e de casamento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.

Dessa forma, inexistente óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, *in verbis*:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.**

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Alíás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é insita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.**

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJI data: 25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento) Ademais, o C. Supremo Tribunal Federal, nos autos da Repercussão Geral no Recurso Extraordinário com Agravo 1.163.485 São Paulo já firmou entendimento de que a questão de como deve ser aferida a renda do segurado-recluso é infraconstitucional.

Ainda no referido julgado, o Ministro Dias Toffoli apresentou voto no seguinte sentido:

[...]

No que se refere ao mérito do recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 587.365/SC (Tema 89), analisando a norma do art. 201, IV, da Constituição Federal, limitou o alcance dos contemplados pelo auxílio-reclusão, assentando que a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes. Na assentada, o art. 116 do Decreto nº 3.048/1999 foi analisado verticalmente, a partir de compreensão diretamente extraída da redação dada ao referido dispositivo constitucional pela EC nº 20/1998.

A matéria aqui discutida não tergiversa o paradigma da repercussão geral. O Tribunal de origem, com base na interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça à legislação infraconstitucional de regência (Lei nº 8.213/91 e Decreto nº 3.048/99) e nos fatos e nas provas dos autos, decidiu que o segurado desempregado à época da prisão preencheria o requisito da baixa renda, uma vez que não havia renda a ser considerada para fins de concessão do benefício do auxílio-reclusão. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.485.417/MS, pacificou a controvérsia acerca do critério econômico para a concessão do auxílio-reclusão. Na ocasião, foi firmada tese no sentido de que o critério de aferição de renda do segurado desempregado no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição. (grifei)

[...]

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue os autores merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do encarceramento (16/08/2006) para os filhos Paulo Cesar e João Marcello, menores à época não correndo prescrição sob incapaz, e a partir do último requerimento administrativo (14/11/2016) para a esposa Alessandra, em virtude do lapso temporal entre o primeiro requerimento (27/09/2006) e o ajuizamento da ação (17/04/2017)."

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

Contudo, entendo que o v. acórdão embargado não apresenta qualquer obscuridade, omissão ou contradição no que tange à fixação dos critérios de incidência da correção monetária.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Eclcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5162306-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SENHORINHA DA SILVA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5162306-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SENHORINHA DA SILVA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais o determinado na sentença.

Alega o embargante, em apertada síntese, que o acórdão é omissivo/contraditório/obscuro, aduzindo que o conjunto probatório é insatisfatório para demonstrar o labor rural da autora no período de carência e requer o acolhimento dos embargos para que sejam sanados os vícios apontados, com a integração do v. Acórdão, inclusive com efeitos infringentes. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5162306-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SENHORINHA DA SILVA COSTA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*No caso dos autos, a autora, nascida em 19/10/1960, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2015. Assim, considerando que o implemento desse requisito se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*Antes de analisar os requisitos relativos à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, cumpre salientar que o esgotamento do prazo acima referido não constitui óbice à percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.*

*No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por efetiva prova material, não bastando apenas o seu início, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08, em seu art. 2º, parágrafo único, e art. 3º, incisos I e II. E, por sua vez, com relação ao período iniciado em 01/01/2016 até 31/12/2020, nos termos da mesma alteração legislativa, o labor rural deve ser comprovado da mesma forma, correspondendo cada mês comprovado a dois meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil.*

*Em suma, considera-se que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais nem a percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei nº 11.718/08.*

*No processado, a parte autora alega seu trabalho nas lides campestres por todo período alegado e para comprovar o alegado trabalho apresentou cópia de sua CTPS constando contratos de trabalho urbano no período de 1986 a 1987 e rural nos períodos de 14/05/2001 à 18/11/2001; 01/02/2002 à 13/11/2002; 20/01/2003 à 07/10/2003; 19/01/2004 à 20/11/2004; 17/01/2005 à 11/11/2005; 23/03/2006 à 01/11/2007; 04/02/2008 à 24/01/2014.*

Nesse sentido, observo que a parte autora apresentou documentos comprovando o trabalho rural pelo período de carência, através dos contratos de trabalho constantes em sua CTPS e CNIS, sendo que os períodos intercalados entre os contratos de trabalho foram corroborados pela oitiva de testemunha, as quais atestaram o trabalho rural da autora até a data em que afastou das lides campesinas por motivos de saúde, conforme pesquisa em que consta o recebimento do benefício de auxílio doença por acidente de trabalho no período de 28/09/2012 a 05/03/2018.

Em suas razões de apelação o INSS insurge contra o reconhecimento do período em que o autor esteve recebendo auxílio doença por acidente de trabalho para o computo da carência exigida. E, nesse sentido esclareço ser possível o computo do interregno em que o segurado esteve usufruindo benefício por incapacidade (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) para fins de carência (arts. 29, § 5º e 55) e de acordo com o art. 60 do Decreto 3.048/99, os benefícios por incapacidade do tipo acidentário (decorrentes de acidente ou doença do trabalho) não precisam estar intercalados.

Por conseguinte, tendo sido demonstrado o trabalho rural da autora no período de carência mínima exigida a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e o preenchimento de todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural, faz jus a parte autora à benesse pretendida na inicial, tendo como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo, protocolado em 21/05/2018, não havendo a necessidade de descontar os valores pagos a título de auxílio-doença, uma vez que este foi cessado administrativamente em 05/03/2018.

Cumpra salientar que, quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. E, no presente caso surge em apoio à pretensão inicial, a fim de robustecer o início de prova material do exercício de atividade rural exercida pela parte autora no período de carência mínima de 180 meses pelo interregno dos contratos de trabalho existentes no referido período.

Quanto ao cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

(...)"

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão ou erro material.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Ademais, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO/OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5619786-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE LUCA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMERO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5619786-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE LUCA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARCOS ANTONIO DE LUCA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento da atividade especial e conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou procedentes os pedidos para condenar o INSS a reconhecer e averbar os períodos de 05/10/1983 a 16/11/1988 e de 07/04/1989 a 22/07/2016 como tempo de serviço especial; converter a aposentadoria por tempo de contribuição concedida ao demandante em aposentadoria especial, com a consequente revisão dos valores e pagamento das diferenças devidas ao demandante a partir da data de requerimento administrativo, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento pelo Índice de Preço ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), além da incidência dos juros de mora, desde a citação, com base nos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação desta sentença, com fundamento nos artigos 85, § 2º, e 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que o autor não demonstrou o exercício de atividades consideradas especiais nos períodos reconhecidos pela r. sentença, razão pela qual requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer seja utilizada para a atualização monetária a Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97. Prequestionada a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5619786-80.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ANTONIO DE LUCA

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

*In casu*, o autor alega na inicial que recebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB/42 168.748.617-1 desde 22/07/2016, concedido pelo INSS. Assim, resta incontroverso o direito do autor ao citado benefício.

Contudo, o autor afirma que trabalhou por mais de 25 (vinte e cinco) anos em atividade especial, alegando fazer jus à conversão do seu benefício em aposentadoria especial desde a DER.

O INSS homologou administrativamente a atividade especial exercida pelo autor no período de 07/04/1989 a 05/03/1997, restando, assim, incontroverso (id 59643783 p. 42).

Portanto, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida de 05/10/1983 a 16/11/1988 e 06/03/1997 a 22/07/2016.

**Atividade Especial:**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, como o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

- 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*
- 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controverso não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
- 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaca, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgrRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial nos seguintes períodos:

- 05/10/1983 a 16/11/1988, vez que trabalhou como mecânico de veículos, exposto de modo habitual e permanente a ruído de 84,4 dB(A), além de agentes químicos (graxas e óleos), enquadrado nos códigos 1.1.6 e 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 (id 59643783 p. 30/31);

- 06/03/1997 a 06/06/2016 (data do PPP id 59643784 p. 3/7), vez que trabalhou como operador de Us IV, operador de Instal/sist. Sr; técnico de operação pleno, assistente tec. Adm., supervisor op., coord. Operação, coord. Usina e técnico centro de operações, exposto de modo habitual e permanente a tensão elétrica acima de 250 volts, enquadrado no código 1.1.8, Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o disposto no artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Quanto à eletricidade, ressalto que a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de 'energia elétrica', independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14/10/1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à 'eletricidade' e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESp nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SISTEMA HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.*

*1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.*

*2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.*

3. Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Entendimento consolidado no STJ, em sede de recurso repetitivo.

4. No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial 02/06/1972 a 13/08/1973, 01/07/1974 a 23/09/1974 e de 22/09/1975 a 18/02/77, laborados na empresa Alfa Engenharia Ltda. É o que comprova os formulários DISES.BE-5235 (fl. 57/60), trazendo a conclusão de que desenvolveu suas atividades profissionais com exposição ao agente agressivo tensão elétrica superior a 250 volts. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

5. No que tange ao período de 26/05/1980 a 30/04/1984, trabalhado junto à empresa Telecomunicações de São Paulo, apesar de o laudo técnico elaborado pelo engenheiro de segurança do trabalho (fls. 61/62) concluir que o autor esteve exposto a tensão elétrica de 110 a 220 volts, que se figura inferior à voltagem estabelecida no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, não é possível afastar a conversão para atividade especial, pois havia também exposição a fumos metálicos (chumbo), agente agressivo que se encontra classificado no código 1.2.4 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição.

6. Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

7. (...).

12. Apelação do INSS desprovida. Reexame necessário e apelação da parte autora parcialmente providos. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1254185 - 0000329-92.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017)

Desse modo, computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos, excluídos os períodos concomitantes, até a data do requerimento administrativo (22/07/2016) perfazem-se **32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 12 (doze) dias**, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/168.748.6171 em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, em 22/07/2016, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. CONVERSÃO MANTIDA.

1. Dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.

3. Em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

4. Computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos, excluídos os períodos concomitantes, até a data do requerimento administrativo (22/07/2016) perfazem-se **32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 12 (doze) dias**, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.

5. Cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/168.748.6171 em aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo, em 22/07/2016, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

6. Apelação do INSS improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008826-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: VITA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008826-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: VITA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação ajuizada por VITA DA SILVA, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença (ID 99729870, p. 87-92) julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Em razões recursais (ID 99729870, p. 97-109), o INSS pugna pela reforma da sentença, uma vez ausente início de prova material contemporâneo, não tendo a autora comprovado o trabalho rural pelo período necessário ao cumprimento da carência. Subsidiariamente, pede a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução dos honorários advocatícios e a isenção de custas.

A parte autora apresentou contrarrazões (ID 99729870, p. 113-116).

Devidamente processado o recurso, foram os autos remetidos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

---

### DECLARAÇÃO DE VOTO

#### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto:

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder a aposentadoria por idade rural a partir da citação, tendo o INSS interposto recurso de apelação.

O Exmo. Desembargador Federal Carlos Delgado, relator do processo, apresentou voto no sentido de, de ofício, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extinguir o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgar prejudicado o apelo do INSS.

Pedindo vênha à sua Excelência, divirjo de seu entendimento pelos motivos que passo a fundamentar.

No caso dos autos, a autora, nascida em 28/09/1954, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 2009.

No que tange ao exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da sua CTPS, afixando a existência de diversos registros de trabalho de natureza rural em seu nome entre 2000 e 2008.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas nos autos corroboraram o exercício de atividade rural da autora, inclusive em época próxima ao implemento do requisito etário.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora até a data do implemento do requisito etário, fazendo, assim, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação, conforme determinado pela r. sentença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência deve ser reduzida para o montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, com a vênha do E. Relator, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, apenas para fixar os critérios de incidência de juros de mora, correção monetária e para reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

É como Voto.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0008826-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DIEGO SILVA RAMOS LOPES - RJ158997-N

APELADO: VITA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: DUIDSON ITAVAR DE OLIVEIRA - SP412462-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008) (grifos nossos)*

A autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural. Nasceu em 28 de setembro de 1954 (ID 99729870, p. 12), com implemento do requisito etário em 28 de setembro de 2009. Deveria, portanto, comprovar nos autos o exercício do labor rural, em período imediatamente anterior a 2009, ao longo de, ao menos, 168 (cento e sessenta e oito) meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Foram acostadas aos autos cópias da certidão de casamento da autora, realizado em 1972, na qual o marido da autora foi qualificado como lavrador (ID 99729870, p. 6); e da CTPS da autora, na qual constam registros de caráter rural, nos períodos de 10/07/2000 a 1º/09/2000, de 04/09/2000 a 23/09/2000, de 12/07/2005 a 17/08/2005, de 13/05/2006 a 22/07/2006, de 02/08/2006 a 09/09/2006 e de 1º/07/2008 a 1º/10/2008 (ID 99729870, p. 7-9).

A CTPS da autora, embora seja prova plena do exercício de atividade laborativa rural nos interregnos nela apontados, não se constitui - quando apresentada isoladamente - em suficiente início de prova material do labor nas lides campestres em outros períodos que nela não constam.

No que tange ao documento em nome do marido, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava em propriedades rurais de terceiros.

Assim, ante a ausência de suficiente início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

*1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.*

*2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).*

*3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Ação rescisória improcedente."*

*(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.*

*1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.*

*3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)*

*"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.*

*- Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.*

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontínua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(E10013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campestre, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral, sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, **de ofício**, ematenção ao determinado no REsp 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, **extingo o processo, sem resolução do mérito**, com fulcro no art. 267, IV, do mesmo diploma legislativo (art. 485, IV, do CPC/2015), diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, **julgo prejudicado o apelo do INSS**.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS IMPLEMENTADOS. BENEFÍCIO MANTIDO. APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A autora comprovou o cumprimento do requisito etário para a concessão do benefício pleiteado.
2. No que tange ao exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da sua CTPS, aprofundando a existência de diversos registros de trabalho de natureza rural em seu nome.
3. As testemunhas ouvidas nos autos corroboraram o exercício de atividade rural da autora, inclusive em época próxima ao implemento do requisito etário.
4. Restou configurado o labor rural exercido pela autora até a data do implemento do requisito etário.
5. O autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.
7. A verba honorária de sucumbência deve ser reduzida para o montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
8. Apelação do INSS parcialmente provida para fixar os critérios de incidência de juros de mora, correção monetária e para reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a r. sentença recorrida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, prosseguindo NO JULGAMENTO, A SÉTIMA TURMA, POR MAIORIA, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL NEWTON DE LUCCA, VENCIDOS O RELATOR E A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE DE OFÍCIO, EM ATENÇÃO AO DETERMINADO NO RESP 1.352.721/SP, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC/1973, EXTINGUAM O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 267, IV, DO MESMO DIPLOMA LEGISLATIVO (ART. 485, IV, DO CPC/2015), DIANTE DA NÃO COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL; POR CONSEQUENTE, JULGAVAM PREJUDICADO O APELO DO INSS. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FEDERAL TORU YAMAMOTO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007076-16.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEWTON AKIRA ISAWA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: EZEQUIEL GONCALVES DE SOUSA - SP251801-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEWTON AKIRA ISAWA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EZEQUIEL GONCALVES DE SOUSA - SP251801-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007076-16.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEWTON AKIRA ISAWA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: EZEQUIEL GONCALVES DE SOUSA - SP251801-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEWTON AKIRA ISAWA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EZEQUIEL GONCALVES DE SOUSA - SP251801-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (ID 131548715, págs. 01/09), proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, negou provimento à apelação da parte autora, deu parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante aos períodos: 03/07/1989 a 12/09/1995, 02/11/2001 a 02/01/2013 e 01/02/2016 a 26/03/2018, os quais não foram reconhecidos como especiais, com a justificativa de que a exposição ao agente ELETRICIDADE não se dava de forma habitual e permanente. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007076-16.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: NEWTON AKIRA ISAWA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: EZEQUIEL GONCALVES DE SOUSA - SP251801-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NEWTON AKIRA ISAWA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: EZEQUIEL GONCALVES DE SOUSA - SP251801-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] No presente caso, da análise da CTPS e dos Perfis Profissiográficos Previdenciários juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora não comprovou o exercício de atividades especiais.

Quanto aos períodos: 02/08/1982 a 26/03/1987 e 01/04/1987 a 30/06/1989, nos quais a parte autora trabalhou como "ajudante de produção" e "Auxiliar Técnico Nível II", respectivamente, não há como considerar insalubres apenas pela categoria profissional, como também a parte autora não comprovou a exposição aos agentes agressivos. Portanto, devem ser considerados como tempo de serviço comum.

Cabe ressaltar que é possível admitir a prova emprestada, quando a avaliação foi realizada no mesmo local de prestação do serviço e a função avaliada era a mesma desempenhada pelo autor. Contudo, no presente caso, verifica-se que a função desempenhada, bem como a empresa não reproduz o ambiente do trabalho da parte autora.

O período de 03/07/1989 a 12/09/1995 em que o autor trabalhou como "Técnico Eletrônico", prestando assistência técnica a clientes, reparando, modificando e instalando equipamentos eletrônicos, não ficou comprovado a exposição habitual e permanente ao agente agressivo, conforme PPP (84748509, pág. 8/9).

Verifica-se que nos períodos: 02/11/2001 a 02/01/2013 e 01/02/2016 a 26/03/2018, o autor trabalhou como "Supervisor de Produção" e "Gerente de Produção", no setor de Administração, com função de coordenar e orientar, gerenciar as atividades, não ficando exposto, de modo habitual e permanente ao agente nocivo - eletricidade, conforme PPP (84748509, pág. 25/28). Portanto, devem ser considerados como de atividade comum.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se o período especial reconhecido em sentença, acrescidos dos períodos

incontroversos constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se aproximadamente 37 (trinta e sete) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Cumpra observar ainda que, tendo o autor 37 (trinta e sete) anos de contribuição e 51 (cinquenta e um) anos de idade, pois nasceu em 13/03/1967, na data do requerimento administrativo (22/09/2017), possui o total de 88 pontos.

Portanto, não faz jus o benefício sem a incidência do fator previdenciário no cálculo de sua aposentadoria, conforme dispõe o artigo 29-C da Lei nº 8.213/91.

Assim, faz jus o autor ao recebimento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (22/09/2017), momento em que o INSS tomou conhecimento da sua pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anotar-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, rejeito a matéria preliminar, nego provimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

É como voto."

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(Ecl no AgRg nos Ecl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(Ecl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277646-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INES SANTOS CANDIDO

Advogado do(a) APELADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277646-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INES SANTOS CANDIDO

Advogado do(a) APELADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **12/04/2017**, data da cessação **administrativa**, e a **convertê-lo em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir da data da perícia**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Sustenta o INSS: que houve cerceamento de defesa, devendo ser realizada nova perícia; que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que os honorários advocatícios devem observar a Súmula 111 do STJ.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277646-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: INES SANTOS CANDIDO

Advogado do(a) APELADO: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.**

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.*

*1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.*

*2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.*

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)



Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10%, mas restringindo a sua base de cálculo ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, para adequá-los aos termos da Súmula nº 111/STJ.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, **(i) REJEITO A PRELIMINAR, (ii) DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, para fixar os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – PRELIMINAR REJEITADA – APELO(S) PROVIDO EM PARTE- SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. **Preliminar rejeitada.**

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

9. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.

10. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

11. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10%, mas restringindo a sua base de cálculo ao valor das prestações vencidas até a data da sentença, para adequá-los aos termos da Súmula nº 111/STJ.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

15. **Preliminar rejeitada. Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256096-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENTO ROSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256096-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENTO ROSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5256096-19.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENTO ROSA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, **in verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 31/05/55, implementando o requisito etário em 2015.

Segundo a inicial, o autor começou a trabalhar na lavoura aos 10 (dez) anos de idade, com seu pai na propriedade rural Fazenda Mimosa no período de 1965 a 1982, sendo que de 2000 a 2006, exerceu atividade rural residindo no barranco do Assentamento São Lucas, e no período de 2007 a 2019, exerceu atividade rural no Sítio Nova Esperança (Assentamento São Lucas).

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de nascimento, que não trouxe nenhuma informação que demonstrasse o labor rural seu ou de seus genitores (ID 132663978 - Pág. 1); certidão de casamento do filho – 2018, sem informação de relevo (ID 132663979 - Pág. 1); certidão expedida pelo INCRA em nome de terceiros (ID 132663980 - Pág. 1); termo de compromisso expedido pelo INCRA em nome de terceiros 132663981 - Pág. 1); certidão em nome de terceiros (ID 132663983 - Pág. 1/2) e notas fiscais de produtor em nome de terceiros (ID 132663982 - Pág. 1/4).

Os documentos trazidos aos autos foram expedidos em nome de terceiros, estranhos aos autos e não contém informação de relevo que pudesse servir de início de prova material de eventual labor rural pelo autor, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a fazê-lo.

A parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Mantida a condenação da parte autora no pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. **EXTINÇÃO** SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural no período de carência caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua **extinção** sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à **extinção** do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-16.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DAVI NASCIMENTO SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-16.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DAVI NASCIMENTO SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora e pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do impetrante para reconhecer a atividade especial exercida de 11/10/1990 a 30/09/2003 e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER.

Alega a parte embargante que embora o r. Acórdão tenha ressaltado que as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a impetração do mandado de segurança deverão ser reclamadas administrativamente ou por via judicial própria, restou pequena OMISSÃO quanto ao pagamento das parcelas vencidas entre a data da impetração do *mandamus* e a data do início do pagamento com a sua implantação. Assim para que não restem dúvidas e que seja aclarado, se requer a Vossas Excelências seja sanada a omissão apontada, para que seja determinado o pagamento das parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo até a data do início do pagamento (DIP), as quais deverão ser reclamadas administrativamente ou por via judicial conforme determinado no respeitável acórdão.

O Instituto embargante aduz que o STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual o direito à aposentadoria especial e/ou reconhecimento de atividade especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o equipamento de proteção individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional para a concessão de aposentadoria especial. Aduz que os documentos juntados aos autos comprovam que era fornecido EPI eficaz após 12/1998, o que afasta, ante a eliminação da prejudicialidade do ambiente de trabalho, o dever de recolher a contribuição previdenciária (cota patronal) devida pelo tomador de serviços a título de adicional de aposentadoria especial (art. 22, II, Lei 8.212/91). Assim, a contagem especial do período por exposição à agente químico, mediante utilização de EPI EFICAZ após 12/1998, viola a prévia fonte de custeio, prevista no art. 195, § 5º, da CF e artigo 125, da Lei 8213/91. Requer o acolhimento dos presentes embargos, para que seja esclarecida a obscuridade, eliminada a contradição e suprida a omissão acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000806-16.2019.4.03.6126

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: DAVI NASCIMENTO SANTOS

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA ROCA VOLPERT - SP373829-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

**Com relação aos embargos opostos pelo INSS**, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“(…)”

#### **Atividade Especial:**

*A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.*

*Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dividas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

**Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).**

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte impetrante comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 11/10/1990 a 30/09/2003, vez que trabalhou como auxiliar de laboratório, técnico de laboratório, pesquisador e químico, exposto de modo habitual e permanente a agentes químicos (sílica cristalina - quartzo), enquadrado no código 1.2.10, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, código 1.2.12, Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e código 1.0.18, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 (Id 84780344 - Pág. 16/19)

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Desse modo, computando-se o período de atividade especial ora reconhecido, convertido em tempo de serviço comum, somados aos períodos incontroversos homologados pelo INSS até a data do requerimento administrativo em 26/06/2018 (DER - id 84780346 - Pág. 20) perfazem-se 37 (trinta e sete) anos, 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Portanto, cumpridos os requisitos legais, faz jus o impetrante à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER em 26/06/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão e, por conseguinte, a concessão da segurança pleiteada para determinar a implantação do benefício em questão NB 42/189.568.390-1 (aposentadoria por tempo de contribuição integral), desde a DER em 26/06/2018, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, apliquem-se os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Cabe ressaltar que as parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a impetração do mandamus deverão ser reclamadas administrativamente ou por via judicial própria, nos termos do artigo 14, § 4º, da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do impetrante para reconhecer a atividade especial exercida de 11/10/1990 a 30/09/2003 e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto. " grifei

Desse modo, pretendo o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

**Quanto aos embargos opostos pela parte autora**, cabe esclarecer que no que tange ao termo inicial, o benefício é devido da DER (26/06/2018), excluindo-se o pagamento dos efeitos financeiros desde então, porquanto inviável em mandado de segurança.

Entretanto, cabível o pagamento corrigido das prestações vencidas, no âmbito deste feito, a partir do ajuizamento do *writ*.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS e **acolho os embargos opostos pelo impetrante** para esclarecer que é cabível o pagamento corrigido das prestações vencidas, no âmbito deste feito, a partir do ajuizamento do *writ*, conforme fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DO IMPETRANTE. TERMO INICIAL DE PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS. DATA DE AJUIZAMENTO DO *WRIT*.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.
2. **Com relação aos embargos opostos pelo INSS**, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.
3. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
4. **Quanto aos embargos opostos pela parte autora**, cabe esclarecer que no que tange ao termo inicial, o benefício é devido da DER (26/06/2018), excluindo-se o pagamento dos efeitos financeiros desde então, porquanto inviável em mandado de segurança.
5. Entretanto, cabível o pagamento corrigido das prestações vencidas, no âmbito deste feito, a partir do ajuizamento do *writ*.
6. Embargos do INSS rejeitados. Embargos do impetrante acolhidos.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS e acolher os embargos opostos pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028006-46.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO ANANIAS DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028006-46.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO ANANIAS DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor em face de v. acórdão que o, por unanimidade, acolheu a preliminar autárquica, conheceu da remessa oficial, negou provimento ao recurso adesivo do autor e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação autárquica sendo que, por maioria, foi dado provimento à apelação do INSS, em menor extensão, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, sendo que o Des. Federal Carlos Delgado, ressaltou o seu entendimento pessoal.

Aduz a embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, contraditório e obscuro quanto ao enquadramento de atividade de cortador de cana de açúcar como especial, ante a ausência de previsão legal.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É a relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0028006-46.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BENEDITO ANANIAS DE ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

De fato, vinha reconhecendo a atividade de trabalhador agropecuário em lavouras de cana-de-açúcar como especial com base na equiparação à categoria dos trabalhadores na agropecuária (item 2.2.1 do Anexo II do Decreto nº 53.831/64). Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados proferidos nesta E. Corte: TRF 3ª Região, AC 1984982/SP, Proc. Nº 0002152-98.2011.4.03.6116, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Valdeci dos Santos, Processo nº 20116116002152-1-SP, e-DJF3 Judicial 23/12/2015; TRF 3ª Região, Processo nº 200203990338491, APELREE nº 823910, 9ª T., Rel. Juíza Fed. Conv. Diana Brunstein, v. u., D: 04/10/2010, DJF3 C.J1: 08/10/2010; Processo nº 200503990535832, APELREE nº 1079209, 9ª T., Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., D: 05/07/2010, DJF3 C.J1: 29/07/2010; Processo nº 200703990307935, APELREE nº 1210718, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., D: 23/06/2009, DJF3 C.J1: 01/07/2009.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob nº 452/PE, firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto nº 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar, conforme julgado cuja ementa passo a transcrever:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. LAVOURA DA CANA-DE-AÇÚCAR. EQUIPARAÇÃO. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE AGROPECUÁRIA. DECRETO 53.831/1964. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação de Concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição em que a parte requerida pleiteia a conversão de tempo especial em comum de período em que trabalhou na Usina Bom Jesus (18.8.1975 a 27.4.1995) na lavoura da cana-de-açúcar como empregado rural. 2. O ponto controvertido da presente análise é se o trabalhador rural da lavoura da cana-de-açúcar empregado rural poderia ou não ser enquadrado na categoria profissional de trabalhador da agropecuária constante no item 2.2.1 do Decreto 53.831/1964 vigente à época da prestação dos serviços. 3. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC (Tema 694 - REsp 1398260/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 5/12/2014). 4. O STJ possui precedentes no sentido de que o trabalhador rural (seja empregado rural ou segurado especial) que não demonstre o exercício de seu labor na agropecuária, nos termos do enquadramento por categoria profissional vigente até a edição da Lei 9.032/1995, não possui o direito subjetivo à conversão ou contagem como tempo especial para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, respectivamente. A propósito: AgInt no AREsp 928.224/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 8/11/2016; AgInt no AREsp 860.631/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/6/2016; REsp 1.309.245/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 22/10/2015; AgRg no REsp 1.084.268/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 13/3/2013; AgRg no REsp 1.217.756/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 26/9/2012; AgRg nos EDcl no AREsp 8.138/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 9/11/2011; AgRg no REsp 1.208.587/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 909.036/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJ 12/11/2007, p. 329; REsp 291.404/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 2/8/2004, p. 576. 5. Pedido de Uniformização de Jurisprudência de Lei procedente para não equiparar a categoria profissional de agropecuária à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar." (STJ, 1ª Seção, PUIL 452, relator Ministro Herman Benjamin, j. 08.05.2019, DJe 14.06.2019)*

Por esta razão, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

No entanto, por outro lado, conforme entendimento adotado pela 7ª Turma desta E. Corte, a atividade realizada pelo trabalhador rural no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, já que suas funções envolvem exposição excessiva a produtos químicos nocivos, incluindo hidrocarbonetos presentes na fuligem da palha da cana queimada, além de inseticidas, pesticidas e defensivos agrícolas.

Nesse sentido, cito recente julgado da 7ª Turma desta E. Corte:

“PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO CONFORME O ESTADO. DESNECESSIDADE DE MAIS PROVAS. REVISÃO DA RMI DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. TRABALHADOR RURAL EM LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA. 1. Agravo retido não conhecido, nos termos do artigo 523, § 1º, do CPC/73, vigente à época da interposição. 2. Alegação de cerceamento de defesa afastada. Documentos hábeis à comprovação das condições de trabalho. 3. São requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições, ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à Emenda Constitucional 20/98 equivale a tempo de contribuição, a teor do seu art. 4º. 4. Deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho para o reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e os meios de sua demonstração. 5. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou perfil profissiográfico previdenciário (a partir de 11/12/97). 6. A atividade do trabalhador rural na cultura de cana-de-açúcar encontra enquadramento no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64. É do senso comum que o plantio e a colheita de cana-de-açúcar, assim como o trato posterior, requerem intensa atividade física do rurícola, que está associada a riscos ergonômicos e a riscos de acidentes na operação de equipamentos, bem como na manipulação de insumos, além da factível exposição habitual e permanente a agentes químicos (pesticidas, herbicidas e inseticidas). 7. Reconhecidas as atividades especiais, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora. 8. Juros e correção monetária pelos índices constantes do Manual de Orientação para a elaboração de Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta, observando-se, em relação à correção monetária, a aplicação do IPCA-e em substituição à TR - Taxa Referencial, consoante decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017, Relator Ministro Luiz Fux. 9. Sucumbência mínima da parte autora. Condenação do INSS ao pagamento de honorários. Aplicação da regra do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil/73. Exigibilidade condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 10. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora parcialmente provida.” (ApCiv 0033407-89.2016.4.03.9999, Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, TRF3 - 7ª Turma, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2020)

Logo, restam mantidos os períodos reconhecidos como especiais no v. acórdão embargado, porém por fundamento diverso.

Com tais considerações, ACOLHO PARCIALMENTE os embargos de declaração, somente para aclarar o julgado, sem alteração do resultado, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARCIALMENTE.

I- De fato, vinha reconhecendo a atividade de trabalhador agropecuário em lavouras de cana-de-açúcar como especial com base na equiparação à categoria dos trabalhadores na agropecuária (item 2.2.1 do Anexo II do Decreto n.º 53.831/64).

II – Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei autuado sob n.º 452/PE, firmou entendimento no sentido de não ser possível equiparar a categoria profissional de agropecuária, constante no item 2.2.1 do Anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, à atividade exercida pelo empregado rural na lavoura da cana-de-açúcar.

III- Por esta razão, incabível o reconhecimento da atividade especial do trabalhador da lavoura de cana com base exclusivamente na categoria profissional.

IV- No entanto, por outro lado, conforme entendimento adotado pela 7ª Turma desta E. Corte, a atividade realizada pelo trabalhador rural no corte e cultivo de cana-de-açúcar pode ser enquadrada como especial com base nos códigos 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99, já que suas funções envolvem a exposição excessiva a produtos químicos nocivos, incluindo hidrocarbonetos presentes na fuligem da palha da cana queimada, além de inseticidas, pesticidas e defensivos agrícolas.

V- Embargos de declaração acolhidos parcialmente para aclarar julgado embargado, sem alteração do resultado.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher parcialmente os embargos de declaração para aclarar julgado embargado sem alteração do resultado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005206-46.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR BERNARDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005206-46.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



APELADO: VALDEMIR BERNARDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, em face de v. acórdão que corrigiu de ofício a r. sentença proferida e deu parcial provimento à apelação do INSS para fixar os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária.

Aduz o embargante, em síntese, que o v. acórdão é omisso e obscuro com relação à majoração da verba honorária em grau recursal.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja esclarecida a obscuridade e suprida a omissão.

**É o relatório.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005206-46.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALDEMIR BERNARDO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

*A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*Anotе-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124, da Lei 8.213/1991, e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993), podendo optar pelo benefício mais vantajoso.*

*O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).*

*Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, CORRIGO DE OFÍCIO A R. SENTENÇA RECORRIDA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS somente para fixar os critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora, mantida, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra."*

Ademais, verifica-se que a apelação do INSS foi parcialmente provida, não havendo que se falar em majoração da verba honorária, uma vez que parte dos pedidos da autarquia foram acolhidos.

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008836-34.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008836-34.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que deu parcial provimento à apelação da autarquia para explicitar os critérios de aplicação dos juros e correção monetária.

Aduz a embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, obscuro e contraditório uma vez que teria reconhecido como especiais os períodos em que houve exposição a eletricidade sendo que referido agente não estaria mais previsto no decreto normativo como danoso ao organismo. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

## VOTO

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

*No presente caso, da análise dos documentos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:*

*-06/03/1997 a 12/03/2007, 18/03/2011 a 30/06/2011, 21/10/2011 a 04/04/2012, 01/07/2011 a 30/09/2011 e de 10/08/2012 a 08/08/2013, vez que ficou exposto, de modo habitual e permanente, a tensão elétrica acima de 250 volts, enquadrado pelo código 1.1.8, Anexo III do Decreto nº 53.831/64; e código 2.3.2 do Anexo II do Decreto nº 83080/79.*

*Cumprе ressaltar que o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts.*

*Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.*

*Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.*

*Assim, o enquadramento é devido, razão pela qual todo o período deve ser computado como tempo especial."*

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N  
APELADO: ISAIAS FRANCISCO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009676-88.2011.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N  
APELADO: ISAIAS FRANCISCO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (119781325 págs. 177/195 e 205/209), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Tom Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virginia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial em menor extensão, a fim de manter o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao período reconhecido como especial no qual a parte autora exerceu atividades exposta a eletricidade com tensão superior a 250 volts. Sustenta que, após 05/03/1997, foi excluída da lista de agentes agressivos a eletricidade, razão pela qual temos esta data como a limite para conversão do tempo especial em comum. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0009676-88.2011.4.03.6103  
RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE - SP202311-N  
APELADO: ISAIAS FRANCISCO DE SOUZA  
Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] Para comprovar a especialidade no período de 17/07/1985 a 28/04/1995, laborado na empresa "Cooperativa de Eletrificação da Região do Alto Paraíba", anexou o autor o PPP de fis. 14/15, do qual se extrai que exerceu a função de "eletricista". Verifica-se que durante o período o autor tinha como função "Receber e atender reclamações de cooperados, executar manutenção corretiva e preventiva em redes de média tensão (3800 Volts), trocar transformadores, fazer emendas de cabos, trocar materiais da rede como: cruzeiras, mão francesas, isoladores, para-raios de linha, manusear ferramentas, auxiliar a movimentar postes manualmente, onde o guindauto (munk) não consegue chegar" Sendo assim, estava exposto ao fator de risco eletricidade de tensão elétrica acima de 250 volts.

Importante esclarecer que, nos casos em que resta comprovado o exercício de atividades com alta eletricidade (tensão acima de 250 volts), a sua natureza já revela, por si só, que mesmo na utilização de equipamentos de proteção individual, tido por eficazes, não é possível afastar o trabalho em condições especiais, tendo em vista a periculosidade a que fica exposto o profissional.

Nessa linha, confira-se o entendimento deste Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. EPI EFICAZ. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*- É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.*

*- Para comprovar a atividade especial de 01/09/1991 a 03/03/2016, laborado na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, como eletricista de redes e de distribuição, o autor juntou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário. Quanto à comprovação do vínculo com a empregadora e*

*o referido período indicado acima, juntou-se a CTPS e o CNIS.*

*- Conforme as provas dos autos, no período de 01/09/1991 a 03/03/2016, o autor trabalhou de forma habitual e permanente na empresa Cia Luz e Força Santa Cruz, nos termos das informações contidas no PPP, com exposição à tensão acima de 250 volts.*

*- Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos*

*descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.*

*- A atividade é considerada especial pelo só fato de o autor ficar exposto a eletricidade acima de 250 volts, pois o dano decorrente do trabalho em área de risco é potencial e pode se tornar efetivo a qualquer momento. E a despeito de a eletricidade não constar expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permaneceu reconhecida pela Lei n. 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86 que a regulamentou.*

*- Os EPIs não são suficientes, por si só, para descaracterizar a especialidade da atividade desempenhada pelo segurado, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades, como no caso dos autos, em que a profissão exercida expõe o trabalhador de forma habitual e permanente ao contato com (energia elétrica), ocasionando risco de morte, sendo que no caso de exposição do segurado a ruído a indicação do uso do EPI eficaz é irrelevante, conforme ARE 664.335/SC, j. 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX*

( )

*- Apelação da parte autora provida.*

*(TRE 3ª Região, AC nº 0004579-85.2016.4.03.6183/SP, Rel. Des. Federal Lucia Ursuaia, 10ª Turma, e-DJF3 07/02/2018)."*

À vista do conjunto probatório juntado aos autos, reputo enquadrado como especial o período de 17/07/1985 a 28/04/1995.

[...]

É como voto".

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guardada tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*

*3. embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.*

*2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.*

*3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.*

*4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.*

*5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."*

*(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)*

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTEAS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5787486-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA HELENA BIAZOTTO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5787486-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUCIA HELENA BIAZOTTO

Advogado do(a) APELADO: MARCIO MALTEMPI - SP309861-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão que negou provimento à apelação da autarquia.

Aduz o embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissivo, obscuro e contraditório pois teria considerado como tempo de serviço especial aquele em que a parte esteve em gozo de auxílio-doença previdenciário. Aduz que o Tema 998 do STJ que versaria sobre o assunto ainda estaria pendente de julgamento de embargos de declaração, motivo pelo qual não poderia ser aplicado ao caso em concreto. Sustenta que a autora teria usufruído de benefício não acidentário, sendo indevido o reconhecimento de atividade especial em referido interregno. Requer a alteração do julgado sob alegação de ausência de comprovação habitual e permanente a agente agressivo naquele interim. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprido o vício apontado.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5787486-81.2019.4.03.9999

#### VOTO

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

*Sobre o período em que esteve em gozo do benefício de auxílio-doença, consoante decidido no Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia, RE 1759.098/RS, é possível o cômputo do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria prestado no período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença de natureza não acidentária. Por tal motivo deve o referido interregno também ser considerado como tempo de serviço especial.*

*Assim, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, ao tempo de serviço comum incontroverso, até a data do requerimento administrativo (11/05/2016) verifica-se que a autora conta com mais de 30 (trinta) anos de atividade, os quais perfazem o tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*Portanto, cumpridos os requisitos legais, faz a autora jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo (11/08/2016), momento em que o INSS teve ciência da pretensão."*

Saliento, ainda, que o fato de estar pendente de análise de embargos de declaração, não afasta o mérito do que foi decidido em sede de julgamento do Tema 998 do STJ.

Assim, as razões recursais não contrapõem os fundamentos da r. decisão embargada a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, ante a ausência de omissão, obscuridade ou contradição, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC/1973 e art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara como mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002353-95.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDSON MARCUSSI

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES SANCHEZ - SP361135-A

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002353-95.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDSON MARCUSSI

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES SANCHEZ - SP361135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora EDSON MARCUSSI contra a r. sentença (ID107746666) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID107746670), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua deficiência e a miserabilidade de seu núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID128963655).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002353-95.2017.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: EDSON MARCUSSI

Advogado do(a) APELANTE: LEANDRO FERNANDES SANCHEZ - SP361135-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.



A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assimmentado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

*(...)*

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática (ID107746666), por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"(...)

*Na espécie, arrimou-se, a partir da investigação social realizada, em trabalho que sobressai pelo conteúdo e esmero com o qual foi confeccionado, que o autor, apesar de dizer que não exercia atividade remunerada, está no facebook como 'DJ' e 'Promoter', tendo postado propaganda de tal atividade no dia 25/06/2019, quando a diligência de investigação acabara de ser realizada (em 17.06.2019).*

*Não foi veraz com a digna auxiliar do juízo e deixou a desejar na boa-fé objetiva que dele era de aguardar.*

*Em suma, o autor pode trabalhar e está trabalhando, tanto que está divulgando os serviços que é capaz de realizar, promovendo festas e eventos, com a disponibilização de som, iluminação a laser e LED e máquina de fumaça.*

*Aludida atividade é consonante com as conclusões periciais levantadas, dando o autor como portador de sequela de fratura de tibia proximal (CID: S82-1), que lhe provoca dores de leve a moderada intensidade, estas que, entretanto, não o impedem de trabalhar, desde que não empregue no trabalho força física e movimentos repetitivos envolvendo o membro inferior direito.*

*Não estão presentes, assim, impedimentos de longo prazo, ao teor da Súmula 29 da TNU. Ademais, ficou indemonstrado quadro de miserabilidade, já que o autor, nas redes sociais, postou fotos de eventos nos quais atuou profissionalmente.*

"(...)"

Entendo, assim, que a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delimitada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabi/gvillela

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - Pelos elementos trazidos aos autos, a autora não possui efetivo impedimento ou incapacidade para atividade laboral, ou inserção no meio social, sendo capaz de exercer suas atividades habituais de forma plenamente autônoma, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expendidos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000346-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TEREZINHA FERREIRA  
SUCESSOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: MARIA TEREZINHA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000346-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TEREZINHA FERREIRA  
SUCESSOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: MARIA TEREZINHA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA a contar da data da perícia, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas parcial, não impedindo a parte autora de exercer atividades leves, como a sua atividade habitual;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os honorários periciais foram fixados em valor exagerado.

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000346-16.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA TEREZINHA FERREIRA  
SUCESSOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELANTE: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

APELADO: MARIA TEREZINHA FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Advogado do(a) APELADO: ECLAIR SOCORRO NANTES VIEIRA - MS8332-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intrazonável, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juiz, não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

*12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito, ou, ainda, da juntada do laudo pericial, como quer o INSS.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 24/04/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer. Ademais, o INSS não foi condenado ao seu pagamento, que ficou a cargo da Justiça Federal.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um destímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais; dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 24/04/2015; e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 24/04/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ. Na verdade, embora não tenha afirmado que, nessa ocasião, a parte autora já estivesse incapacitada para o exercício da atividade laboral, o perito judicial, ao constatar a incapacidade laboral, conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo, pois, naquela época, em razão dos males apontados, não estava em condições de desempenhar sua atividade laboral. Tais alegações, ademais, estavam embasadas em documentos médicos.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
8. Recurso do INSS desprovido. Recurso da parte autora parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS, condenando-o ao pagamento de honorários recursais; dar parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 24/04/2015; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182813-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: A. L. C. D. M.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5182813-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: A. L. C. D. M.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora ANA LAURA CANDIDO DE MELO (incapaz) contra a r. sentença (ID126084362) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID126084365), sustentou a parte autora:

1 - preliminarmente, cerceamento de defesa, sendo necessária a anulação da r. sentença, para que seja determinada a realização de nova perícia com médico especialista;

2 - no mérito, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua deficiência e a miserabilidade de seu núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovisionamento da apelação (ID136344847).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5182813-60.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE:A. L. C. D. M.

Advogados do(a) APELANTE: EDUARDO ANTONIO SUGUIHARA MORTARI - SP225239-N, EDUARDO COIMBRA RODRIGUES - SP153802-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, observe que foi realizado estudo social e laudo pericial médico (ID126084349 e 126084325, respectivamente).

Assim, em princípio, não há que se falar em cerceamento de defesa, devendo as questões acerca da nulidade serem melhor enfrentadas no mérito do recurso.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim entendido:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID126084325), datado de 30/06/2016, atestou que a autora, à época com 7 anos, é portadora de hipopituitarismo, hipotireoidismo e deficiência do hormônio de crescimento, não havendo limitações para as atividades típicas de sua idade. O perito é conclusivo no sentido de que não há doença incapacitante atual, nem deficiência.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do *expert*.

Pelo exposto, em que pese tratar-se de relevante histórico de doenças que necessitam de controle, a autora está com a saúde equilibrada, em tratamento adequado, não apresenta qualquer tipo de deficiência e possui capacidade para se desenvolver e desempenhar atividades como qualquer outra pessoa.

Não comprovada a deficiência ou incapacidade de longo prazo, torna-se desnecessária a análise de eventual situação de hipossuficiência da parte autora, por se tratarem de requisitos cumulativos para a concessão do benefício.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à deficiência total e permanente, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - O laudo médico pericial foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

4 - Em que pese tratar-se de relevante histórico de doenças que necessitam de controle, a autora está com a saúde equilibrada, em tratamento adequado, não apresenta qualquer tipo de deficiência e possui capacidade para se desenvolver e desempenhar atividades como qualquer outra pessoa, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

5 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

6 - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expostos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283806-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALESSANDRA SILMARA TOLENTINO

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA APARECIDA DELSIN DA CRUZ - SP224516-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283806-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALESSANDRA SILMARA TOLENTINO

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA APARECIDA DELSIN DA CRUZ - SP224516-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 998,00, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustentou a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283806-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALESSANDRA SILMARA TOLENTINO

Advogado do(a) APELANTE: ROSANA APARECIDA DELSIN DA CRUZ - SP224516-N



## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A cobertura do evento invalidez, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

(...) *Omissis*

*9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

*10 - Da mesma forma que o juiz, não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

*11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483876-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA DA SILVA COLETI

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483876-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA DA SILVA COLETI

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5483876-81.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: APARECIDA DA SILVA COLETI

Advogados do(a) APELANTE: MARIO LUCIO MARCHIONI - SP122466-N, LUIS ENRIQUE MARCHIONI - SP130696-N, JULIO MARCHIONI - SP347542-N, NICHOLAS SAVOIA MARCHIONI - SP380098-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

### CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora são: certidão de casamento em que o marido, Mario Coleti, foi qualificado à época como lavrador; certidão de óbito do ex-marido, em que ele foi qualificado como lavrador; CTPS com registro rural; CTPS de seu filho, Adilson Roberto Coleti, com registros rurais; CTPS do ex-marido, Mario Coleti, com registros rurais; Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Duartina e Região, constando que o ex-marido da Autora, Mario Coleti, trabalhou de 1992 a 1997 como Trabalhador rural volante em várias propriedades da região de Duartina.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período de carência exigido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.*

*2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.*

*3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.*

*4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.*

*5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.*

*6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).*

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5641653-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DE CAYRES SOUZA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELADO: ROSA MARIA DE CAYRES SOUZA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de reexame necessário e apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 61348548 e ID 61348561):

"(...)

*Extrai-se dos autos que pretende a autora o reconhecimento do período em que trabalhou como Atendente no Centro Médico de Pradópolis.*

*Com o intuito de comprovar suas alegações, a requerente juntou aos autos, além de cópia da Carteira de Trabalho atestando o vínculo empregatício, perfil profissional (fls. 75). Foi, ainda, realizada prova pericial no local de trabalho da autora.*

*O conjunto probatório demonstrou que, de fato, a requerente exerceu atividade especial no período pleiteado.*

*Isso porque, além do PPP juntado aos autos, o laudo pericial concluiu que a parte requerente ficou exposta a agentes biológicos, como vírus e bactérias infectocontagiosas, de forma habitual e permanente, enquadrando-se a atividade nos decretos 53.831/64 e 83.080/79, códcs. 1.3.1, 1.3.2 e 1.3.5; Decreto 2.172/97 e 3.048/99, códcs. 3.0.0 e 3.0.1.*

*Ressaltou o perito que a autora: "Realizava o atendimento ao público, portadores de doenças infectocontagiosas como TB, Hanseníase, meningite, entre outras, auxiliava na coleta de sangue, lavava instrumentos cirúrgicos para esterilização, realizava assepsia de salas de curativos infectados e não infectados, realizava atividades de higiene e limpeza de salas de curativos, salas de medicação, salas de urgência e emergência, realizava também o recolhimento dos lixo hospitalares".*

*Não fosse a conclusão pericial, o PPP de fls. 75 aponta para a exposição a agentes biológicos.*

*Desta feita, considerando o contato direto com portadores de doenças infectocontagiosas, materiais contaminados, bactérias e germes infecciosos, o reconhecimento da especialidade se faz de rigor, devendo tal período ser convertido em comum para fins de cálculo do tempo de contribuição necessário para a revisão almejada.*

*Com relação ao termo inicial dos efeitos financeiros, entendo que, em regra, devem retroagir à data da entrada do requerimento administrativo de concessão do benefício, ressalvada eventual prescrição quinquenal.*

*Isso porque, em grande parte dos pedidos de aposentadoria, o INSS, ao analisar a documentação necessária, já vislumbra a existência de períodos de trabalho prestados em condições especiais, cabendo à Autarquia providenciar aos segurados a melhor proteção previdenciária possível, ainda que para tanto tenha que orientar, sugerir ou solicitar os documentos que entenda necessários à comprovação das condições de trabalho.*

*Contudo, não é o caso dos autos, uma vez que a parte autora não postulou o reconhecimento da especialidade do tempo de serviço nem juntou os respectivos formulários quando formulado o pedido administrativo de concessão do benefício, apresentando-o somente quando do requerimento de revisão.*

*Dessa forma, os efeitos financeiros do presente julgado devem retroagir à data do requerimento administrativo de revisão.*

"(...)

*Ante o exposto e considerando o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial realizado por ROSA MARIA DE CAYRES SOUZA em face de INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS, para:*

*a) Reconhecer como tempo de serviço especial o período constante do item 02 da planilha de fls. 02;*

*b) Determinar a conversão desse período especial em comum;"*

*(ID 61348561)*

*c) "Determinar que o INSS averbe o período acima reconhecido, no prazo de quinze dias e proceda a revisão do valor inicial do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo de revisão (10/07/2015 – fl. 70)"*

*"Conforme recente julgamento do STJ nas ADIs 4.357 e 4.42; REsp 1.270.439 (1ª Seção, acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos); e RE 870.947 (julgamento submetido ao regime da repercussão geral), a correção monetária deve se sujeitar ao INPC. Quanto aos juros de mora, incidem segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009).*

*As prestações e os abonos em atraso serão pagos de uma só vez.*

*Honorários advocatícios devidos pelo requerido ao patrono do autor, em razão da sucumbência, fixados em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 3º, inciso I, do CPC.*

*Por se tratar de sentença que contém condenação ilíquida, fica interposto o reexame necessário (Súmula n. 490 do Superior Tribunal de Justiça). Decorrido o prazo de recurso voluntário (e seu processamento), remeta-se o processo ao Egrégio Tribunal Regional Federal para apreciação da fase recursal.*

*Determino o pagamento dos honorários periciais, nos termos da Resolução n. 305 do Conselho da Justiça Federal.*

*Publique-se e intime-se.*

*Guariba, 28 de junho de 2018."*

*Em suas razões de apelação, aduz o INSS que (ID 61348564):*

*- deve ser conhecido o reexame necessário, conforme Súmula 490/STJ;*

*- o termo inicial dos efeitos financeiros de eventual revisão deve ser fixado na data de sua ciência da juntada do laudo pericial nestes autos, uma vez que, em sede administrativa, não foram juntados documentos que comprovassem a efetiva exposição aos agentes nocivos;*

*- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública deve respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.*

*Por fim, "para fins de interposição de recurso extraordinário, desde logo aduz o INSS que considerar-se especial atividade quando as provas afirmam que o fornecimento de EPI é eficaz para eliminar os efeitos do agente ruído é afronta ao devido processo legal (art. 5º, LIV), bem como ao princípio contributivo, ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e à necessidade de fonte de custeio total (art. 201, caput, e 195, parágrafo 5º, da CF), disposições violadas quando se considera especial atividade para fins previdenciários mas não para fins contributivos, vez que ante à neutralização do agente ruído pelo EPI, as empresas não prestam à Previdência a contribuição que seria devida caso considerada especial a atividade. Pede, a autarquia, sejam expressamente debatidas as questões constitucionais ora suscitadas. Também ficam prequestionados TODOS os dispositivos legais citados na presente peça, em especial o art. 58 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, que previu expressamente a redução da nocividade dos agentes agressivos em razão da utilização de EPI eficaz".*

Com contrarrazões da autora (ID 61348570), os autos vieram esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 61348508).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5641653-32.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA MARIA DE CAYRES SOUZA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, inciso I, do CPC/2015).

*In casu*, considerando os elementos dos autos - o INSS foi condenado a averbar períodos considerados especiais e, por conseguinte, revisar a aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo de revisão, em 10/07/2015, o montante da condenação não excederá 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que o valor da aposentadoria seja igual ao teto previdenciário.

Logo, a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário, ficando **rejeitada a preliminar** invocada pelo INSS, não devendo ser reconhecida a remessa oficial.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.*

1. *Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.*

2. *O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.*

3. *Remessa necessária não conhecida.*

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tempo-presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "*A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*"

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trazer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante de inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), semprezinhos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP**

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

**PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.**

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA**

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:21/03/2018)

#### HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:20/03/2018.

#### DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

#### DAS ATIVIDADES DE AUXILIAR DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS

As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.

Como visto, até 28.04.1995, o enquadramento do labor especial poderia ser feito com base na categoria profissional. Após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. VEDAÇÃO DO §8º DO ART. 57 DA LEI 8213/91. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*

[...]

2. A especialidade do tempo de trabalho é reconhecida por mero enquadramento legal da atividade profissional (até 28/04/95), por meio da confecção de informativos ou formulários (no período de 29/04/95 a 10/12/97) e via laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário (a partir de 11/12/97).

3. Condição especial de trabalho configurada. Exposição habitual e permanente à agentes biológicos (doenças infecciosas), (código 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Decreto nº 83.080/79 e item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97). [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1721166 - 0006329-91.2009.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 09/04/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:18/04/2018)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. RECONHECIMENTO. MOTORISTA. RECONHECIMENTO ATÉ 28/04/1995. PERÍODO SUBSEQUENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INSALUBRIDADE. TEMPO INSUFICIENTE. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÕES DESPROVIDAS.*

[...]

14 - Quanto aos períodos laborados na "Irmandade da Santa de Misericórdia de Marília" (23/04/1968 a 31/10/1968) e no "Hospital Espirita de Marília" (01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971, 17/07/1971 a 11/03/1973), a sua Carteira de Trabalho (fls. 51/56), juntamente com os formulários de fls. 14/17 e Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 62/65 e 66/67, informam que o requerente, no exercício do cargo de "atendente/atendente de enfermagem", estava sujeito aos agentes agressivos "secreção, sangue e agulha", desempenhando atividades como "banho, medicação, higiene corporal", em "contato direto com medicamentos e produtos químicos, riscos de contaminações através de seringas" e, ainda, "em contato direto com pacientes e seus objetos sem prévia esterilização", cujos vínculos empregatícios inclusive contam com o reconhecimento da própria autarquia, no entanto, também são passíveis de enquadramento no código 1.3.2 do Anexo do Decreto 53.831/64 e código 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

15 - Assim sendo, à vista do conjunto probatório, enquadrados como especiais os períodos de 23/04/1968 a 31/10/1968, 01/12/1968 a 07/01/1970, 21/03/1970 a 09/06/1971 e 17/07/1971 a 11/03/1973.

16 - No tocante aos demais períodos (29/04/1995 a 23/05/1995, 01/08/1996 a 11/07/1998 e 03/01/2005 a 17/10/2006), verifica-se que a parte autora exerceu a profissão de motorista de ônibus/escolar, consoante revelam os formulários de fls. 18/19. No entanto, como já mencionado linhas atrás, a partir de 29/04/1995, o mero enquadramento profissional deixou de ser suficiente para o reconhecimento do trabalho especial. [...]

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1394453 - 0000235-98.2007.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 26/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA:09/04/2018)

#### CASO CONCRETO

Postula a parte autora que seja reconhecido como especial o período de 27/02/1976 a 09/10/2007, por exposição a agentes biológicos, pedido que foi provido na sentença, resultando na revisão da aposentadoria por tempo de contribuição anteriormente concedida.

Conforme bem exposto na sentença, cujas razões adoto:

"*Extrai-se dos autos que pretende a autora o reconhecimento do período em que trabalhou como Atendente no Centro Médico de Pradópolis.*

*Com o intuito de comprovar suas alegações, a requerente juntou aos autos, além de cópia da Carteira de Trabalho atestando o vínculo empregatício, perfil profissiográfico (fls. 75). Foi, ainda, realizada prova pericial no local de trabalho da autora.*

*O conjunto probatório demonstrou que, de fato, a requerente exerceu atividade especial no período pleiteado.*

*Isso porque, além do PPP juntado aos autos, o laudo pericial concluiu que a parte requerente ficou exposta a agentes biológicos, como vírus e bactérias infectocontagiosas, de forma habitual e permanente, enquadrando-se a atividade nos decretos 53.831/64 e 83.080/79, códcs. 1.3.1, 1.3.2 e 1.3.5; Decreto 2.172/97 e 3.048/99, códcs. 3.0.0 e 3.0.1*



*Ressaltou o perito que a autora: "Realizava o atendimento ao público, portadores de doenças infectocontagiosas como TB, Hanseníase, meningite, entre outras, auxiliava na coleta de sangue, lavava instrumentos cirúrgicos para esterilização, realizava assepsia de salas de curativos infectados e não infectados, realizava atividades de higiene e limpeza de salas de curativos, salas de medicação, salas de urgência e emergência, realizava também o recolhimento dos lixos hospitalares".*

*Não fosse a conclusão pericial, o PPP de fls. 75 aponta para a exposição a agentes biológicos."*

Nesse ponto, vale dizer que, segundo o Anexo 14, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes biológicos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, independentemente de o PPP revelar que a exposição se deu em baixa concentração, houve o contato habitual e permanente aos agentes biológicos.

Ademais, o fornecimento de EPI não é suficiente a afastar o malefício do ambiente de trabalho quando se tratar de agente nocivo qualitativo, tendo em vista a própria natureza deste, cuja ofensividade decorre da sua simples presença no ambiente de trabalho, não havendo limites de tolerância ou doses como parâmetro configurador da insalubridade, tampouco como se divisar que o EPI ou EPC possa neutralizá-la. Isso, no mais das vezes, é reconhecido pelo próprio INSS.

As medidas preventivas, sanitárias e pessoais, difundidas mundialmente em razão da pandemia por COVID-19, apenas corroboram e lançam luzes sobre a natureza meramente atenuadora dos EPI's na prevenção de doenças, inclusive as ocupacionais.

Diante de tais elementos, não se pode perder de vista que, a despeito do manejo de EPI's de barreiras físicas pelos trabalhadores em suas jornadas, a reflexão sobre a neutralização dos efeitos deletérios se impõe no Poder Judiciário de maneira pungente, que deve estar atento na correspondente entrega da efetiva prestação jurisdicional para quem o procura.

Nesse cenário, o fornecimento de EPI indicado no PPP não é suficiente para afastar o reconhecimento da especialidade do labor sub judice.

Os documentos juntados revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Conclui-se, assim, que restou comprovado o labor especial, por exposição habitual e permanente a agentes nocivos biológicos, de maneira que o período deve ser averbado como especial, promovendo-se a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição.

## **DO TERMO INICIAL**

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 09/10/2007 (ID 61348505, pág. 36), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é o entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

No entanto, considerando que a sentença os fixou a partir da data do requerimento administrativo de revisão (10/07/2015) e não houve insurgência da autora quanto a este ponto, fica mantido o *decisum*.

Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 26/01/2017.

## **JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistematizada de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## **HONORÁRIOS RECURSAIS**

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## **PREQUESTIONAMENTO**

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto, mantendo, quanto ao mais, a sentença recorrida.

## **É O VOTO.**

/gabiv/ka

## **EMENTA**

**APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA/5641653-32. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. NÃO SUJEIÇÃO. REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. DAS ATIVIDADES DE AUXILIAR DE ENFERMAGEM. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DESPROVIDA.**

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, dada sua regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Sentença não sujeita a reexame necessário, uma vez que o montante da condenação não excederá a 1.000 (mil) salários mínimos.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, inciso II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.
- Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal, que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
- As atribuições do atendente de enfermagem e de auxiliar de enfermagem equivalem, para fins de enquadramento como atividade especial, à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.
- O enquadramento do labor especial, até 28.04.1995, poderia ser feito com base na categoria profissional e, após essa data, o segurado passou a ter que provar, por meio de formulário específico, a exposição a agente nocivo, no caso biológico, previsto no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
- As atividades desenvolvidas pela parte autora implicavam em contato habitual e permanente com agentes biológicos considerados nocivos pela legislação de regência (vírus, bactérias e protozoários), enquadrando-se os intervalos como especiais.
- Reconhecido o trabalho especial por enquadramento de atividade e em razão da exposição habitual e permanente a agentes biológicos, a autora faz jus à revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.
- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991, em consonância com o entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7). No entanto, considerando que a sentença os fixou a partir da data do requerimento administrativo de revisão e não houve insurgência da autora quanto a este ponto, fica mantido o *decisum*.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
- Preliminar rejeitada. Reexame necessário não conhecido. Apelação desprovida. Juros e correção monetária alterados de ofício.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO, NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159413-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVIS EDUARDO LOURENCO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FERREIRA DA SILVA - SP341208-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159413-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVIS EDUARDO LOURENCO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FERREIRA DA SILVA - SP341208-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): T rata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA desde 19/12/2017, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência de comprovação dos requisitos necessários à implantação do benefício.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5159413-17.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLOVIS EDUARDO LOURENCO

Advogado do(a) APELADO: ANA MARIA FERREIRA DA SILVA - SP341208-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insuscetível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.**

**2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.**

**3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**4. Apelação do INSS parcialmente provida.**

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

**1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.**

**2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Saliu que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.**

**3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.**

**4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.**

**5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.**

**6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.**

**7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.**

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos juntados.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campesino, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento este cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No caso, a parte autora acostou aos autos documentos suficientes para servirem de início de prova material do trabalho rural em REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR, tendo em vista que há comprovante de residência em imóvel rural, notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas ao longo de vários anos, inclusive contemporâneas, e declarações de atividade rural, bem como contratos de parceria agrícola (IDS 124029930, 124029927, 124029925 e 124029917).

Assim, resta incontroversa a qualidade de segurada especial da parte autora, bem como a carência exigida.

A presente ação foi ajuizada em maio de 2018.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

**EMENTA**

**PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHADOR RURAL - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. No caso, a parte autora acostou aos autos documentos suficientes para servirem de início de prova material do trabalho rural em REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR, tendo em vista que há comprovante de residência em imóvel rural, notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas ao longo de vários anos, inclusive contemporâneas, e declarações de atividade rural, bem como contratos de parceria agrícola.
5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
6. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
7. Recurso desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5004156-12.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO APARECIDO MOZER

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA DA SILVA BUENO NEGRELLO - SP275767-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004156-12.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO APARECIDO MOZER

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA DA SILVA BUENO NEGRELLO - SP275767-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004156-12.2018.4.03.6105

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO APARECIDO MOZER

Advogado do(a) APELANTE: NATALIA DA SILVA BUENO NEGRELLO - SP275767-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Egr. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Egr. STJ.

## CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 04/11/1952.

Como o implemento do requisito etário em 2012, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2012, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: a) sua Certidão de Casamento celebrado em 21/09/1974, onde consta sua profissão de Lavrador (ID nº 8269232, fl. 11); b) Declaração de Marcelo Waldir Bernardinetti, datada de 03/07/2013, de que o autor e sua esposa prestaram serviços rurais em sua propriedade no período de 10/01/1997 a 31/12/1999 (ID nº 8269232, fl. 14); c) Declaração de Adriana Mamprin Ramos, datada de 03/07/2013, de que o autor e sua esposa assinaram contrato de arrendamento de 01/01/2000 a 03/07/2013 (ID nº 8269232, fl. 15); d) Declaração do Diretor Presidente da Associação Agrícola de Valinhos e Região, datada de 04/07/2013, de que o autor é associado desde 06/04/2001 e faz suas compras de insumos e seguro agrícola através da Associação (ID nº 8269232, fl. 16); e) Contratos de Arrendamento Rural de 20/01/2002 a 20/01/2003; de 20/01/2003 a 20/01/2004; de 20/01/2004 a 20/01/2009; de 20/01/2009 a 20/01/2010; de 20/01/2010 a 20/01/2011; de 20/01/2011 a 20/01/2012; de 20/01/2012 a 20/01/2013 (ID nº 8269232, fls. 17/26, e ID nº 8269232, fls. 28/31); f) Nota fiscal datada de 27/11/2006, em nome de "Mateus Aparecido Mozer e outros" referente à compra de talões (ID nº 8269232, fl. 32); g) comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral de Pessoa Jurídica em nome de "Mateus Aparecido Mozer e outros" como produtor rural (ID nº 8269232, fl. 33); h) Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral de Pessoa Jurídica em nome de "Mateus Aparecido Mozer e outros" (ID nº 8269232, fl. 34).

As declarações de pessoas físicas apresentadas se equiparam à prova testemunhal, não podendo, assim, ser consideradas como início de prova material, tendo sido produzidas unilateralmente e sem o crivo do contraditório.

Os demais documentos colacionados podem ser considerados como início de prova material, especialmente a Certidão de Casamento, celebrado em 1974, na qual constou como profissão do autor a de Lavrador, e a Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica (ID nº 8269232, fls. 37/41), e os contratos de arrendamento rural (ID nº 8269232, fls. 17/18, 19/20, fl.21, 24/25, 22/23, 28/29, 30/31).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campestres.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora.

Em audiência realizada em 04/09/2018, o autor afirmou ter sempre exercido o labor rural, desde os oito ou dez anos de idade. Relatou que, antes de se mudar para o Estado de São Paulo no ano de 1975, trabalhava na lavoura no Paraná, e que há 17 anos trabalha na Chácara das Garças em Valinhos-SP (ID nº 10647864). Questionado pelo Procurador representante do INSS, confirmou que: - entre 1978/1979 trabalhou na Orsa Celulose, uma fábrica de papel, na função de Ajudante; - trabalhou na empresa Ipuacu Reflorestadora Ltda. como ajudante; nas empresas Araújo Engenharia e Montagens e Barbosa e Teixeira Ltda. laborou cortando madeira. Quanto ao trabalho exercido na empresa Lenhadora São Roque, disse não se recordar. Informou que se casou no ano de 1974 e que tem 3 filhos: Valdir, Valdirene e Mateus. Esclareceu que reside na Chácara das Garças desde 2001, em troca de manter limpa a área em que produz frutas, não recebendo remuneração pelo trabalho realizado. Se necessário, corta grama do campo de futebol. Perguntado sobre quem cuida da casa dos proprietários, afirmou que há um caseiro. Indagado sobre as atividades de seus filhos, confirmou que Mateus trabalhou como porteiro na Associação de Moradores do Vale do Itamaracá, e que Valdir faz serviços gerais na cidade de Valinhos. Sua esposa, Círcia, é quem ajuda com as frutas. Questionado acerca da prestação de serviços de sua esposa na casa da Sra. Sílvia, o autor negou, dizendo que apenas ele recebe ajuda: "Não, ela ajuda eu, só" (sic) (ID 10647865).

A testemunha Sílvia Mamprin Mori relatou que o Sr. Pedro reside e trabalha em sua Chácara, em Valinhos, há mais de dez anos, não sabendo precisar quanto tempo, e que não trabalha em outro lugar. Perguntada sobre o tipo de serviço que o autor realiza no local, informou que ele cuida da plantação de goiaba e das parreiras, mantendo a área limpa. Respondeu, ainda, que ele é quem vende as frutas produzidas e que não precisa dividir parte da produção. Afirmou que o Sr. Pedro não é assalariado. Esclareceu que o autor não cuida da chácara como um todo, e que há outro casal para esse trabalho (ID 10647867). Com relação aos questionamentos do Procurador representante do INSS, a testemunha informou que conhece os filhos do Sr. Pedro: Mateus, que trabalhou poucas vezes na chácara, e Valdir, que ajuda o pai. Não tem conhecimento de que Valdir trabalhe em serviços gerais na cidade. Esclareceu que a esposa do autor não auxilia na arrumação de sua casa, informando que há outro casal responsável por esses serviços. Disse, ainda, que quem geralmente corta a grama do campo de futebol é o caseiro, conhecido como Tuca, afirmando nunca ter visto o Sr. Pedro realizar esse trabalho (ID nº 10647869).

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campestre exercida pela parte autora.

Constam do CNIS do autor períodos de exercício de atividades urbanas (ID nº 75971191) entre os anos de 1978 a 1998, por ele confirmados em seu depoimento.

Para a caracterização da condição de rurícola, deve-se levar em consideração o histórico laboral do trabalhador perquirindo-se qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado.

Isso porque, a condição de trabalhador rural exige verdadeira vinculação do trabalhador à terra, a denotar que ele elegeu o labor campestre como meio de vida.

Assim, o exercício de atividade urbana intercalada com a rural é circunstância que não impede, isoladamente, o reconhecimento de eventual direito à percepção de benefício previdenciário de trabalhador rural, conforme Súmula nº 46 da TNU, que assim dispõe:

**"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."**

Portanto, o labor urbano exercido por curtos períodos, especialmente na entressafra, quando o trabalhador campestre precisa se valer de trabalhos esporádicos que lhe assegurem a sobrevivência, não constitui óbice, por si só, ao reconhecimento do labor rural.

Ao reverso, se ficar demonstrado que o trabalho urbano constitui a principal atividade laborativa da parte autora e/ou sua principal fonte de renda, estará descaracterizado o labor rural para fins de obtenção de aposentadoria por idade (REsp 1483172/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 27/11/2014).

A respeito da descontinuidade do labor rural, a Lei nº 11.718/08, em seu art. 11, §9º, III, estabeleceu período não superior a 120 dias, corridos ou intercalados, por ano, como parâmetro de tempo admitido à interrupção do labor rural para fins de concessão de aposentadoria rural.

Importante dizer que a descontinuidade da atividade rural a ser considerada pela legislação é aquela que não representa uma ruptura definitiva do rurícola com a lavoura, situação essa que, repita-se, deve ser analisada caso a caso, conforme as particularidades de cada região.

Isso significa que eventuais interrupções do exercício das atividades campestres (descontinuidade), decorrentes de vínculos urbanos ou mesmo de inatividade, durante o período de carência, são admitidas, devendo ser analisadas caso a caso.

Por conseguinte, o exíguo período que a parte autora trabalhou em atividade urbana não descaracteriza o trabalho rural, cuja descontinuidade é admitida de maneira expressa pela Lei de Benefícios em seu art. 143, desde que o período da carência tenha sido preenchido todo pelo trabalho rural, o que restou sobejamente comprovado.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

**"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:**

**I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";**

**II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."**

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo 11/06/2013 (ID 75971191 - Pág. 3), observada a prescrição quinquenal.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

A aposentadoria por idade rural corresponde a um salário mínimo, conforme preceitua o artigo 143 da Lei 8.213/91, verbis:

**"Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.063, de 1995) (Vide Lei nº 11.368, de 2006) (Vide Medida Provisória nº 410, de 2007). (Vide Lei nº 11.718, de 2008)"**

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para julgar procedente o pedido e condenar o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos do expendido.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) PEDRO APARECIDO MOZER, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início (DIB) em 11/06/2013 (ID 75971191 - Pág. 3) (data do pedido administrativo, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente).

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

- 1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
- 2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.
- 3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
- 4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
- 5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
- 6 - Como implemento do requisito etário em 2012, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2012, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.
7. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: a) sua Certidão de Casamento celebrado em 21/09/1974, onde consta sua profissão de Lavrador (ID nº 8269232, fl. 11); b) Declaração de Marcelo Waldir Bernardinetti, datada de 03/07/2013, de que o autor e sua esposa prestaram serviços rurais em sua propriedade no período de 10/01/1997 a 31/12/1999 (ID nº 8269232, fl. 14); c) Declaração de Adriana Mamprin Ramos, datada de 03/07/2013, de que o autor e sua esposa assinaram contrato de arrendamento de 01/01/2000 a 03/07/2013 (ID nº 8269232, fl. 15); d) Declaração do Diretor Presidente da Associação Agrícola de Valinhos e Região, datada de 04/07/2013, de que o autor é associado desde 06/04/2001 e faz suas compras de insumos e seguro agrícola através da Associação (ID nº 8269232, fl. 16); e) Contratos de Arrendamento Rural de 20/01/2002 a 20/01/2003; de 20/01/2003 a 20/01/2004; de 20/01/2008 a 20/01/2009; de 20/01/2009 a 20/01/2010; de 20/01/2010 a 20/01/2011; de 20/01/2011 a 20/01/2012; de 20/01/2012 a 20/01/2013 (ID nº 8269232, fls. 17/26, e ID nº 8269232, fls. 28/31); f) Nota fiscal datada de 27/11/2006, em nome de "Mateus Aparecido Mozer e outros" referente à compra de talões (ID nº 8269232, fl. 32); g) comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral de Pessoa Jurídica em nome de "Mateus Aparecido Mozer e outros" como produtor rural (ID nº 8269232, fl. 33); h) Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral de Pessoa Jurídica em nome de "Mateus Aparecido Mozer e outros" (ID nº 8269232, fl. 34).
8. As declarações de pessoas físicas apresentadas se equiparam à prova testemunhal, não podendo, assim, ser consideradas como início de prova material, tendo sido produzidas unilateralmente e sem o crivo do contraditório.
9. Os demais documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.
- 10 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.
11. O labor urbano exercido por curtos períodos, especialmente na entressafra, quando o trabalhador campesino precisa se valer de trabalhos esporádicos que lhe assegurem a sobrevivência, não constitui óbice, por si só, ao reconhecimento do labor rural.
- 12 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.
13. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo 11/06/2013 (ID 75971191 - Pág. 3), observada a prescrição quinquenal.
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
16. No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, decorrente de lei, não exige o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
17. A aposentadoria por idade rural corresponde a um salário mínimo, conforme preceitua o artigo 143 da Lei 8.213/91.
18. Recurso provido para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural em favor da parte autora, nos termos do expendido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282923-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SANTO ROSARIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL TELLES DE SOUZA - SP417234-N, RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282923-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SANTO ROSARIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL TELLES DE SOUZA - SP417234-N, RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5282923-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: SANTO ROSARIO DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MANOEL TELLES DE SOUZA - SP417234-N, RODRIGO FERRO FUZATTO - SP245889-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

(RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **28/11/2019**, constatou que a parte autora, **vigia**, idade atual de **53** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID **136364330**:

*“g) Sendo positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade do(a) periciado(a) é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total? Parcial e permanente.*

(...)

*“l) Caso se conclua pela incapacidade parcial e permanente, é possível afirmar se o(a) periciado(a) está apto para o exercício de outra atividade profissional ou para a reabilitação? Qual atividade? Sim, o Autor pode ser reabilitado em atividade com baixa exigência para o joelho esquerdo.”*



Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades com **baixa exigência para o joelho esquerdo**, como é o caso da sua atividade habitual, como **vigia**.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Precedentes.*

*(AgInt no REsp nº 1.654.548/MS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/06/2017)*

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 59, 25 E 26 DA LEI N.º 8.213/91. INCAPACIDADE PARCIAL. PERMANENTE. NÃO OCORRÊNCIA DE ACIDENTE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. SENTENÇA REFORMADA.*

*- O auxílio-acidente é assegurado, como indenização e independentemente de carência, após consolidação de lesões decorrentes de acidentes de qualquer natureza, que resultem em sequelas que impliquem redução da capacidade laborativa habitual, (arts. 26, I, e 86, lei cit).*

*- Assim, para a concessão do benefício em questão, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a qualidade de segurado e a constatação de incapacidade parcial e definitiva.*

*- A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, mediante instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.*

*- Verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).*

*- Entretanto, cumpre ressaltar que a doença constatada não é decorrente de acidente de qualquer natureza.*

*- O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*

*- No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos arts. 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.*

*- A condição de segurado previdenciário e carência restaram suficientemente demonstradas.*

*- Por sua vez, verificou-se, em consulta ao laudo médico judicial, que a parte autora apresenta tendinopatia de ombro direito e esquerdo, que lhe incapacita para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 79-85).*

*- Ressalte-se que os trabalhos usualmente desempenhados pela requerente demandam esforço físico (auxiliar de tesouraria e artesã).*

*- No entanto, o perito afirmou a possibilidade de reabilitação da requerente para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.*

- Dessa forma, e tendo em vista que a demandante é jovem, atualmente com 52 (cinquenta e dois) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para o desempenho de atividades compatíveis com suas limitações.

- A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, por ocasião da execução do julgado.

- Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017712-74.2015.4.03.6105/SP, 8ª Turma, Relator Desembargador Federal David Dantas, DE 21/09/2017)

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE QUE IMPEDE A ATIVIDADE HABITUAL. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. BENEFÍCIO CONVERTIDO EM AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

*I - Considerando que o valor da condenação ou proveito econômico não ultrapassa 1.000 (mil) salários mínimos na data da sentença, conforme art. 496, § 3º, I do CPC/2015, não é caso de remessa oficial.*

*II - Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.*

*III - Comprovada a incapacidade parcial e permanente que impede a atividade habitual. Concedido o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.*

*IV - Termo inicial do benefício mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.*

*V - As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e de juros moratórios desde a citação.*

*VI - A correção monetária será aplicada nos termos da Lei n. 6.899/91 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, observado o disposto na Lei n. 11.960/2009 (Repercussão Geral no RE n. 870.947).*

*VII - Os juros moratórios serão calculados de forma global para as parcelas vencidas antes da citação, e incidirão a partir dos respectivos vencimentos para as parcelas vencidas após a citação. E serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC/1973, até a vigência do CC/2002, a partir de quando serão de 1% (um por cento) ao mês, na forma dos arts. 406 do CC/2002 e 161, § 1º, do CTN. A partir de julho de 2009, os juros moratórios serão de 0,5% (meio por cento) ao mês, observado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei n. 11.960/2009, pela MP n. 567, de 13/05/2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07/08/2012, e legislação superveniente.*

*VIII - Apelação parcialmente provida.*

(AC nº 0015368-10.2017.4.03.9999/SP, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DE 16/08/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos constantes do ID **136364318 (extrato CNIS)**.

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de **09/06/2008 com última remuneração em 09/2019**.

A presente ação foi ajuizada em **06/06/2019**.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **13/09/2018**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/20179)**

No caso concreto, considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

**Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o AUXÍLIO-DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 13/09/2018, determinando, ainda, na forma acima explicitada, a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de honorários de sucumbência.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **SANTO ROSARIO DA SILVA**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **13/09/2018** (data do **requerimento administrativo**), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS -TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – APELO(S) PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inseridas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em **28/11/2019**, constatou que a parte autora, **vigia**, idade atual de **53** anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades com **baixa exigência para o joelho esquerdo**, como é o caso da sua atividade habitual, como **vigia**.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.
9. Não tendo mais a parte autora condições de exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, deve o INSS submetê-lo a processo de reabilitação profissional, na forma prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91.
10. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
12. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito**.
13. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **13/09/2018**, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
14. Considerando que benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para a atividade habitual, o benefício de auxílio-doença deverá ser mantido até que a parte autora esteja reabilitada para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, observado o disposto no artigo 62, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.
15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
16. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
17. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
18. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).
19. Os honorários periciais foram fixados por decisão interlocutória que restou irrecorrida, sendo descabida a sua alteração via recurso de apelação, vez que precluso o direito de recorrer.
20. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
21. Provido o apelo **da parte autora** interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
22. **Apelo(s) provido em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5645376-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NORVINA BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NORVINA BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP361788-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5645376-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NORVINA BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NORVINA BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP361788-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA pelo período de um ano, desde 08/06/2015, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- cerceamento de defesa por não terem sido considerados os documentos juntados, que atestam sua incapacidade total e definitiva;
- que, estando incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que não restou comprovado que a incapacidade da parte autora posterior à (re) aquisição da qualidade de segurado e carência necessários, de forma que não faz aquela jus aos benefícios de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5645376-59.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NORVINA BARBOSA DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NORVINA BARBOSA DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: MARIANA MARTINS - SP361788-N, KILDARE MARQUES MANSUR - SP154144-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, **sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.**

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

2. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observa, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz, e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

**I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.**

**2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.**

**(...) Omíssis**

**9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.**

**10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.**

**11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.**

**12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.**

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade total e permanente, fica prejudicada a análise dos demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerida no recurso de apelação.

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos juntados (ID 61645914).

Constam, desse(s) documento(s), vários vínculos empregatícios, o último deles relativo ao período de abril de 2014 a julho de 2015.

A presente ação foi ajuizada em agosto de 2015.

Não há que se falar, no caso, de preexistência da incapacidade ao reingresso no regime em abril de 2014.

Com efeito, o perito judicial concluiu que a parte autora é portadora de insuficiência venosa crônica e está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, não sabendo informar sobre a data de início da incapacidade. Embora afirme que a parte autora se queixou de úlceras no membro inferior direito há dez anos, caso é que sua incapacidade, de acordo com os documentos juntados, tiveram início no final de 2014.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do auxílio doença fica mantido em 08/06/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ, até a data da sentença. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende dos documentos juntados.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora; dou parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios; e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE LABORATIVA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1930/2426

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial. Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
4. Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez, sendo mais adequado, ao caso, o auxílio-doença já concedido pela sentença.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do auxílio doença fica mantido em 08/06/2015, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ, até a data da sentença. Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende dos documentos juntados.
6. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
7. Recurso da parte autora desprovido. Recurso do INSS parcialmente provido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso da parte autora; dar parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508403-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO ANTUNES RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARIA DE MELO - SP93734-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5508403-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO ANTUNES RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARIA DE MELO - SP93734-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5508403-97.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO ANTUNES RIBEIRO

Advogado do(a) APELANTE: JOSE MARIA DE MELO - SP93734-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora ajuizou a presente ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

*“Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*

*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.”*

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

No que tange à carência, considerando o ano em que o rúrcola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, o artigo 142 da Lei nº 8.213/91 estabelece regra de transição a ser observada pelos segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/91.

Por sua vez, a regra de transição prevista na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, estabelece que *“O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea “a” do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.”*

Em outras palavras, facultou-se aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei nº 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas a comprovação do exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao seu requerimento.

Como advento da Lei nº 11.718/2008, referido prazo foi prorrogado, exaurindo-se em 31/12/2010, a partir de quando se passou a exigir o recolhimento de contribuições, na forma estabelecida em seu art. 3º.

Portanto, em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Nessa esteira é o entendimento da Eg. Sétima Turma deste Tribunal Regional:

*“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RECURSO REPETITIVO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO DO ACÓRDÃO. ARTIGO 543-C, §7º, II, DO CPC/1973. RESP. 1.348.633/SP. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.*

*1. Ocorrendo a implementação do requisito etário após encerrada a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, é necessária, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas, além da comprovação do cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com vistas à concessão do benefício.*

*2. Juízo de retratação negativo. Acórdão mantido.” (AC nº 0011105-32.2017.4.03.9999/SP, em juízo de retratação, Rel: Des. Fed. Toru Yamamoto, julgamento em 26/02/2018)*

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: *“A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário”.*

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, pois, tendo a parte autora nascido em 1955, implementou o requisito etário em 2015.



Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Anoto-se que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

O conjunto probatório produzido nos autos em favor da autora é robusto e conta certidão de casamento, celebrado em 07/05/1977, constando a profissão do autor como "LAVRADOR"; – Matrícula nº 30.202 do Cartório de Registro de Imóveis de Avaré – SP, do Imóvel Rural, adquirido em 08/04/1986, por formal de partilha; - Escritura de doação de sua mãe ao Autor e seus irmãos, lavrada em 06 de agosto de 1999; – Declaração Cadastral junto à Secretaria da Fazenda, inscrito como produtor rural desde 07/07/1986, em condomínio com sua família. - Notas fiscais de Produtor Rural de vendas de mercadorias; - Notas fiscais de compra de vacinas, rações, medicamentos e novilhos em nome do autor dentro do período de carência.

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Diante disso, os documentos acostados aos autos constituem forte e incontestável início de prova material do alegado trabalho rural em regime de economia familiar que, no caso, está corroborada pela robusta prova testemunhal produzida nos autos.

Deveras. A prova testemunhal evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura e está em atividade até os dias de hoje. Os depoimentos das testemunhas Gervásio, Francisco e João Antunes, que conhecem o autor há muitos anos, confirmaram o exercício de trabalho rural por tempo suficiente para ela fazer jus ao benefício.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

*"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:*

*I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:*

*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou*

*b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*

*II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."*

Assim, a DIB deve ser fixada na DER (31/03/2016).

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo da parte autora para, reformando a sentença, julgar PROCEDENTE a ação e condenar o INSS a pagar-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 31/03/2016, com juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios nos termos acima explicitados.

**É O VOTO.**

(atsantos)

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48 §§ 1º E 2º. REQUISITOS SATISFEITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL.

I - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão (artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91).

II - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

III - Aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

IV - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

V - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

VI - A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada.

VII - Em relação ao período de carência, a parte autora deveria comprovar o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

VIII - O início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período necessário.

IX - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido é de rigor.

X - A DIB deve ser fixada na data do requerimento administrativo.

XI - A inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

XII - Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

XIII - E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

XIV - Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

XV - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, observada a Súmula nº 111 do STJ.

XVI - Apelo da parte autora provido.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo da parte autora para, reformando a sentença, julgar procedente a ação e condenar o INSS a pagar-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 31/03/2016, com juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284236-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROMILDA DE MEDEIROS MATHIAS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284236-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROMILDA DE MEDEIROS MATHIAS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado;
- que, estando com a idade de 47 anos, e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284236-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ROMILDA DE MEDEIROS MATHIAS SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO - SP218861-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e comele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003123-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GERMINO VICENTE MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A, ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003123-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GERMINO VICENTE MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A, ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003123-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GERMINO VICENTE MACHADO

Advogados do(a) APELANTE: EVALDO OLIVEIRA DOS SANTOS - MS9791-A, ROBSON LUIZ BORGES - SP153219-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado: **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 23/04/1956.

Com o implemento do requisito etário em 2016, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2016, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor exerceu atividade de trabalhador rural por quase toda sua vida em várias propriedades rurais de terceiros, sempre laborando nas lides da terra, tais como capina, plantio e colheita de soja, milho, arroz, exploração de gado leiteiro, dentre diversas outras atividades relacionadas à labuta agropecuária, na qualidade de pequeno agricultor e trabalhador rural polivalente.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1979 - onde está qualificado como agricultor e é filho de agricultores, assim como os pais de sua esposa (ID 107673373 - Pág. 17); certificado de dispensa de incorporação- 1974 onde está qualificado como agricultor (ID 107673373 - Pág. 19); sua CTPS com vínculos urbanos de 01/08/94 a 09/12/94 e de 13/08/97 a 09/07/98 e vínculos rurais de 01/01/2007 a 29/07/2010 e de 20/04/2011 a 19/07/2014 (ID 107673373 - Pág. 20/24); entrevista rural (ID 107673373 - Pág. 25), onde alega ter trabalhado como segurado especial de 1999 a 2003 e como empregado de 2004 até a data do requerimento administrativo; notas fiscais de produtor em seu nome – 2000; 2001; 2002; 2003 (ID 107673373 - Pág. 27, 29/36) e Certificado de vacinação em seu nome – 2000 (ID 107673373 - Pág. 28).

Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 107673373 - Pág. 69/74) espelhando a CTPS com acréscimo dos seguintes vínculos urbanos: de 11/06/83 a 01/09/91; de 16/06/92 a 24/02/93; de 01/04/93 a 27/04/94 e rural de 01/08/2015 a 30/11/2016 e o CNIS de pessoa estranha aos autos como se fosse esposa do autor.

O autor trouxe cópia atualizada de sua CTPS onde constam os vínculos rurais de 01/08/2015 a 30/11/2016 e de 01/12/2017, ainda em aberto (ID 107673373 - Pág. 97/101)

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas, inicialmente como segurado especial e, depois, na condição de empregado rural.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.

3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.

4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

Observo que os vínculos urbanos constantes de sua CTPS são anteriores ao período de carência.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e incontestada o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura, estando em atividade até os dias de hoje.

Emaudiência realizada em 20/03/2018, a Testemunha Hélio Albarello disse:

"[...] Que conhece o autor desde 2003 e este exerce atividade braçal em chácaras. O autor trabalhou comece por aproximadamente oito a nove anos, sendo que atualmente labora na fazenda moeda exercendo atividades rurais e, que não tem conhecimento de atividade urbana exercida pelo autor [...]"

A Testemunha Jane Cambuhy Albarello afirmou:

"[...] Que conhece o autor aproximadamente desde 2002. O autor é trabalhador rural, sendo que laborou na chácara dela tratando peixes, porcos, carneiros e carpindo. O autor trabalha atualmente em outra fazenda exercendo atividade rural não tendo conhecimento de exercício de atividade urbana prestada pelo autor [...]"

A Testemunha Marino Lissarassa Foletto asseverou:

"[...] Que conhece o autor desde 2003, sendo que ele trabalhava em atividade rural e atualmente continua exercendo labor rural na Fazenda Moeda, ao passo que desconhece atividade de caráter urbano prestado por ele [...]"

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, o artigo 49 da Lei 8.213/91 dispõe:

**"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:**

**I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir: a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";**

**II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."**

Portanto, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo - 16/09/2016 (ID 107673373 - Pág. 16), observada a prescrição quinquenal.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos do exposto.

**É COMO VOTO.**

/gabiv./soliveir.

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

6- Como implemento do requisito etário em 2016, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2016, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1979 - onde está qualificado como agricultor e é filho de agricultores, assim como os pais de sua esposa (ID 107673373 - Pág. 17); certificado de dispensa de incorporação- 1974 onde está qualificado como agricultor (ID 107673373 - Pág. 19); sua CTPS com vínculos urbanos de 01/08/94 a 09/12/94 e de 13/08/97 a 09/07/98 e vínculos rurais de 01/01/2007 a 29/07/2010 e de 20/04/2011 a 19/07/2014 (ID 107673373 - Pág. 20/24); entrevista rural (ID 107673373 - Pág. 25), onde alega ter trabalhado como segurado especial de 1999 a 2003 e como empregado de 2004 até a data do requerimento administrativo; notas fiscais de produtor em seu nome – 2000; 2001; 2002; 2003 (ID 107673373 - Pág. 27, 29/36) e Certificado de vacinação em seu nome – 2000 (ID 107673373 - Pág. 28).

8. Sobreveio aos autos o seu CNIS (ID 107673373 - Pág. 69/74) espelhando a CTPS com acréscimo dos seguintes vínculos urbanos: de 11/06/83 a 01/09/91; de 16/06/92 a 24/02/93; de 01/04/93 a 27/04/94 e rural de 01/08/2015 a 30/11/2016 e o CNIS de pessoa estranha aos autos como se fosse esposa do autor.

9. O autor trouxe cópia atualizada de sua CTPS onde constam os vínculos rurais de 01/08/2015 a 30/11/2016 e de 01/12/2017, ainda em aberto (ID 107673373 - Pág. 97/101)

10. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados. Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

11 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

12 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

13. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do requerimento administrativo - 16/09/2016 (ID 107673373 - Pág. 16), observada a prescrição quinquenal.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E. Destaca-se que os juros de mora incidirão até a expedição do ofício requisitório de acordo com o mesmo Manual.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, decorrente de lei não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, nos termos artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779/2009, que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178/STJ ("O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual").

17. Recurso provido para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural em favor da parte autora, nos termos do exposto.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009146-62.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: WALDEMIR FERNANDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA ALEXANDRA FUZZATI DOS SANTOS - SP268811-A, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDEMIR FERNANDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MARCIA ALEXANDRA FUZZATI DOS SANTOS - SP268811-A, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009146-62.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: WALDEMIR FERNANDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA ALEXANDRA FUZZATI DOS SANTOS - SP268811-A, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDEMIR FERNANDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MARCIA ALEXANDRA FUZZATI DOS SANTOS - SP268811-A, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelações** contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 101942191 e ID 101942197):

"(...)

No caso em concreto, a parte autora requer o reconhecimento de atividade especial no período de 05/02/1987 a 15/01/2015, trabalhado na empresa Mecano Fabril Eireli.

A fim de comprovar a especialidade do período, o autor apresentou Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP (id 12371518 – pág. 49/51), onde consta que exerceu os cargos de: ajudante de torno automático, operador de revólver e operador/preparador de máquina. Exercendo tais funções, o autor operava e realizava o abastecimento de máquinas de produção e estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente, a partir de 01/10/1989, em intensidades de acordo com os períodos apresentados no PPP que variavam de 83,4 dB(A) a 90,6 dB(A).

Analisando todos os períodos, as intensidades de exposição e os limites de tolerância para cada um, conclui-se que o autor esteve exposto a ruído acima do limite de tolerância nos seguintes períodos: 01/10/1989 a 05/03/1997, de 19/11/2003 a 14/05/2011 e 15/05/2013 a 15/01/2015, motivo pelo qual reconheço tais períodos como especiais, nos termos dos artigos 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080, de 24 de janeiro de 1979, 2.0.1 do anexo IV do Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997 e Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

#### **Aposentadoria Especial**

Assim, reconhecidos os períodos de como especial, o autor, na data do requerimento administrativo (22/05/2015), teria o total de 16 anos, 7 meses e 1 dia de tempo especial, não fazendo jus à aposentadoria especial pleiteada, conforme planilha que segue:

(...)

#### **Aposentadoria por Tempo de Contribuição**

Reconhecido os períodos acima como especiais e convertendo-os em tempo comum, somando-se os demais períodos reconhecidos administrativamente, verifico que, na data do requerimento administrativo (22/05/2015), o autor teria de 35 anos, 6 meses e 13 dias de tempo de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, conforme planilha que segue.

(...)

#### **Dispositivo**

Posto isso, julgo **procedente EMPARTE** o pedido formulado pela parte autora, para:

**1) reconhecer como tempo de atividade especial os períodos de 01/10/1989 a 05/03/1997, de 19/11/2003 a 14/05/2011 e 15/05/2013 a 15/01/2015, trabalhado na empresa Mecano Fabril Eireli, devendo o INSS proceder a sua averbação;**

**2) condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da DER (22/05/2015);**

**3) condenar, ainda, o INSS a pagar, respeitada a prescrição quinquenal, os valores devidos desde a data da concessão do benefício, devidamente atualizados e corrigidos monetariamente, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal vigente, e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal.**

As prestações em atraso devem ser corrigidas monetariamente, desde quando devida cada parcela e os juros de mora devem incidir a partir da citação, nos termos da lei.

Considerando-se o caráter alimentar do benefício, nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, concedo a **tutela específica da obrigação de fazer**, para que o benefício seja concedido no prazo de 45 (quarenta e cinco dias).

Conforme o disposto no § 14 do art. 85 do Novo Código de Processo Civil, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, os quais terão os percentuais definidos na liquidação da sentença, nos termos do inciso II, do parágrafo 4º, daquele mesmo artigo de lei e com observância do disposto na Súmula n. 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Condeno, também, a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, aplicando-se a suspensão da exigibilidade do pagamento enquanto a Autora mantiver a situação de insuficiência de recursos que deu causa à concessão do benefício da justiça gratuita, nos termos do parágrafo 3º, do artigo 98, do NCP.C.

Custas na forma da lei.

Deixo de determinar a remessa necessária, nos termos do artigo 496 do Código de Processo Civil de 2015, visto que, no presente caso, é patente que o proveito econômico certamente não atingirá, nesta data, o limite legal indicado no inciso I, do § 3º, do artigo mencionado. Além disso, trata-se de medida que prestigia os princípios da economia e da celeridade processual.

P. R. I. C.

São Paulo, 18 de março de 2019."

Em suas razões de apelação, aduz a autora que (ID 101942198):

- faz jus aos benefícios da justiça gratuita;

- nos períodos de 05.02.1987 a 30.09.1989 e 06.03.1997 a 18.11.2003, laborou como ajudante de torno automático, exposto a ruído e óleo mineral, de forma habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, conforme PPP e também por enquadramento de função;

- quanto ao período de 15.05.2011 a 14.05.2013 e 16.01.2015 a 22.05.2015, há informação no PPP de que esteve exposto a ruído com intensidade de 86,9 dB e a óleo mineral;

- a declaração de layout fornecida pela empregadora corrobora a exposição a agentes nocivos por todo o período compreendido entre 05.02.1987 a 15.01.2015;

- como provimento de seu apelo, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 20%.

Por sua vez, recorre o INSS, sustentando que (ID 101942199):

- o PPP apresentado não indica a exposição em LEQ - ruído equivalente, ou NEN - Nível de Exposição Normalizado, conforme determina a NHO 01 da FUNDACENTRO, sendo certo que, em relação ao agente ruído, a partir de 19.11.2003, é necessário observar a NR-15 do MTE e as metodologias e procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO, com informação do nível de exposição normalizado - NEN acima de 85,0dB(A), e as normas vigentes à época da avaliação técnica, sendo inadmissível utilizar metodologia já revogada;

- para comprovação da exposição a ruído, é necessária a apresentação de laudo contemporâneo;

- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública deve respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões da autora (ID 101942201), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 101942187, pág. 68).

#### **É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009146-62.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: WALDEMIR FERNANDES DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, WALDEMIR FERNANDES DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS - SP268811-A, PAULO FRANCISCO PESSOA VIDAL - SP298256-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **VOTO**



A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

## REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente à vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: *"A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."*

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA.06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei"*.

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*. Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, *"As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)"* (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: *"A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço"* (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sempre juízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual *"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial"*. Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assimser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDONEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade de também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/03/2018)

#### **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018.

#### **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA.**

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se onegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## **METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO**

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

*VOTO* Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).

Por tais razões, devem ser rejeitadas alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

## **DOS AGENTES QUÍMICOS HIDROCARBONETOS**

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, em especial, óleos minerais, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Nessa linha:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE QUÍMICO. ÓLEO MINERAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.**

(...)

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

12 - Pacifica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 02/06/2014.

16 - No que diz respeito ao interim em análise, trabalhado na "Nachi Brasil Ltda", no cargo de "montador de rolamentos", o PPP de ID 107427873 - Págs. 106/111, com identificação do responsável técnico, registra a sujeição da requerente a "névoa de óleo mineral", sem uso de EPI/EPC, e "óleo à base de hidrocarboneto". Possível, portanto, o enquadramento no item 1.0.7 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003016-80.2014.4.03.6133, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/05/2020)

PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.

(...)

7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleo mineral), enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002479-58.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 20/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020)

Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, ciclosoil e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente.

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante do PPP a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

## CASO CONCRETO

Postula a parte autora que seja reconhecido como especial o período de 05/02/1987 a 15/01/2015.

A sentença acolheu o pedido em relação aos períodos de 01/10/1989 a 05/03/1997, de 19/11/2003 a 14/05/2011, e de 15/05/2013 a 15/01/2015.

Para comprovar o labor especial, foram juntados PPPs e laudos técnicos (ID 101942187, págs. 49/52, e ID 101942187, págs. 137 e seguintes).

Os documentos mencionados comprovam que, durante todo o período pleiteado, houve labor exposto a óleo mineral.

Conforme já mencionado, a exposição aos hidrocarbonetos, de forma habitual e permanente, permite a averbação especial do labor, nos termos dos itens 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99 e, segundo o Anexo 13 da NR-15, do Ministério do Trabalho, tal exposição para fins de reconhecimento de labor especial depende de análise qualitativa, sendo dispensável o critério quantitativo.

Além disso, extrai-se do PPP de ID 101942187, págs. 49/52, que, à exceção dos interregnos de 05/02/1987 a 27/07/1989 (não indicação de exposição de ruído); 06/03/1997 a 18/11/2003, (ruído abaixo de 90 dB); e de 15/05/2012 a 14/05/2013 (ruído abaixo de 85 dB), no restante do tempo, houve exposição a ruído acima do limite legal.

Assinalo, ainda, que no período total em análise (05/02/1987 a 15/01/2015), também é possível a averbação do intervalo como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição do Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais (ID 101942187, pág. 53).

Destaco que o indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. 2. Cumpre observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. 3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos. 4. Ressalve-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requiera, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991. 5. No presente caso, as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 29/03/2002, de 01/04/2002 a 30/11/2004 e de 03/03/2008 a 01/03/2011 teve sua especialidade comprovada pelo indicador IEAN ("Exposição do Agente Nocivo") conforme extrato do CNIS (Num. 3112640 - Pág. 20), bem como há a informação de que a referida empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que custeia as aposentadorias especiais. 6. Ressalte-se, que tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. 7. Cabe ressaltar, que o período trabalhado pela parte autora de 10/07/2006 a 06/12/2014 no Senac, na função de "monitor" não pode ser considerado insalubre, pois, em que pese constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num. 3112631 - Pág. 23/24) que estava exposto a agentes biológicos, verifico que desempenhou atividades de cunho pedagógico, sem o efetivo contato com pacientes ou materiais infectados. 8. E quanto ao período trabalhado pela parte autora de 01/12/2004 a 30/07/2006, não há qualquer documento que comprove a sua exposição a agentes nocivos. 9. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da planilha de cálculo do INSS, até o ajuizamento da ação (05/08/2015), perfazem-se mais de 32 anos, conforme fixado na r. sentença (Num. 3112640 - Pág. 19), bem como totalizou a autora a idade de 53 (cinquenta e três) anos e 02 (dois) meses de idade, atingindo mais de 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.

(...)

15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (TRF3, AC nº 5003730-57.2018.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3: 19.09.2019)

Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN, in verbis:

*"O período de 19/02/2002 a 01/04/2012, exercido na empresa Estaleiro Mauá Petro-Úm S.A., deve ser enquadrado no Código 2.0.1, do Anexo IV ao Dec. nº 3.048/99, tendo em vista constar informação de exposição a agentes nocivos e alíquota majorada, conforme artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, bem como, contém o indicativo IEAN – Indicador de Vínculo com Remunerações que possuem exposição a agente nocivo. Portanto, tem-se que não há impedimento para o reconhecimento da natureza especial do lapso, eis que houve o correspondente custeio. (Processo Administrativo nº 44232.001202/2014-24, APS Niterói – Barreto, NB nº 42/163.681.066-4, Rel. Julia Nojosa Lessa de Freitas)*

#### **DA EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE DA PARTE AUTORA A AGENTES NOCIVOS.**

Por derradeiro, os elementos dos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente *"aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço"*.

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Assim, o período de 05/02/1987 a 15/01/2015 deve ser considerado especial.

#### **DA APOSENTADORIA ESPECIAL**

O tempo de labor especial, tal como ora reconhecido, totaliza 27 anos, 11 meses e 11 dias, de maneira que o autor faz jus à aposentadoria especial.

#### **DO TERMO INICIAL**

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 22/05/2015 (ID 101942187, pág. 21 e 58), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é o entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta de ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 16/12/2016.

Por certo que, no momento da liquidação deste julgado, deverão ser descontados os valores já pagos, em razão da antecipação dos efeitos da tutela, relativos à aposentadoria por contribuição anteriormente deferida em sentença.

#### **DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91**

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que *"Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei"*. Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que *"o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno"*.

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, conseqüentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que *"Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador"*. (ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: *"I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão"*.

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, não há como se acolher o pedido autárquico, sendo devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

#### **JUROS E CORREÇÃO**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

#### **HONORÁRIOS RECURSAIS**

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## DA TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentados, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo", devendo, no entanto, adequar-se o cálculo do benefício de acordo com as alterações ora determinadas.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para determinar a averbação, como especial, de todo o período pleiteado, com a consequente concessão de aposentadoria especial, desde a DER, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto.

Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, mas considerando a reforma parcial da sentença, DETERMINO a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia do acórdão e dos documentos do segurado, para que seja recalculada a aposentadoria, de acordo com os períodos contributivos ora reconhecidos.

OFICIE-SE.

## É O VOTO.

/gabiv/ka

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/0009146-62. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. LAUDO EXTEMPORÂNEO. RUÍDO. METODOLOGIA. AGENTE QUÍMICO. HIDROCARBONETO. INDICADOR IEAN. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. TERMO INICIAL. LIMITAÇÃO DO ARTIGO 57, §8º, DA LEI 8.213/91. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012).

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

- A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.

- Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), tal como o óleo mineral, conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

- Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

- É possível a averbação dos intervalos como especial, quando o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como quando a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, inciso II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais. O indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Precedente desta C. Turma. Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN.

- O período reconhecido como especial totaliza mais de 25 anos de trabalho especial, de maneira que o autor faz jus à aposentadoria especial.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991, conforme entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Devem ser descontados os valores já pagos por força da tutela antecipada deferida nos autos.

- Nos termos assentados pelo Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1972), foi reconhecida a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91. No entanto, o segurado que tem seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

- Uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Considerando as evidências coligidas nos autos, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo", devendo, no entanto, adequar-se o cálculo do benefício de acordo com as alterações ora determinadas.

- Apelação do INSS desprovida. Apelação do autor provida em parte. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação do INSS, dar parcial provimento à apelação do autor, e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288303-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA OLEGARIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MIRIAN ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO - SP192636-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288303-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA OLEGARIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MIRIAN ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO - SP192636-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE** o pedido formulado na inicial, para **CONDENAR** a autarquia - ré à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural nos termos da lei, devido desde a data do requerimento administrativo (12/07/2018), porquanto presentes todas as condições legais. Extingo o processo, com exame do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. Os acessórios dos atrasados, respeitada a prescrição quinquenal e excluídos eventuais períodos posteriores em que tenha a parte autora exercido atividade laborativa e recolhido as competentes contribuições ao RGPS ou recebido benefício previdenciário, serão calculados da seguinte forma: a) Juros de mora calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º - F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009; b) Correção monetária, sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, calculada pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista o que restou decidido no bojo do RE 847.970 - Tema nº 810 (sistemática da repercussão geral). Ante a sucumbência, condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até esta sentença, nos termos da Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. Deixo, no entanto, de condená-lo às custas processuais, por ser isento na forma da lei. Deixo de remeter os autos ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, para reexame necessário, tendo em vista que o valor da condenação não ultrapassará o limite previsto no artigo 496, §3º, inciso I do Código de Processo Civil. P.R.I.C."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; juros de mora e correção monetária.

Regularmente processado o feito, os autos subirão este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288303-71.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA OLEGARIO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MIRIAN ROBERTA DE OLIVEIRA TOURO - SP192636-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado: **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 17/01/1957.

Com o implemento do requisito etário em 2012, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2012, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, a autora nasceu e foi criada no meio rural, razão pela qual desde muito criança aprendeu e trabalhou sempre na roça. Natural de Uraí/PR, a autora morou em várias propriedades rurais, tendo em vista que seu genitor sempre trabalhou na plantação e colheita de café, onde até os 06 anos de idade da autora, a família manteve moradia nos Municípios de Comélio Procópio/PR, Santa Mariana/PR, mais precisamente na Fazenda São Luiz, onde o proprietário era o Sr. Abel Sodré. Com aproximadamente 14 (quatorze) anos, a autora mudou com a família para cidade de Rolândia/PR, idade em a mesma já trabalhava com os pais nas as plantações e colheitas do café e da soja. Neste período o labor era como boia fria. Posteriormente a família da autora foi morar na cidade de Mairinque/SP, vez que seu pai recebeu uma proposta de emprego para trabalhar e morar no Sítio do Sanal, lá a família trabalhava com a plantação e colheita de batata, cenoura e tomate. Ainda em Mairinque/SP, aos 19 (dezenove) anos, a autora casou com o Sr. Geraldo Zeferino da Silva em 1981, também lavrador, conforme comprova a certidão de casamento. Após o casamento o casal recebeu mudou-se para cidade de Óleo/SP, após alguns trabalhos de boia fria, o casal conseguiu emprego na Fazenda Jamaica (registrada CTPS). Após findar o vínculo empregatício na respectiva Fazenda, a autora passou a trabalhar como diárias nos Sítios do Sr. Romildo Candido de Lara, onde havia estufa de plantação de pimentão e do Sr. Chico Sobrinho, na colheita de algodão. Em 1993 iniciou o trabalho na Fazenda Guacho, onde lá se manteve até 2.000 (CTPS). Como o fim do emprego fixo, a autora passou novamente a trabalhar na forma boia-fria/diarista, em especial na colheita de feijão e quebrando milho no Sítio do Dito Adão, também no município de Óleo/SP. Em 2004 a autora conseguiu emprego na Fazenda Sierma do Lago, onde trabalhou no plantio e colheita de café. Posterior ao último vínculo empregatício com registro em carteira, a autora passou a viver somente das diárias de boia fria, onde inúmeras foram as propriedades rurais, sendo elas: - Sítio do Romildo Candido de Lara, em Óleo/SP, plantação de eucalipto; - Sítio do Zé (falecido), próximo à fazenda Rio Pardo em Óleo/SP, roçou pasto; - Sítio do Aparecido Correia (falecido), em Óleo/SP, plantação e colheita de milho; - Fazenda Liberdade, em Avaré/SP, plantação e colheita de café; - Fazenda Santo Antonio, em Arandu/SP, plantação de café; - Sítio Ponte Preta do Sr. João de Amaral, em Óleo/SP, cortou arroz e carpiu café; - Fazenda Ianagara, em Óleo/SP, colheita de café.

Afirma que sempre trabalhou como boia fria.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento – 1981 onde ele está qualificado como lavrador (ID 137344085 - Pág. 1); sua CTPS (ID 137344086 - Pág. 1/4) com vínculos rurais descontínuos de 11/11/88 a 15/03/89; de 21/06/93 a 02/03/94; de 13/06/2000 a 14/11/2000; de 16/07/2004 a 18/08/2004).

Sobrevieramos autos o CNIS do seu marido (ID 137344096, Pg. 10/20), aposentado por invalidez desde 01/04/1996 e o seu CNIS (ID 137344096, Pg. 5) espelhando os vínculos existentes em sua CTPS com acréscimo do vínculo rural de 05/09/2005 a 25/01/2006.

É certo que o documento em nome de seu marido não aproveita a autora que afirmou sempre ter laborado como boia fria/volante.

Dentro desse contexto, é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, apenas quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, o que não é a hipótese dos autos.

A CTPS colacionada pela parte autora constitui início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

**1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.**

**2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.**

**3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.**



4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

6. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre trabalhou na lavoura.

A testemunha Romildo Candido de Lara narrou que conheceu a autora há 25 anos. Aduziu que ambos trabalharam juntos em um sítio na "beira do Rio Pardo", por cerca de 5 ou 6 anos. Disse que, posteriormente, laboraram juntos na Fazenda Recreio.

A testemunha Solange Carneiro afirmou que conhece a autora há quase 20 anos. Disse que a requerente sempre trabalhou na lida rural, ressaltando, inclusive, que ambas laboraram na Fazenda Guacho, na colheita de laranja.

A testemunha Adauto Carlos Tavares declarou que conheceu a autora em 1991. Relatou que tanto a requerente, quanto seu cônjuge, sempre se dedicaram ao labor rural. Afirmou que a autora trabalhou na Fazenda Guacho e em outras propriedades do Município de Óleo, como boia-fria. Por fim, pontuou que a última vez que a viu trabalhar foi há 1 (um) ano.

A declaração apresentada no âmbito administrativo de que a autora não desenvolve atividade agropecuária não encontra amparo nos autos por não ter sido preenchida de próprio punho e, sendo a autora analfabeta, limitou-se a apor sua impressão digital. Ademais, no mesmo documento consta a declaração de que a autora exerce a atividade de boia-fria.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

#### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

\*/gabiv/soliveir...

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

6 - Como implemento do requisito etário em 2012, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2012, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: sua certidão de casamento - 1981 onde ele está qualificado como lavrador (ID 137344085 - Pág. 1); sua CTPS (ID 137344086 - Pág. 1/4) com vínculos rurais descontínuos de 11/11/88 a 15/03/89; de 21/06/93 a 02/03/94; de 13/06/2000 a 14/11/2000; de 16/07/2004 a 18/08/2004). Sobrevieram aos autos o CNIS do seu marido (ID 137344096. Pg. 10/20), aposentado por invalidez desde 01/04/1996 e o seu CNIS (ID 137344096. Pg. 5) espelhando os vínculos existentes em sua CTPS com acréscimo do vínculo rural de 05/09/2005 a 25/01/2006.

8. É certo que o documento em nome de seu marido não aproveita a autora que afirmou sempre ter laborado como boia-fria/volante. Dentro desse contexto, é possível a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro, considerado familiar próximo, apenas quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar, o que não é a hipótese dos autos.

9. A CTPS colacionada pela parte autora constitui início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

10. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados. Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontroverso.

11. O documento trazido pela parte autora constitui início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

12 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

14. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei

15. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

16. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008853-36.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON JOSE BENEDITO

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO - SP111951-A, CAIO ALEXANDRE ZENUN - SP166363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5008853-36.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON JOSE BENEDITO

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO - SP111951-A, CAIO ALEXANDRE ZENUN - SP166363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 9008382):

"(...)

*O autor objetiva a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da especialidade do período de 07/07/1986 a 31/07/1990 (SIGNA MATIC DO BRASIL LIMITADA).*

*Consoante se observa da contagem administrativa (id 8805026, fl. 19), o lapso de 01/08/1990 a 12/08/2015 já foi reconhecido como especial pelo INSS, exceto o período em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário (17/10/1993 a 05/01/1994), sendo, portanto, incontroverso.*

*Quanto ao período pretendido, o extrato do CNIS demonstra que foi reconhecida a especialidade do labor desenvolvido na empresa SIGNA. Nota-se que consta o indicador IEAN ("Exposição da Agente Nocivo") junto ao aludido vínculo. Por estar inserida no CNIS, tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. Além disso, infere-se que o IEAN aponta que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que financia justamente as aposentadorias especiais. Dessa forma, exigir a contribuição (SAT) e negar o benefício (aposentadoria especial ou reconhecimento da especialidade do vínculo) representaria contraditoriamente reconhecer a especialidade de um lado e negá-la de outro, em afronta à regra da contrapartida prevista no artigo 195, §5º, da Constituição da República. Portanto, havendo o indicador IEAN, presume-se que o INSS reconheceria a especialidade do vínculo correspondente, de modo que reconheço a especialidade do lapso de 07/07/1986 a 31/07/1990.*

*Computando-se o lapso especial supramencionado, verifica-se que o segurado, na DER do benefício NB 180.106.464-1, em 06/08/2016, totaliza 28 anos, 10 meses e 17 dias de tempo especial, conforme tabela abaixo, suficiente para a concessão da aposentadoria especial pleiteada nos autos.*

(...) tabela

*Ressalte-se que não há que se falar em prescrição de nenhuma das parcelas devidas, haja vista que a DER ocorreu em 2016, sendo a demanda proposta em 2018.*

*Diante do exposto, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), julgo **PROCEDENTE** a demanda para, reconhecendo o período especial de 07/07/1986 a 31/07/1990, conceder a aposentadoria especial (46) desde a DER, em 06/08/2016, num total de 28 anos, 10 meses e 17 dias de tempo especial, com o pagamento das parcelas desde então, pelo extingo o processo com resolução de mérito.*

*Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 497 do Novo Código de Processo Civil, concedo a tutela específica, com a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do INSS. Anoto, desde já, que este tópico é autônomo em relação ao restante da sentença, devendo ser imediatamente cumprido, não se suspendendo pela interposição de recurso de apelação ou em razão do reexame necessário. **Comunique-se eletronicamente à AADJ para cumprimento.***

*Ante a decisão proferida pelo Excelentíssimo Ministro Relator Luiz Fux, publicada no DJE de 25/09/2018, no sentido de suspender os efeitos do acórdão proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE nº 870.947/SE, acerca da atualização monetária de débitos da Fazenda Pública, até que o órgão colegiado decida sobre a modulação de efeitos, a correção monetária das parcelas vencidas, dos quais deverão ser descontados benefícios inacumuláveis e parcelas já pagas administrativamente ou por força de decisão judicial, se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução n.º 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.*

*Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.*

*Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza.*

Condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do §3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do §3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme disposto no artigo 496, §3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

(...)

SÃO PAULO, 17 de outubro de 2018."

Em suas razões de apelação, aduz o INSS que (ID 9008386):

- quanto ao agente ruído, é necessária a apresentação de formulário e laudo técnico que comprovem efetiva exposição ao agente nocivo, de forma permanente, indicando se as medições foram feitas em dB(A), dB(B) ou dB(C), com definição clara do nível médio do ruído equivalente, não sendo aceitas expressões que denotem imprecisão quanto à intensidade;
- para comprovação da exposição a ruído, é necessária a apresentação de laudo contemporâneo ou, ainda, em que conste expressamente que as condições ambientais permaneceram as mesmas desde a época da prestação do serviço até a data da realização da perícia;
- não restou comprovada a exposição a agente agressivo de forma permanente;
- o PPP está irregular, pois não há responsável técnico pelos registros ambientais no período;
- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública deve respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões da autora (ID 9008390), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 9006121).

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5008853-36.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON JOSE BENEDICTO

Advogados do(a) APELADO: SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO - SP111951-A, CAIO ALEXANDRE ZENUN - SP166363-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

#### DA APELAÇÃO

O MM. Juiz *a quo* julgou **procedente** o pedido, para condenar o INSS a reconhecer como especial o período laborado de 07/07/1986 a 31/07/1990, e conceder ao autor aposentadoria especial desde a DER em 06/08/2016.

O ente autárquico impugnou a sentença apenas com as seguintes alegações:

- i) quanto ao agente ruído, é necessária a apresentação de formulário e laudo técnico que comprovem efetiva exposição ao agente nocivo, de forma permanente, indicando se as medições foram feitas em dB(A), dB(B) ou dB(C), com definição clara do nível médio do ruído equivalente, não sendo aceitas expressões que denotem imprecisão quanto à intensidade;
- ii) para comprovação da exposição a ruído, é necessária a apresentação de laudo contemporâneo ou, ainda, em que conste expressamente que as condições ambientais permaneceram as mesmas desde a época da prestação do serviço até a data da realização da perícia;
- iii) não restou comprovada a exposição a agente agressivo de forma permanente;
- iv) o PPP está irregular, pois não há responsável técnico pelos registros ambientais no período;
- v) a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública deve respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Ocorre que a sentença reconheceu a especialidade do período ao fundamento de constar no CNIS o indicador IEAN, concluindo que "Por estar inserida no CNIS, tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. Além disso, infere-se que o IEAN aponta que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que financia justamente as aposentadorias especiais. Dessa forma, exigir a contribuição (SAT) e negar o benefício (aposentadoria especial ou reconhecimento da especialidade do vínculo) representaria contraditoriamente reconhecer a especialidade de um lado e negá-la de outro, em afronta à regra da contrapartida prevista no artigo 195, §5º, da Constituição da República. Portanto, havendo o indicador IEAN, presume-se que o INSS reconheceu a especialidade do vínculo correspondente, de modo que reconhecemos a especialidade do lapso de 07/07/1986 a 31/07/1990".

Assim, as razões de apelação apresentam-se dissociadas, além de não trazerem qualquer argumento quanto ao fundamento no qual se baseou a decisão recorrida, de maneira que o recurso, nesse particular, não deve ser conhecido, nos termos do art. 1.010, inc. II e III do NCPC e remansosa Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS ADOTADOS NA DECISÃO RECORRIDA. INÉPCIA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MULTA. 300%. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DO USO DE MULTA COM EFEITO DE CONFISCO. 1. É dever da parte interessada impugnar com precisão os fundamentos da decisão recorrida. Se o fizer em termos genéricos, ou com razões dissociadas do quadro, seu esforço será incapaz de reverter o posicionamento que lhe é desfavorável. 2. No caso em exame, a decisão agravada aplicou precedentes que reconheceram a possibilidade de reexame de multas desproporcionais, isto é, que tenham efeito confiscatório sem justificativa. A questão de fundo, portanto, é saber-se se a intensidade da punição é ou não adequada à gravidade da conduta da parte-agravada. 3. Contudo, a parte-agravante desviou-se da discussão central, para argumentar a impossibilidade de reexame da multa, com base na separação de Poderes. Inépcia das razões de agravo regimental. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STF, RE 455011/RR, Segunda Turma, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, DJe-190: 08.10.2010)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 514, II DO CPC. DECISÃO MANTIDA.*

*1. O tema inserto no art. 515 do Código Civil não foi objeto de debate no acórdão recorrido, tampouco foram opostos embargos de declaração a fim de suprir eventual omissão. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF.*

2. Não merece conhecimento a alegada contrariedade ao art. 514 do CPC, dada a falta de argumentação jurídica a embasar tal assertiva. A alegação genérica de contrariedade de lei federal sem o arrazoado jurídico pertinente a fim de demonstrar a tese do recorrente, caso em comento, configura argumentação deficiente e impede a exata compreensão da controvérsia, o que atrai a incidência do teor da Súmula 284 do STF.

3. Ainda que assim não fosse, o Tribunal de origem concluiu que o recorrido deixou de impugnar a sentença nos termos requeridos pelo artigo 514, II do CPC. Rever esta conclusão ensejaria o revolvimento do conteúdo fático-probatório dos autos, vedado pelo teor da Súmula 7 do STJ.

4. Por outro lado, a jurisprudência deste Superior Tribunal entende que não se conhece da apelação quando as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 271869/SC, Quarta Turma. Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, DJe 29.04.2013)

#### ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS. APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.

1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.

2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irrisignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".

3. Apelação de que não se conhece." (TRF - 1ª Região, AC nº 20053800058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, DJ 03.10.2008, pag. 97, g.n.)

Destaco não ser caso de se conceder vista à parte recorrente, pelo prazo de 05 (cinco) dias, a fim de sanar o vício ou complementar o recurso com a documentação exigível, conforme determina o parágrafo único do artigo 932 do Diploma Processual Civil. Tal dispositivo é aplicável nos casos de saneamento de vício ou para complementação da documentação necessária caso o recurso seja considerado inadmissível (ou seja, para fins de correção de aspectos formais do expediente).

Sobre o tema, a 1ª Turma do C. Supremo Tribunal Federal, em 07/06/2016, no julgamento dos Agravos Regimentais nos Recursos Extraordinários nºs 953.221 e 956.666, teve a oportunidade de assentar o entendimento de que "o prazo de cinco dias previsto no parágrafo único do artigo 932 do novo Código de Processo Civil (CPC) só se aplica aos casos em que seja necessário sanar vícios formais, como ausência de procuração ou de assinatura, e não à complementação da fundamentação".

Portanto, tratando-se de recurso que deixou de impugnar especificamente os fundamentos da decisão recorrida, no tocante à especialidade do trabalho no período, a apelação não pode ser conhecida nessa parte, devendo ser apreciada apenas a matéria relativa aos critérios de juros de mora e correção monetária.

#### JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS, restando prejudicado o pedido da apelante de suspensão do feito.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Não obstante desprovido o apelo do INSS / da parte autora interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, NEGANDO-LHE PROVIMENTO, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

#### É O VOTO.

gaviv/ka

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/5008853-36. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E DESPROVIDA.

- Recebida a apelação, dada sua regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Não se conhece da apelação que apresenta razões dissociadas, bem como quando não impugnam especificamente o fundamento da decisão recorrida.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixa-se de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

- Apelação conhecida em parte e desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer parcialmente da apelação, para negar-lhe provimento, e determinar, de ofício, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6071276-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DALVA BARBOZADOS SANTOS SPERANDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DALVA BARBOZADOS SANTOS SPERANDIO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6071276-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DALVA BARBOZADOS SANTOS SPERANDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DALVA BARBOZADOS SANTOS SPERANDIO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas pela autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido e determinou a averbação do período de labor rural de 15.06.1974 a 13.07.1980 e 08.08.1982 a 31.12.1985 e a concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, condenando o INSS a pagar o benefício, **verbis**:

**“Diante de todo o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado pela autora em sua petição inicial, DETERMINANDO que o requerido averbe em seus bancos de dados o período trabalhado pela autora em atividade rural, de 15.06.1974 a 13.07.1980 e 08.08.1982 a 31.12.1985, e CONDENANDO o réu a pagar à autora o benefício de aposentadoria por idade híbrida desde a data do indeferimento administrativo (fls. 63/64), com correção monetária e os juros de mora de acordo com a nova redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, que foi dada pela Lei 11.960/09. Condene o réu ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total das prestações mensais vencidas que deixou de pagar à autora até a presente data (Súmula 111 do STJ). P.I.”**

A autora, ora primeira recorrente, pede a reforma parcial da sentença nos seguintes pontos: reconhecimento do labor rural no período de 01/01/1986 a 22/08/1988, mantendo-se os períodos de 15/06/1974 a 13/07/1980 e de 08/08/1982 a 31/12/1985 já reconhecidos em primeiro grau; termo inicial do benefício e correção monetária.

O INSS, ora segundo recorrente, pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação do labor rural em regime de economia familiar, os documentos comprovam apenas a propriedade; o marido da autora não era segurado especial; alternativamente, pede a exclusão do período de 08.08.1982 a 31.12.1985, a partir de quando o marido da autora passou a exercer atividade urbana e não satisfação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6071276-76.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DALVA BARBOZADOS SANTOS SPERANDIO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N, RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, DALVA BARBOZADOS SANTOS SPERANDIO

Advogados do(a) APELADO: RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS - SP265041-N, ANIELE MIRON DE FIGUEREDO - SP380416-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

(...)

**§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se, para tanto, o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Egr. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Por conseguinte, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

Quanto ao trabalho rural remoto exercido antes de 1991, em julgamento realizado em 14/08/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: **"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"** (Tema 1.007).

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que a mesma terá de ser seguida por todas as instâncias judiciária do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº. 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº. 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

## CARÊNCIA

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

## LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Há que se considerar, ainda, as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), o que resultou no abrandamento da exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

Feitas essas considerações, cuida-se perquirir se a parte autora faz jus ao benefício pleiteado.

## CASO CONCRETO

Colho dos autos que a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, tendo ela nascido em 14/12/1957.

Considerando o implemento do requisito etário em 2017, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

Segundo a inicial, após seu casamento – 1974, a autora passou a trabalhar com seu marido desenvolvendo atividade rural em regime de economia familiar, nos períodos de 15/06/1974 a 13/07/1980 e de 08/08/1982 a 22/08/1988, acumulando um total de 12 anos de labor no meio rural sem registro. Assim, a autora laborou no meio rural a partir de 15/06/1974 no sítio da família de seu marido, em regime de economia familiar, na zona rural do município de Palmeira D'Oeste/SP, laborando na lavoura de algodão, milho e arroz. Posteriormente o marido da autora comprou uma pequena propriedade de em média 2 alqueires, na zona rural do município de Jales/SP, onde laboraram em regime de economia familiar, no plantio e colheita de café, e quando ainda sobrava tempo, ambos trabalhavam por dia em outras propriedades. Esclarece que, no período compreendido entre 14/07/1980 a 07/08/1982, a autora e seu marido mudaram para a cidade de Jales/SP, onde ele desenvolveu atividades ligadas ao meio urbano. Em seguida, a partir de 08/08/1982, ambos retomaram para a lavoura novamente na zona rural do município de Palmeira D'Oeste/SP, tocando café em regime de parceria agrícola na propriedade do Sr. Iolando Francisco do Amaral, onde permaneceram até 22/08/1988, sendo que posteriormente, mudaram para a cidade de Votuporanga/SP e passaram a desenvolver atividades ligadas ao meio urbano, então definitivamente.

**A autora alega ter exercido atividade rural em regime de economia familiar, nos períodos de 15/06/1974 a 13/07/1980 e de 08/08/1982 a 22/08/1988, acumulando um total de 12 anos.**

Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de registro de imóvel rural, onde o esposo da autora, Julio Sperandio, está qualificado como lavrador - 1974 (ID 97478867); Certidão de casamento da autora, onde seu esposo, Julio Sperandio, está qualificado como lavrador - 1974 (ID 97478867 - Pág. 1); Certidão de nascimento do filho da autora, Jair Sperandio, onde o esposo da autora, Julio Sperandio está qualificado como lavrador - 1976 (ID 97478867 - Pág. 2); Certidões de matrículas de imóvel rural, onde o esposo da autora Julio Sperandio, está qualificado como lavrador - 1976 (ID 97478867 - Pág. 3/22); Certidões de matrícula de imóvel rural, onde o esposo da autora, Julio Sperandio, é qualificado como lavrador - 1979 (ID 97478867 - Pág. 23/25); Certidão de matrícula de imóvel rural, onde o esposo da autora, Julio Sperandio, é qualificado como lavrador - 1984 (ID 97478867 - Pág. 27/28).

A sua certidão de casamento, onde seu esposo, Julio Sperandio, está qualificado como lavrador - 1974 (ID 97478867 - Pág. 1) e a certidão de nascimento do seu filho, Jair Sperandio, onde o seu esposo está qualificado como lavrador - 1976 (ID 97478867 - Pág. 2) constituem início de prova material do labor rural, porém, não do regime de economia familiar, única hipótese em que os documentos em nome de seu marido poderiam estender à autora a sua qualificação de lavrador.

Nesse sentido:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.**

**1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.**

**2 - (...)**

**4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos de decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.**

**5 - (...)**

**7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.**

**8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.**

**9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)**

Remanescem apenas os documentos pertinentes aos imóveis rurais, os quais, a despeito de comprovarem a titularidade do imóvel, não comprovam tratar-se de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar.

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural pelo período indicado e a prova testemunhal, por si só, não se presta a fazê-lo.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

**1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.**

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

**Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos ebdcl do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento.**

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicados os apelos da autora e do INSS.

**É COMO VOTO.**

/gabivoliveir/...

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE NA MODALIDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A autora alega ter exercido atividade rural em regime de economia familiar, nos períodos de 15/06/1974 a 13/07/1980 e de 08/08/1982 a 22/08/1988, acumulando um total de 12 anos.

2. Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de registro de imóvel rural, onde o esposo da autora, Julio Sperandio, está qualificado como lavrador - 1974 (ID 97478867); Certidão de casamento da autora, onde seu esposo, Julio Sperandio, está qualificado como lavrador - 1974 (ID 97478867 - Pág. 1); Certidão de nascimento do filho da autora, Jair Sperandio, onde o esposo da autora, Julio Sperandio está qualificado como lavrador - 1976 (ID 97478867 - Pág. 2); Certidões de matrículas de imóvel rural, onde o esposo da autora Julio Sperandio, está qualificado como lavrador - 1976 (ID 97478867 - Pág. 3/22); Certidões de matrícula de imóvel rural, onde o esposo da autora, Julio Sperandio, é qualificado como lavrador - 1979 (ID 97478867 - Pág. 23/25); Certidão de matrícula de imóvel rural, onde o esposo da autora, Julio Sperandio, é qualificado como lavrador - 1984 (ID 97478867 - Pág. 27/28).

3. A sua certidão de casamento, onde seu esposo, Julio Sperandio, está qualificado como lavrador - 1974 (ID 97478867 - Pág. 1) e a certidão de nascimento do seu filho, Jair Sperandio, onde o seu esposo está qualificado como lavrador - 1976 (ID 97478867 - Pág. 2) constituem início de prova material do labor rural, porém, não do regime de economia familiar, única hipótese em que os documentos em nome de seu marido poderiam estender à autora a sua qualificação de lavrador.

4. Remanescem apenas os documentos pertinentes aos imóveis rurais, os quais, a despeito de comprovarem a titularidade do imóvel, não comprovam tratar-se de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial quanto ao labor rural implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

6. Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos EBDCL do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento.

7. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

8. De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicadas as apelações.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicados os apelos da autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114196-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114196-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade híbrida, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

**"Ante o exposto, com fundamento no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a pagar à parte autora, NADIR PEREIRA DA SILVA, o benefício aposentadoria por idade híbrida, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (19/07/2018 fl. 44), e para condená-lo ao pagamento das parcelas vencidas de uma vez, acrescidas de correção monetária, desde quando devidas, nos índices do manual de cálculo do Conselho da Justiça Federal e de juros de mora fixados nos termos da nova redação do artigo 1º-F, da Lei n.º 9.494/97, determinada pela Lei n.º 11.960/2009 segundo a modulação de efeitos dada pelo E. STF na ADI 4357, a partir da citação (verba alimentícia), observada a prescrição quinquenal das parcelas, a contar da data do ajuizamento desta ação. Pela sucumbência, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o total das prestações vencidas até a prolação desta sentença (Súmula 111 do STJ). Custas na forma da lei. Certificado o direito do autor e diante do caráter alimentar do benefício, antecipo os efeitos da tutela para que o réu implante o benefício em favor da parte, o que deve ser feito no prazo de 30 dias, sob pena de multa de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso. Expeça-se o competente ofício, bastando para tal cópia da presente. Oportunamente arquivem-se. P. I. C"**

Antecipou, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação do labor rural em regime de economia familiar no período alegado e, por conseguinte, dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado; correção monetária e juros de mora.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6114196-65.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NADIR PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a)APELADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade, na forma híbrida (ou mista), prevista no artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher:**

(...)

**§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)**

**§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)"**

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 11.718/2008, corrigiu distorção até então existente e passou a contemplar os trabalhadores rurais que, em decorrência do fenômeno social da urbanização do trabalho, passaram a exercer temporária ou permanentemente, atividade urbana assegurando-lhes o direito à contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de aposentadoria por idade, adotando-se, para tanto, o requisito etário mínimo de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, além do cumprimento da carência exigida.

A lei não faz distinção acerca de qual seria a atividade a ser exercida pelo segurado no momento imediatamente anterior ao implemento do requisito etário ou requerimento administrativo.

Por ocasião do julgamento do REsp nº 1.407.613, sob a sistemática dos recursos repetitivos, o Eg. STJ adotou o entendimento de que pouco importa se o segurado era rural ou urbano quando do requerimento, podendo somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Por conseguinte, para fins de somatória dos períodos de labor urbano e rural, é irrelevante se a atividade agrícola foi ou não exercida por último.

Quanto ao trabalho rural remoto exercido antes de 1991, em julgamento realizado em 14/08/2019, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese: *"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontinuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do artigo 48, parágrafo 3º, da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo"* (Tema 1.007).

A questão foi julgada pelo rito dos recursos repetitivos. Isso significa dizer que a mesma terá de ser seguida por todas as instâncias judiciária do país, consoante previsão do art. 927, III do CPC, que estabelece que os juízes e tribunais observarão os acórdãos proferidos em recursos extraordinário e especial repetitivos.

Assim, comprovada a natureza mista do labor exercido no período de carência, o regime será o do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/1991, conforme entendimento consolidado quando do julgamento do REsp nº 1.407.613, segundo o qual o segurado pode somar ou mesclar os tempos para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por idade (híbrida) aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, não importando se o segurado era rural ou urbano à época do requerimento do benefício (REsp nº 1.407.613, julgamento em 14.10.2014, Rel. Ministro Herman Benjamin).

**Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos ebdel do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento**

**CARÊNCIA**



No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

## LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Há que se considerar, ainda, as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), o que resultou no abrandamento da exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

## CASO CONCRETO

Colho dos autos que a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, tendo ela nascido em 22/08/1944.

Considerando o implemento do requisito etário em 2004, a parte autora deve comprovar a carência de 138 meses.

## COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

Segundo a inicial, a autora se casou-se com José Ferreira da Silva em 26.10.1963, já no município de Rinópolis-SP, sendo que nesta época, ele já exercia a profissão de LAVRADOR. Deste enlace matrimonial, nasceram seus filhos Djalma Ferreira da Silva, em 06 de fevereiro de 1965, no município de Guaraçaí/SP, logo após nasceu Elisabeth Ferreira da Silva, em 26 de janeiro de 1966, no município de Mirandópolis/SP, em dia 10 de fevereiro de 1967, nasceu Claudine Ferreira da Silva, no município de Mirandópolis/SP, em 21.08.1968, nasceu Valnei Ferreira da Silva, ainda no Município de Mirandópolis, sendo que todos os entes da família desenvolveram atividade rural em regime de economia familiar, desde a infância, ajudando seus pais nas lidas rurais onde trabalhavam como lavradores. A autora trabalhou com seus pais desde tenra idade até seu casamento em 1963, quando foi trabalhar como marido. Os pais da autora continuaram trabalhando na lavoura também, mas em 1970, o seu genitor veio a óbito. A sua genitora veio a óbito apenas em 11 de julho de 1995, quando já morava em Birigui/SP. O exercício frequente de atividade rural na família comprova-se através da profissão de lavrador no registro de casamento, na qualificação de seu pai e mãe, e após o casamento continuou na lida rural juntamente com seu esposo, que possuía como profissão a atividade de LAVRADOR. Assim, incontestemente a atuação da autora como segurada especial no labor rural mediante regime de economia familiar através das documentações acostadas. Sustenta fazer jus ao reconhecimento do labor rural como segurada especial no período de 22.08.1956 a 30.03.1969, totalizando 12 anos e 7 meses e 8 dias, de atividade e rural.

Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de óbito de sua genitora – 1985 (ID 100647521 - Pág. 9) sem informação de relevo, constando que deixa 08 filhos; Certidão de óbito do seu genitor – 1970, qualificado como lavrador (ID 100647521 - Pág. 8) onde constam sete filhos (não menciona o nome da autora); Certidão de nascimento de Valnei Pereira da Silva – 1968, seu filho (ID 100647521 - Pág. 7), sem informação de relevo; Certidão de nascimento de Claudine Ferreira da Silva - 1967 (ID 100647521 - Pág. 6), seu filho, onde seu marido está qualificado como lavrador; Certidão de nascimento de sua filha Elisabeth – 1966, onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 100647521 - Pág. 4/5); Certidão de nascimento de seu filho Djalma – 1965, nascido na Fazenda Caetés (ID 100647521 - Pág. 3); sua certidão de casamento – 1963, onde ele está qualificado como lavrador, ambos residentes e domiciliados na Fazenda Primavera e seus pais qualificados também como lavradores (ID 100647521 - Pág. 2); Certidão de casamento dos seus genitores – 1921, onde ele está qualificado como lavrador (ID 100647521 - Pág. 1)

As certidões de óbito de seus pais, além de encerrarem algumas inconsistências, como, por exemplo, o número de filhos, sendo que o nome da autora não consta de uma das certidões, são documentos que não aproveitaram a autora por serem posteriores ao momento em que ela se casou e constitui núcleo familiar diverso.

Os demais documentos consistentes em certidão de seu casamento e do casamento dos seus pais, bem como certidão de nascimento dos seus filhos, a despeito de constituírem início de prova material do labor rural, não comprovam o alegado trabalho em regime de economia familiar, única hipótese em que seria possível a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ou familiar próximo, à autora.

Nesse sentido:

**"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DIARISTA. IMPOSSIBILIDADE DA EXTENSÃO DA QUALIFICAÇÃO DO MARIDO. INEXISTÊNCIA DE SUBSTRATO MATERIAL MÍNIMO. SÚMULA 149 DO STJ. APLICABILIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA DO TRABALHO RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUSPENSO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.**

1 - A aposentadoria por idade do trabalhador rural encontra previsão no art. 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2 - (...)

4 - Como se vê dos elementos de prova carreados autos, a autora traz documentos que apenas indicam a condição de trabalhador rural do marido. Nesse particular, a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar - o que não é o caso dos autos, haja vista que as testemunhas relataram que a autora trabalhava como diarista rural.

5 - (...)

7 - Extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rural, quando do início da incapacidade. Entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos, conforme art. 543-C do CPC/1973: REsp 1.352.721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016.

8 - Mantida a condenação da parte autora no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

9 - Extinção do processo sem resolução do mérito de ofício. Ausência de prova do trabalho rural. Verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça. Apelação da parte autora prejudicada." (AC nº 0023443-72.2016.4.03.9999/SP, julgamento 12/03/2018, Rel: Des. Fed. Carlos Delgado)

Emerge dos autos que o conjunto probatório é insuficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural em regime de economia familiar pelo período indicado (não há um único documento que indique se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar), de sorte que, a prova testemunhal não se presta a fazê-lo..

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL PARA COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afins à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo do INSS.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir..

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE NA MODALIDADE HÍBRIDA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DO LABOR RURAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Importante destacar que, apesar da determinação de suspensão dos processos que tenham por objeto o Tema 1007, imposta na decisão que admitiu o RE nos EBDCL do Resp. 1.674.221, não é o caso de se suspender o feito, sendo possível o imediato julgamento pois, com a extinção sem resolução do mérito, o tema afetado não será objeto de julgamento.
2. Para comprovar suas alegações (atividade rural), a parte autora apresentou os seguintes documentos: Certidão de óbito de sua genitora – 1985 (ID 100647521 - Pág. 9) sem informação de relevo, constando que deixa 08 filhos; Certidão de óbito do seu genitor – 1970, qualificado como lavrador (ID 100647521 - Pág. 8) onde constam sete filhos (não menciona o nome da autora); Certidão de nascimento de Valnei Pereira da Silva – 1968, seu filho (ID 100647521 - Pág. 7), sem informação de relevo; Certidão de nascimento de Claudine Ferreira da Silva - 1967 (ID 100647521 - Pág. 6), seu filho, onde seu marido está qualificado como lavrador; Certidão de nascimento de sua filha Elisabeth – 1966, onde seu marido está qualificado como lavrador (ID 100647521 - Pág. 4/5); Certidão de nascimento de seu filho Djalma – 1965, nascido na Fazenda Caetés (ID 100647521 - Pág. 3); sua certidão de casamento – 1963, onde ele está qualificado como lavrador, ambos residentes e domiciliados na Fazenda Primavera e seus pais qualificados também como lavradores (ID 100647521 - Pág. 2); Certidão de casamento dos seus genitores – 1921, onde ele está qualificado como lavrador (ID 100647521 - Pág. 1)
3. As certidões de óbito de seus pais, além de encerrarem algumas inconsistências, como, por exemplo, o número de filhos, sendo que o nome da autora não consta de uma das certidões, são documentos que não aproveitará a autora por serem posteriores ao momento em que ela se casou e constitui núcleo familiar diverso.
4. Os demais documentos consistentes em certidão de seu casamento e do casamento dos seus pais, bem como certidão de nascimento dos seus filhos, a despeito de constituírem início de prova material do labor rural, não comprovam alegado trabalho em regime de economia familiar, única hipótese em que seria possível a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ou familiar próximo, à autora.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial quanto ao labor rural implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.
6. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.
- 7 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.
- 8 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005513-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BLISIANE DELGADO

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005513-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BLISIANE DELGADO

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de SALÁRIO MATERNIDADE, com fundamento na ausência de comprovação dos requisitos legais.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença, sob a alegação de que restou comprovado o efetivo exercício da atividade rural, fazendo jus ao benefício postulado.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005513-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BLISIANE DELGADO

Advogado do(a) APELANTE: RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR - MS3440-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O salário-maternidade decorre do artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal, regulamentado pelos artigos 71 a 73 da Lei 8.213/1991 e artigos 93 a 103 do Decreto 3.048/1999, sendo devido à empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica, contribuinte individual, facultativa ou segurada especial, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade (artigo 71, *caput*, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/03).

É devido à segurada especial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao da data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).

Conforme o disposto no artigo 26, inciso III, da Lei 8.213/1991, a concessão do salário-maternidade para a segurada especial independe de carência:

*Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:*

*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei.*

De outro lado, o benefício é devido por 120 (cento e vinte) dias, nos termos do artigo 71 da Lei 8.213/1991, devendo ser pago diretamente pelo INSS, no caso de segurada especial (artigo 73):

*Art. 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.*

*Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário-maternidade para as demais seguradas, pago diretamente pela Previdência Social, consistirá:*

(...)

## DO CASO CONCRETO

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL DO INDÍGENA

Relativamente ao trabalho do indígena, que é o caso dos autos, a Instrução Normativa INSS/PRES 45/2010, em sua redação originária, equipara-o ao segurado especial, a teor do seu parágrafo terceiro:

*§ 3º Enquadra-se como segurado especial o índio reconhecido pela Fundação Nacional do Índio – FUNAI, inclusive o artesão que utilize matéria-prima proveniente de extrativismo vegetal, desde que atendidos os demais requisitos constantes no inciso V do § 4º deste artigo, independentemente do local onde reside ou exerça suas atividades, sendo irrelevante a definição de indígena aldeado, indígena não-aldeado, índio em vias de integração, índio isolado ou índio integrado, desde que exerça a atividade rural em regime de economia familiar e faça dessas atividades o principal meio de vida e de sustento.*

No caso dos autos, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social, na condição de segurada especial, como se vê dos documentos juntados - declaração de endereço junto ao INSS, onde consta o endereço residencial na Aldeia Cerrito, zona rural da região de Eldorado/MS, bem como pelo depoimento das testemunhas arroladas. Consta dos autos, ademais, o nascimento de sua filha em 13/03/2015.

Frise-se, por se tratar de indígena, não é difícil supor que a atividade rural sempre foi o labor preponderante da autora, não havendo indícios de que tenha desempenhado outro tipo de atividade laborativa para seu sustento.

Por conseguinte, tendo desenvolvido atividades rurais, ainda que de forma esporádica, comprovada está, portanto, a qualidade de segurada da autora, bem assim os demais requisitos necessários à concessão do benefício, de forma que possui direito ao benefício. Precedente: AC 201403990103076 - 22/10/2014 - REL. DES. FED. TÂNIA MARANGONI.

Dessa forma, concedo à parte autora o benefício salário-maternidade devido pelo nascimento de seu filho, por 120 dias e no valor de um salário mínimo, nos termos da lei, a ser pago a partir da data do requerimento.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, após, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Posto isso, dou provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença e conceder o benefício requerido, nos termos expendidos na fundamentação.

É O VOTO.

1. O salário-maternidade é devido à segurada especial, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto (artigo 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999).
2. Relativamente ao trabalho do indígena, que é o caso dos autos, a Instrução Normativa INSS/PRES 45/2010, em sua redação originária, equipara-o ao segurado especial, a teor do seu parágrafo terceiro: "*§ 3º Enquadra-se como segurado especial o índio reconhecido pela Fundação Nacional do Índio – FUNAI, inclusive o artesão que utilize matéria-prima proveniente de extrativismo vegetal, desde que atendidos os demais requisitos constantes no inciso V do § 4º deste artigo, independentemente do local onde resida ou exerça suas atividades, sendo irrelevante a definição de indígena aldeado, indígena não-aldeado, índio em vias de integração, índio isolado ou índio integrado, desde que exerça a atividade rural em regime de economia familiar e faça dessas atividades o principal meio de vida e de sustento.*"
3. Tendo desenvolvido atividades rurais, ainda que de forma esporádica, comprovada está a qualidade de segurada da autora, bem assim os demais requisitos necessários à concessão do benefício.
4. Apelação provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença e conceder o benefício requerido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000156-06.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CIRILO JOAQUIM DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: EGUIMAR PEREIRA DE SOUZA - MS10429-A, EMERSON CORDEIRO SILVA - MS4113-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000156-06.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CIRILO JOAQUIM DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: EGUIMAR PEREIRA DE SOUZA - MS10429-A, EMERSON CORDEIRO SILVA - MS4113-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, no âmbito de ação ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, **verbis**:

**“Diante do exposto, afasto as preliminares arguidas e julgo EXTINTO o processo, sem resolução de mérito, nos termos do que dispõe o art. 485, inciso VI e IV, do CPC, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural e, quanto ao pagamento dos valores do benefício previdenciário entre 01/06/2017 a 26/01/2018 respectivamente. Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% do valor da causa, nos termos do art. 85, §§3º e 4º, do CPC. Entretanto, fica suspensa essa obrigação pelo período de até 05 (cinco) anos, ao término dos quais deve ser extinta, caso persista o estado de miserabilidade, nos termos do artigo 98, §§ 1º, 2º e 3º, do CPC. Sentença não sujeita à remessa necessária. Oportunamente, certificado o trânsito em julgado, arquivem-se. Publique-se. Registre-se. Intime-se.”**

Após decisão que designou audiência de instrução e julgamento (ID 16258473), foi noticiado pelo autor que a autarquia previdenciária concedeu administrativamente o benefício, bem como requerendo o cancelamento da audiência e prosseguimento do processo apenas para apuração de eventuais valores atrasados (ID 17960636).

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, ao argumento de que já havia implementado os requisitos necessários à concessão do benefício, razão pela qual, são devidas as parcelas vencidas desde a data da formulação do pedido administrativo negado até a data da concessão administrativa do benefício em referência, com incidência de correção monetária e juros de mora, pleiteado por ocasião do pedido administrativo formulado em 2017.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000156-06.2017.4.03.6007

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: CIRILO JOAQUIM DE SOUZA

Advogados do(a) APELANTE: EGUIMAR PEREIRA DE SOUZA - MS10429-A, EMERSON CORDEIRO SILVA - MS4113-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O magistrado a quo julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do CPC/2015, em síntese, sob fundamento da ocorrência de carência superveniente, dado o desaparecimento do interesse processual, na modalidade necessidade, no que diz respeito à condenação na implantação do benefício, o qual foi deferido administrativamente, no curso do processo.

Quanto ao pagamento dos atrasados, a despeito de ser manifesto o interesse da parte autora, a sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 485, inciso IV, do CPC/2015 em virtude da ausência de início de prova material do labor rural no período de 2017 primeiro (pedido administrativo) e 2018 (data da implantação administrativa do benefício).

Pois bem.

A concessão administrativa com termo inicial em 2018 não implica reconhecimento do pedido do INSS em relação ao período pretérito, discutido judicialmente, cabendo a parte autora comprovar os requisitos à concessão do benefício também nesse interstício.

No caso concreto, como o implemento do requisito etário se deu em 2016, o autor deveria comprovar o labor rural no período imediatamente anterior, por 180 meses.

Ao compulsar os autos, verifico que o pedido administrativo formulado em 01/06/2017 foi indeferido por falta de labor rural equivalente ao período de carência porque que o vínculo exercido pelo autor na Sonora Estância S/A no período de 23/03/2016 a 01/06/2017 não era rural eis que o autor realizava serviços de limpeza de salão na empresa (ID 135377914 - Pág. 17).

Tal fundamentação não subsiste eis que, para a caracterização da condição de rurícola, deve-se levar em consideração o histórico laboral do trabalhador perquirindo-se qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado.

Isso porque, a condição de trabalhador rural exige verdadeira vinculação do trabalhador à terra, a denotar que ele elegeu o labor campesino como meio de vida.

Assim, o exercício de atividade urbana intercalada com a rural é circunstância que não impede, isoladamente, o reconhecimento de eventual direito à percepção de benefício previdenciário de trabalhador rural, conforme Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

**"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."**

Portanto, o labor urbano exercido por curtos períodos, especialmente na entressafra, quando o trabalhador campesino precisa se valer de trabalhos esporádicos que lhe assegurem a sobrevivência, não constitui óbice, por si só, ao reconhecimento do labor rural.

Logo, o exíguo período que a parte autora trabalhou em atividade urbana (de 23/03/2016 a 01/06/2017) não descaracteriza o trabalho rural, cuja descontinuidade é admitida de maneira expressa pela Lei de Benefícios em seu art. 143, desde que o período da carência verificado por ocasião do primeiro pedido administrativo tenha sido preenchido todo pelo trabalho rural, o que não restou sobejamente comprovado.

Com efeito, para comprovar o labor rural, o autor trouxe sua CTPS (ID 135377914 - Pág. 6/8) espelhando os vínculos constantes no seu CNIS, onde consta que o último vínculo rural é de 2010 a 2015, muito tempo antes do implemento do requisito etário.

O próprio INSS reconheceu, por ocasião do pedido administrativo formulado em 2017, a comprovação de 158 meses de atividade rural (169 meses de atividade rurais e urbanas – ID 135377914 - Pág. 4)

É certo que não se revela necessária a apresentação de prova documental de todo o período pretendido, desde que o início de prova material seja corroborado por robusta prova testemunhal, estendendo sua eficácia tanto para períodos anteriores como posteriores à data do documento apresentado, o que, contudo, não ocorreu no caso sub examen, conforme excerto do decisum, verbis:

**"Resta a discussão acerca do pagamento dos atrasados. Conforme exposição supra, em que pese ter requerido o benefício aposentadoria por idade rural em 01/06/2017, apenas em 26/01/2018 obteve a concessão, razão pela qual requer o autor o pagamento de atrasados."**

Assim, deve-se apurar se na época da DER (01/06/2017), atendia o autor as condições estabelecidas em lei para a concessão do benefício, para fins de recebimento dos atrasados entre 01/06/2017 e 25/01/2018.

Assim, no caso concreto, deverá haver a comprovação do labor rural (180 contribuições – 15 anos) no período imediatamente anterior ao do preenchimento da idade ou da data de entrada do requerimento administrativo – DER (01/06/2017). O demandante, para comprovar a sua condição de trabalhador rural apresentou PPP quanto ao período e 08/10/2010 a 31/08/2015, período no qual trabalhou como empregado na função de seringueiro (ID 3337011 - Pág. 1-4) No CNIS e na CTPS constamos seguintes registros como empregado: Plantações e Michelin LTDA (04/09/1991 a 12/07/1999); Elvair Ferreira Marques (08/10/2010 a 31/08/2015) e Sonora Estancia (23/03/2016 a 01/01/2020). Como se vê, em que pese a argumentação de que possuía a qualidade de segurado especial, trabalhando em regime de economia familiar, verifica-se dos autos que a parte autora não conseguiu demonstrar o exercício do labor rural no período em discussão (01/06/2017 a 25/01/2018). Isto porque não há nenhum documento nos autos que sirva como início de prova material que possa confirmar o alegado. No caso, encontram-se demonstrados nos autos apenas os vínculos de emprego rural do autor, já devidamente reconhecidos pelo INSS e insuficientes para suprir a carência exigida para o benefício pleiteado a época da DER. Posta a questão nestes termos, percebe-se a completa ausência de início de prova material, de modo que mesmo que o autor tivesse trazido testemunhas a fim de corroborar o alegado (o que não é o caso), a lei não admite a prova exclusivamente testemunhal para casos como o presente (Lei 8.213/91, art. 55, §3º e STJ/Súmula 149).

Por conseguinte, o autor deveria comprovar que a imediatidade do labor rural, por ocasião do primeiro pedido administrativo, admitindo-se a prova testemunhal como apta a fazê-lo, à vista da prova material colacionada, o que não se deu tendo em vista o não comparecimento das testemunhas ao ato.

Irretorquível, portanto, o decisum.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

É COMO VOTO.

\*\*\*/gabiv/solveir...

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE NO CURSO DO PROCESSO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. PAGAMENTO DOS ATRASADOS. INSUFICIÊNCIA DA PROVA.**

1. O magistrado a quo julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 485, inciso VI, do CPC/2015, em síntese, sob fundamento da ocorrência de carência superveniente, dado o desaparecimento do interesse processual, na modalidade necessidade, no que diz respeito à condenação na implantação do benefício, o qual foi deferido administrativamente, no curso do processo.
2. Quanto ao pagamento dos atrasados, a despeito de ser manifesto o interesse da parte autora, a sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 485, inciso IV, do CPC/2015 em virtude da ausência de início de prova material do labor rural no período de 2017 primeiro (pedido administrativo) e 2018 (data da implantação administrativa do benefício).
3. A concessão administrativa com termo inicial em 2018 não implica reconhecimento do pedido do INSS em relação ao período pretérito, discutido judicialmente, cabendo a parte autora comprovar os requisitos à concessão do benefício também nesse interstício.
4. No caso concreto, como o implemento do requisito etário se deu em 2016, o autor deveria comprovar o labor rural no período imediatamente anterior, por 180 meses.
5. Para a caracterização da condição de rurícola, deve-se levar em consideração o histórico laboral do trabalhador perquirindo-se qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado.
6. O exercício de atividade urbana intercalada com a rural é circunstância que não impede, isoladamente, o reconhecimento de eventual direito à percepção de benefício previdenciário de trabalhador rural.

7. O exíguo período que a parte autora trabalhou em atividade urbana (de 23/03/2016 a 01/06/2017) não descaracteriza o trabalho rural, cuja descontinuidade é admitida de maneira expressa pela Lei de Benefícios em seu art. 143, desde que o período da carência verificado por ocasião do primeiro pedido administrativo tenha sido preenchido todo pelo trabalho rural, sendo insuficiente o conjunto probatório dos autos.

8. Correta a sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do que dispõe o art. 485, inciso VI e IV, do CPC, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural e, quanto ao pagamento dos valores do benefício previdenciário entre 01/06/2017 a 26/01/2018 respectivamente.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Recurso desprovido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004343-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERA LUCIA NEVES DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE CLEMENTE SAILER - SP205760-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004343-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERA LUCIA NEVES DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE CLEMENTE SAILER - SP205760-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora VERA LUCIA NEVES DE FARIAS contra a r. sentença (ID89857547, págs. 23/26) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 1.000,00 (mil reais), suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID89857547, págs. 32/34 e 89857548, págs. 01/07), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como a miserabilidade de seu núcleo familiar.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal desprovemento da apelação (ID129162924).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004343-29.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERA LUCIA NEVES DE FARIAS

Advogado do(a) APELANTE: JOAO ANDRE CLEMENTE SAILER - SP205760-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

## MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar; bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

*(...)*

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgrReg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

No caso dos autos, o laudo médico pericial (ID89857546, págs. 17/21), datado de 03/05/2016, atestou que a autora é portadora de lombalgia e artrose de quadril, sem possibilidade de recuperação por meios clínicos ou cirúrgicos, estando incapacitada para atividades laborativas que exijam esforço físico.

Segundo o perito, por conta de sua idade avançada, a requerente também não está apta para atividades sem esforço físico por falta de formação profissional ou capacidade intelectual.

No tocante ao estudo social (ID89857547, págs. 1/3), o núcleo familiar é composto pela requerente e pelo filho Framiliano Neves Gomes da Silva, à época com 23 anos. A família é mantida pelo filho, no entanto, seus rendimentos não foram informados. Segundo a assistente social, Framiliano "havia se separado da esposa e estava morando com ela na casa até terminar de resolver os problemas da separação e voltar para casa dele".

A requerente reside em casa própria, de alvenaria, com forro de lixe e piso de cerâmica, em bom estado de conservação, guardada pelos móveis e eletrodomésticos necessários. O imóvel foi adquirido por meio do programa "Minha Casa, Minha Vida", e é composto por uma cozinha conjugada com sala, dois quartos e um banheiro. Foram relatadas despesas com água (R\$10,00), luz (R\$60,00), gás (R\$60,00). Segundo a autora, as despesas familiares vinham sendo pagas com os valores recebidos dos Programas Bolsa Família e Renda Cidadã, entretanto, estes benefícios haviam sido cessados, de modo que seu filho estava arcando com os gastos. Ademais, fora informado que o filho da requerente possui uma moto, modelo Titan.

Dito isso, em que pese a situação difícil enfrentada pela parte autora e a vida modesta que tem, depreende-se do estudo social que coabita em residência com boas condições de uso e higiene, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família, consoante elucido pelo Ministério Público Federal em seu parecer:

"(...)

*Embora o laudo social não tenha informado o rendimento do filho, é certo que, naquela época, ele estava sustentando as necessidades de sua genitora, ficando afastada, assim, a obrigatoriedade subsidiária do Estado de prestar-lhe alimento. Ademais, conforme observado na sentença, a apelante vive em situação modesta, mas não de miséria:*

"(...)"

Ademais, cumpre destacar que embora tenha sido informado que o filho estava residindo com a autora temporariamente, não há nos autos qualquer notícia de alteração do núcleo familiar da requerente, de modo que, pelos elementos

O benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvilela

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - Depreende-se do estudo social que a autora coabita em residência com boas condições de uso e higiene, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família, de modo que não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expendidos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5244256-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALDECI DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: WELLINGTON FARIAS DO PRADO - SP388738-N, EVERTON LUIZ COQUETI EDUARDO - SP376011-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5244256-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALDECI DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: WELLINGTON FARIAS DO PRADO - SP388738-N, EVERTON LUIZ COQUETI EDUARDO - SP376011-N

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a presente ação previdenciária promovida por JOSÉ VALDECI DO NASCIMENTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para condenar o réu a conceder ao autor pensão mensal e vitalícia, em razão da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo indeferido (09/11/2018 - fls. 37), satisfazendo-se as parcelas vencidas de uma só vez, com atualização e juros de mora legais em conformidade com a nova disposição do art. 1º-F da Lei 9.494/97, a contar da citação, com fulcro no art. 48, parágrafos 1º e 2º c.c. art. 143, da Lei nº 8.213/91, bem como artigo 201, parágrafos 2º e 7º, inciso II, da Constituição Federal, com redação fornecida pela Emenda Constitucional nº 20/98 e, ainda, em estrita observância ao disposto no art. 3º da referida emenda. Em consequência, resolvo o mérito, com fundamento no art. 487, I, do CPC. Condene o Instituto vencido ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, correspondente ao montante das prestações até a data da sentença, excluídas as parcelas vencidas, ao teor da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas e despesas processuais a teor do disposto no art. 8º da Lei nº 8.620/93. À vista do valor da condenação - atrasados - inferior a 1.000 salários mínimos, a sentença não necessita sofrer reexame necessário independentemente de recurso voluntário, face à regra contida no artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil. Reapreciando o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, considerando a idade do requerente, bem como a situação atual em que se encontra o sistema previdenciário, com demoras injustificadas no atendimento de pleitos na esfera administrativa, verifico risco de prejuízos ao segurado caso tenha que aguardar o trânsito em julgado desta sentença e depois ainda o procedimento de cumprimento e as demoras injustificadas do sistema para então obter o benefício que lhe é de direito, circunstância que justifica o deferimento do pedido antecipatório, devendo o requerido ser intimado a implantar o benefício no prazo de 60 dias, sob pena de imposição de multa diária e eventual sequestro de verbas para atendimento da obrigação previdenciária. Com o trânsito em julgado, manifeste-se a parte vencedora. Publicada em audiência, saem as partes intimadas."

Antecipou, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5244256-12.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VALDECI DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: WELLINGTON FARIAS DO PRADO - SP388738-N, EVERTON LUIZ COQUETI EDUARDO - SP376011-N

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado: **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

#### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 03/10/58.

Como o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, o autor é lavrador desta terra idade (12 anos de idade), pois sempre desenvolveu atividade rural com a sua família, primeiro em companhia de seus pais e posteriormente com seu cônjuge. O requerente é pessoa simples, e de poucos recursos, sempre trabalhou de sol a sol na atividade agrícola, continua exercendo suas atividades rurícolas, no Sítio Serrandi, na cidade de Tupi Paulista – SP, local de seu último serviço registrado, pois, após a baixa, continua trabalhando na propriedade com o filho do falecido patrão.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia de sua Certidão de Casamento, cujo matrimônio realizou-se em 1980, qualificando-o como lavrador (ID 131493394 - Pág. 1); certidão de nascimento de seu filho, datada de 1982 onde está qualificado como lavrador (ID 131493395 - Pág. 1); cópia de sua CTPS, apontando vínculos empregatícios no meio rural, nos períodos de 01/11/1994 a 31/10/2002, 11/04/2003 a 31/01/2007, 01/08/2007 a 17/04/2013 e 01/02/2014 a 21/02/2018 (ID 131493397 - Pág. 1/12); ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, cuja filiação se deu em 12/05/1986 (ID 131493398 - Pág. 2); averbação de tempo de serviço rural de 01/01/76 a 31/12/76 e de 01/01/80 a 31/12/87 (ID 131493399 - Pág. 1); Declarações dos empregadores do autor, atestando o seu labor rural nos períodos de 01/10/1994 a 31/10/2002, 11/04/2003 a 31/01/2007, 01/08/2007 a 17/04/2013 e 01/02/2014 a 21/02/2018 (ID 131493400 - Pág. 1/3).

Embora as declarações de empregadores careçam de valor probatório porque produzidas unilateralmente, sem o crivo do contraditório, os demais documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas.

As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)".

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma:

#### **PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO COMUM COM REGISTRO EM CTPS. ATIVIDADES ESPECIAIS COMPROVADAS. REQUISITOS PREENCHIDOS.**

**1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 ambos da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.**

**2. Portanto, as anotações constantes da CTPS da parte autora no período de 17/08/1979 a 15/04/1981, deve ser computada pelo INSS, como efetivo tempo de serviço/contribuição, inclusive para fins de concessão de benefício.**

**3. Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/12/2004.**

**4. Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontestados constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.**

**5. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (04/09/2014), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.**

**6. Apelação do INSS parcialmente provida.**

**(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0002589-93.2015.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020)**

Nessa esteira, a Súmula nº 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado.

Logo, não comprovada nenhuma irregularidade, não há que falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

Insta dizer, ainda, que os períodos constantes no CNIS devem ser considerados como tempo de trabalho incontestado.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos, segundo expressamente destacado no decisum e não impugnado pelas partes, evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

#### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido era de rigor.

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, § 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais., devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

6 - Como implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7. Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia de sua Certidão de Casamento, cujo matrimônio realizou-se em 1980, qualificando-o como lavrador (ID 131493394 - Pág. 1); certidão de nascimento de seu filho, datada de 1982 onde está qualificado como lavrador (ID 131493395 - Pág. 1); cópia de sua CTPS, apontando vínculos empregatícios no meio rural, nos períodos de 01/11/1994 a 31/10/2002, 11/04/2003 a 31/01/2007, 01/08/2007 a 17/04/2013 e 01/02/2014 a 21/02/2018 (ID 131493397 - Pág. 1/12); ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena, cuja filiação se deu em 12/05/1986 (ID 131493398 - Pág. 2); averbação de tempo de serviço rural de 01/01/76 a 31/12/76 e de 01/01/80 a 31/12/87 (ID 131493399 - Pág. 1); Declarações dos empregadores do autor, atestando o seu labor rural nos períodos de 01/10/1994 a 31/10/2002, 11/04/2003 a 31/01/2007, 01/08/2007 a 17/04/2013 e 01/02/2014 a 21/02/2018 (ID 131493400 - Pág. 1/3).

8. Embora as declarações de empregadores careçam de valor probatório porque produzidas unilateralmente, sem o crivo do contraditório, os demais documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campestres.

9. As anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

10 - Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campestre exercida pela parte autora.

11 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

12. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

13. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

14. E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto como julgado acima mencionado.

15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

16. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

18. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERA LUCIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERA LUCIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 28/01/2019, data de início da incapacidade, respeitada a prescrição quinquenal, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de custas, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do requerimento administrativo.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005273-25.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VERA LUCIA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALMIR VIEIRA PEREIRA JUNIOR - MS8281-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 13/03/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício à data do requerimento administrativo, em 13/03/2018 e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte à da cessação indevida do benefício.
3. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz, quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
4. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 13/03/2018, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Apelo provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao apelo da parte autora e alterar, de ofício, os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555513-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIA PAULA FARIA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5555513-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIA PAULA FARIA PINTO

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO ARDENGHE - SP152848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE.

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **INÊS VIRGÍNIA**: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

#### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

#### CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar o labor rural são: certidão de casamento, a qual seu cônjuge está qualificado como "lavrador"; certidão de nascimento de sua irmã, na qual seu genitor está qualificado como "lavrador"; certidão de nascimento de sua filha, na qual seu cônjuge está qualificado como "lavrador"; certidão de nascimento de seu filho, na qual seu cônjuge está qualificado como "lavrador"; certidão de óbito do seu cônjuge, a qual o mesmo está qualificado como "trabalhador rural"; cópia de sua CTPS, a qual possui um vínculo rural em 1994 e cópias da CTPS do marido.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade laborativa rural pelo período de carência exigido.

De imediato, diga-se que, consoante entendimento desta Eg. Sétima Turma, a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo, cônjuge - somente pode ser admitida quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar, o que não é o caso dos autos.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino no período de carência.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5319026-73.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALEXANDRA ROSA DE QUEIROZ

Advogado do(a) APELADO: EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA - SP135328-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade na modalidade híbrida, em que se fixou a seguinte tese:

**"O tempo de serviço rural, ainda que remoto e descontínuo, anterior ao advento da Lei 8.213/1991, pode ser computado para fins da carência necessária à obtenção da aposentadoria híbrida por idade, ainda que não tenha sido efetivado o recolhimento das contribuições, nos termos do art. 48, § 3º da Lei 8.213/1991, seja qual for a predominância do labor misto exercido no período de carência ou o tipo de trabalho exercido no momento do implemento do requisito etário ou do requerimento administrativo."**

A questão *sub judice* foi afetada e apreciada pelo C. STJ (Tema 1007), no julgamento dos Recursos Especiais n. 1.674.221/SP e 1.788.404/PR, submetidos a sistemática de recursos repetitivos.

Inconformado com o entendimento assentado pelo C. STJ, o INSS interpôs Recurso Extraordinário, o qual foi admitido como representativo de controvérsia, oportunidade em que se determinou "a suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais".

Por tais razões, com base no artigo 932, I, c.c.o artigo 1.36, §1º, ambos do CPC/2015, DETERMINO O SOBRESTAMENTO do presente feito.

Após intimação das partes, PROCEDA a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

P.I.C.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209733-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA MODESTO FERNANDES COELHO

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209733-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA MODESTO FERNANDES COELHO

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, *verbis*:

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o feito para declarar que a autora desempenhou atividade rural, na qualidade de segurada especial, por período suficiente para concessão da benesse pretendida e, por conseguinte, condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº 8.213/91, a partir do requerimento administrativo (08/03/2018). Incidirá correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências. Os juros de mora devem ser contados a partir da citação para as parcelas àquela altura vencidas, e desde o momento dos respectivos vencimentos para as parcelas supervenientes. Esclareço, todavia, que em relação aos juros de mora e correção monetária dos valores em atraso, aplicar-se-á o quanto disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Isso porque o C. STF, em diversas reclamações julgadas recentemente, tem afirmado que as ADIs nº 4.357 e 4.425 declararam a inconstitucionalidade por arrastamento do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada Lei 11.960/09, tão somente naquilo que tem pertinência lógica com o art. 100, § 12, da Constituição Federal, ou seja, a utilização da TR como fator de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública no período entre a respectiva inscrição do precatório ou RPV e o efetivo pagamento. Por isso, os Senhores Ministros têm determinado a observância dos critérios de correção monetária instituídos pela Emenda Constitucional nº 62/09, no período que antecede à expedição do precatório ou RPV, pelo menos até que sobrevenha decisão específica da própria Corte sobre a questão no RE 870.947, que tramita conforme a sistemática de repercussão geral (Nesse sentido: Reclamação 19.050, Relator Ministro Roberto Barroso; Reclamação 21.147, Relatora Ministra Cármen Lúcia; e Reclamação 19.095, Relator Ministro Gilmar Mendes). Em consequência, extingo o processo, com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do NCPC. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento das despesas processuais comprovadas e honorários advocatícios, estes últimos fixados em 10% sobre valor da condenação até a presente data (Súmula 111, do C. STJ cc art. 85, §3º, I, do NCPC). Observo, ademais, que a autarquia é isenta do pagamento das custas judiciais (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03). Presente a probabilidade do direito, diante da procedência do feito, e o perigo na demora, dado o caráter alimentar do benefício, antecipo os efeitos da tutela para o fim de determinar que a autarquia implante o benefício no prazo de 30 (trinta) dias a contar da presente decisão. Oficie-se."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento de que não há comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, com/sem contrarrazões, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209733-88.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZA MODESTO FERNANDES COELHO

Advogado do(a) APELADO: IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO - SP213905-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"



Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 15/01/1963, implementando o requisito etário em 15/01/2018.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: Declaração Escolar Filhos dos anos de 2000, 1995 a 2000 e de 1994 a 1999, onde consta endereço na zona rural; Carteira de Trabalho do seu Marido com anotação de vínculos rurais descontínuos em 1992 e de 05/09/2013 a 01/04/2014; comprovante de endereço; Certificado Dispensa de Incorporação onde n/c - ano de 1983; Certificado de Alistamento Militar do ano de 1982 onde consta que seu marido é trabalhador agrícola e concessão de Aposentadoria Rural em favor do seu Marido.

A aferição do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório.

Dentro desse contexto, dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, caso em que se deve considerar todo o acervo probatório.

A Declaração escolar é documento produzido unilateralmente e não comprova o labor rural. Os documentos trazidos em nome do seu marido não socorrem a autora, especialmente a CTPS, eis que, consoante entendimento desta Egr. Sétima Turma, admite-se a extensão da qualificação de lavrador em documento de terceiro - familiar próximo - quando se tratar de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar.

A prova testemunhal não se presta, isoladamente a comprovar o exercício do labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais afines à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

Revogo a tutela antecipada, determinando que a eventual devolução dos valores recebidos a este título seja analisada e decidida em sede de execução, nos termos do artigo 302, I, e parágrafo único, do CPC/2015, e de acordo como que restar decidido no julgamento do Tema 692, pelo C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito. Inverte, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e §3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir..

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. TUTELA ANTECIPADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

2. Parte e autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

3 - Revogados os efeitos da tutela antecipada (recurso representativo de controvérsia - REsp nº 1.401.560/M. Repetibilidade dos valores recebidos pela parte autora em virtude de tutela de urgência concedida, a ser vindicada nestes próprios autos, após regular liquidação.

4 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito, prejudicada a apelação do INSS Sustentou oralmente, por videoconferência, o Dr. IVAN LUIZ ROSSI ANUNCIATO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002116-58.2012.4.03.6104

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RACHEL DE OLIVEIRA LOPES - SP208963-N

APELADO: LUIZ ANTONIO DE SANTANA

## DECISÃO

Em continuidade (ID 107529744, p. 14-15) ao procedimento de habilitação dos herdeiros do exequente falecido, Luiz Antonio de Santana (ID 107529743, p. 179), requerem os herdeiros do filho pré-morto, Lourival de Santana (ID 107529744, p. 3), sua integração na lide (ID 107529744, p. 17-22, 107529745, p. 1-18): ODETE GODRIL, na qualidade de viúva, e os filhos ANDREIA GODRIL DE SANTANA PORATH, RENATA GODRIL DE SANTANA e FLÁVIO GODRIL DE SANTANA.

Intimada na forma do artigo 690 do CPC, a autarquia não apresentou oposição.

**Homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de habilitação** formulado nos autos, em conformidade com os art. 691 do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno deste Tribunal, levantando-se o sobrestamento do processo.

Retifique-se a autuação.

Ante a(s) declaração(ões) de hipossuficiência econômica, defiro ao(a)s sucessor(a)(es) do(a) falecido(a) os benefícios da Gratuidade da Justiça, nos termos dos artigos 98 e 99 do CPC.

Oportunamente, tomemos os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001333-20.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISCO DAVI DE BRITO RANGEL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001333-20.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISCO DAVI DE BRITO RANGEL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por FRANCISCO DAVI DE BRITO RANGEL em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado na inicial, nos termos do artigo 487, I, do novo Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios ao réu, no montante correspondente a 10% sobre o valor dado à causa (inciso I do § 3º do artigo 85 do NCPC), devidamente atualizado, cuja execução fica sobrestada nos termos do §3º do artigo 98 do novo Código de Processo Civil. Custas *ex lege*.

O autor opôs embargos de declaração, tendo o recurso sido rejeitado.

O autor interps apelção, alegando que foi realizada perícia técnica nos autos da Reclamação Trabalhista nº 01254.2002.444.02.00.1 que tramitou na 04ª Vara do Trabalho de Santos-SP, na qual o i. Perito reconheceu a periculosidade do trabalho exercido pelo autor. Afirma que o expert reconheceu como perigoso o trabalho exercido de novembro/1977 a agosto/2000, destacando que a sentença trabalhista ratificou o laudo pericial, condenando a empregadora ao pagamento das verbas provenientes deste. Aduz que deve a autarquia ré reconhecer a condição perigosa e a concessão do benefício de aposentadoria especial, ou ainda, no caso de a eletricidade ter deixado de constar na relação de agentes nocivos como advento do Decreto nº 2.172/1997, de 06/03/1997 é de rigor a aplicação do multiplicador competente ao menos para o período trabalhado entre novembro/1977 e 05/03/1997. Requer seja julgado TOTALMENTE PROCEDENTE o recurso para que seja reformada a r. sentença, a fim de que a ré seja condenada nos termos pleiteados na peça vestibular.

Semas contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001333-20.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISCO DAVI DE BRITO RANGEL

Advogado do(a) APELANTE: ALEXANDRE DE ARAUJO - SP157197-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, alegando ter cumprido os requisitos para concessão da aposentadoria especial ou por tempo de contribuição desde a DER.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se ao reconhecimento da atividade especial exercida no período de 09/11/1977 e 07/08/2000.

#### Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.

Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ, Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Váz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

*2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto*

*3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*

*4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do laudo técnico emprestado de Reclamação Trabalhista (id 77828910 - Pág. 14/30) realizado junto à empresa concessionária de serviço público de energia elétrica (EBE – Empresa Bandeirantes de Energia S/A sucedida pela Companhia Piratininga de Força e Luz – CPFL), indica que as atividades desenvolvidas pelo autor foram voltadas à coordenação de serviços gerais de fiscalização e acompanhamento dos serviços prestados por funcionários, fiscalização e pagamentos dos postos de combustíveis contratados para o abastecimento da frota de veículos, emissão de relatórios e atividade correlatas, informando que o autor ativava-se de forma ‘intermitente’ e habitual ao longo de todas as instalações pertencentes à Divisão SV, inclusive nas ETD’s e Subestações.

Dessa forma, não estando o autor exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos, deve a atividade exercida de 09/11/1977 a 07/08/2000 como técnico administrativo ser considerada como atividade comum.

Art. 1º O artigo 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452/1943, passa a vigorar com as seguintes alterações:

*"Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a:*

*I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;*

*II - roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVADA.*

*1. (...).*

*3. O laudo pericial produzido nos autos da ação trabalhista, consignou que o demandante exerceu a função de analista de suporte e gestão, realizando o dimensionamento de tráfego telefônico e na elaboração destes trabalhos empregava os programas de Excel e Access e sistemas próprios e, tinha como base de trabalho o 19º andar do Edifício de escritórios e lojas comerciais, situado na Avenida Paulista nº 2.300, onde a vistoria foi realizada.*

*4. O adicional de periculosidade foi reconhecido nos autos da reclamação trabalhista, em razão da existência de tanques de 250 litros de óleo diesel destinados a alimentar os geradores de energia elétrica existentes no edifício e não pelo fato do autor desempenhar seu trabalho em atividade nociva e/ou perigosa.*

*5. O reconhecimento do adicional de periculosidade ao salário, na esfera trabalhista, não possui, por si só, o condão de comprovação do efetivo desempenho do trabalho em atividade especial como exigido pela legislação previdenciária. Precedentes.*

*6. O cálculo do salário de benefício da aposentadoria concedida ao autor, foi elaborado pelo INSS com base no salário de contribuição pelo teto, conforme parecer acostado pela Contadoria Judicial do MM. Juízo sentenciante.*

*7. Apelação desprovida." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0064067-10.2013.4.03.6301, Rel. Desembargador Federal PAULO OCTAVIO BAPTISTA PEREIRA, julgado em 11/12/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/12/2019)*

*"(...)*

*16 - Sustenta o autor ter exercido a função de economista junto à empregadora "Telecomunicações de São Paulo S/A. - TELESP" de 06/06/1974 a 02/01/2001. Para comprovar a especialidade, juntou aos autos cópias das peças de Reclamação Trabalhista (autos nº 01239200203402003), que correu perante a 34ª Vara do Trabalho de São Paulo, na qual houve o reconhecimento da existência de condições perigosas no local, atestada por laudo técnico por perito nomeado pelo juiz do trabalho (fls. 24/108).*

*17 - Naqueles autos, o experto consignou que "durante o período que exerceu as suas funções na unidade acima, esteve exposto em condições de risco aos agentes perigosos, devido a localização do tanque de combustível, do tipo: aéreo, que contém o produto químico denominado: óleo diesel, classificado como inflamável líquido, cuja a capacidade ultrapassa a 200 litros no interior do recinto e/ou área".*

*18 - Impossível o reconhecimento da especialidade no período vindicado, eis que, para tanto, necessária a efetiva exposição aos agentes nocivos, de forma habitual e permanente, o que não é o caso dos autos. Revisão de posicionamento anterior.*

*19 - Conforme se infere da documentação coligida, restou tão somente comprovada a periculosidade no exercício da atividade de economista, mas não a insalubridade. Precedentes.*

*(...)*

30 - Mantida a sucumbência recíproca.

31 - *Apelação do INSS não conhecida. Apelação da parte autora desprovida. Remessa necessária parcialmente provida.* (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApelRemNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1706276 - 0001284-96.2010.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 11/02/2019, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2019)

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos períodos incontroversos constantes no CNIS e na CTPS até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998) perfazem-se **21 (vinte e um) anos, 04 (quatro) meses e 10 (dez) dias**, conforme planilha anexa, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, prevista na Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, pela análise dos autos, observo que o autor não cumpriu o período adicional conforme exigência do artigo 9º da EC nº 20/98, pois se computamos o tempo de contribuição vertido até a data do ajuizamento da ação (21/03/2019) perfazem-se **26 (vinte e seis) anos, 11 (onze) meses e 03 (três) dias**, conforme planilha anexa, insuficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma proporcional, prevista na Lei nº 8.213/91, com as alterações impostas pela citada EC.

Portanto, não tendo o autor cumprido os requisitos legais, resta mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, observando o fato de ser beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do autor**, nos termos da fundamentação.

É o voto.

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL PARCIALMENTE COMPROVADA. APELAÇÃO DO AUTOR IMPROVIDA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1. Têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
2. No presente caso, da análise do laudo técnico emprestado de Reclamação Trabalhista (id 77828910 - Pág. 14/30) realizado junto à empresa concessionária de serviço público de energia elétrica (EBE – Empresa Bandeirantes de Energia S/A sucedida pela Companhia Piratinga de Força e Luz – CPFL), indica que as atividades desenvolvidas pelo autor forma voltadas à coordenação de serviços gerais de fiscalização e acompanhamento dos serviços prestados por funcionários, fiscalização e pagamentos dos postos de combustíveis contratados para o abastecimento da frota de veículos, emissão de relatórios e atividade correlatas, informando que o autor atuava de forma ‘intermitente’ e habitual ao longo de todas as instalações pertencentes à Divisão SV, inclusive nas ETD’s e Subestações.
3. Não estando o autor exposto de modo habitual e permanente a agentes nocivos, deve a atividade exercida de 09/11/1977 a 07/08/2000 como técnico administrativo ser considerada como atividade comum.
4. Art. 1º O artigo 193 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452/1943, passa a vigorar com as seguintes alterações: "Art. 193. São consideradas atividades ou operações perigosas, na forma da regulamentação aprovada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, aquelas que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a: I - inflamáveis, explosivos ou energia elétrica;
5. Portanto, não tendo o autor cumprido os requisitos legais, resta mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
6. Apelação do autor improvida. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000396-65.2018.4.03.6134

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: MARIA INEZ DA SILVA LASPERG

Advogado do(a) APELANTE: WILSON ROBERTO INFANTE JUNIOR - SP320501-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Vistos.

Verifico que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou os processos REsp n. 1.799.305/PE e REsp n. 1.808.156/SP, selecionados como representativo da controvérsia (CPC, art. 1.036), relator Ministro Mauro Campbell Marques, para uniformizar o entendimento da matéria sobre o seguinte título: "Incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após a edição da Lei 9.876/1999."

A questão em análise foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 1011", na base de dados do Superior Tribunal de Justiça, observando a necessidade de suspensão da tramitação de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional (acórdão publicado no DJe de 28/05/2019).

Assim, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209754-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIZANDRA LOURENCO LELIS

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209754-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIZANDRA LOURENCO LELIS

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora ELIZANDRA LOURENÇO LELIS contra a r. sentença (ID108470584) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID108470588), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que restou comprovada sua deficiência e a miserabilidade de seu núcleo familiar, pois o marido não tem condições de exercer atividade laborativa devido aos cuidados que se fazem necessários à ela e sua filha, ambas deficientes.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID128153160).

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6209754-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ELIZANDRA LOURENCO LELIS

Advogado do(a) APELANTE: NAILDE GUIMARAES LEAL LEALDINI - SP191650-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AEXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivel sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

## MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam se "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim ementado:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJE-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V - família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar; bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

*(...)*

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejam os:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acônção submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID108470560), datado de 17/01/2019, atestou que a autora é portadora de retinose pigmentar, o que causa visão subnormal, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

No tocante ao estudo social (ID108470571), o núcleo familiar é composto pela requerente, pelo marido Luis Aparecido Batista, de 60 anos, e pela filha Isadora Lelis, de 26 anos. A família é mantida pela renda percebida pelo marido no valor médio de um salário mínimo como eletricitista autônomo, e também pelo Benefício Assistencial de Prestação Continuada recebido pela filha deficiente.

A requerente reside em casa própria, com fôrro de laje, e é composta de 2 quartos, sala, cozinha, banheiro e uma lavanderia coberta. A família possui um veículo modelo Gol, ano 1994. As despesas dividem-se em água (R\$45,00), luz (R\$35,00), supermercado (R\$400,00), gás (R\$30,00), medicamentos (R\$150,00), combustível (R\$90,00), licenciamento anual do carro (R\$230,00) e celular (R\$20,00). Os medicamentos utilizados pelo núcleo familiar são cedidos no Posto de Saúde.

Sendo assim, em que pese a difícil situação vivenciada pela parte autora, colho dos autos que as despesas elencadas no estudo social são inferiores a renda auferida pelo grupo familiar e as necessidades básicas estão sendo atendidas, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei. Ademais, não há nos autos elementos capazes de infirmar as informações contidas no estudo social no tocante à atividade laboral do marido da autora.

Por fim, o benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabivgvillela

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.

3 - Depreende-se do estudo social que as despesas elencadas no estudo social são inferiores a renda auferida pelo grupo familiar e as necessidades básicas estão sendo atendidas, não ficando evidenciada a situação de extrema vulnerabilidade exigida pela lei, de modo que a autora não faz jus ao benefício requerido.

4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.

5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expressos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277144-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANTONIA MOMBERG DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 1980/2426



OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277144-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANTONIA MOMBERG DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 10/09/2019, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

### É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277144-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANTONIA MOMBERG DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: EDER DA SILVA COSTA - SP271715-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença.**

**2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.**

**3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**4. Apelação do INSS parcialmente provida.**

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 10/09/2019, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/trios

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

8. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

9. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da juntada do laudo.

10. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 10/09/2019, data do requerimento administrativo, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

15. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5006266-63.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

IMPETRANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO

INTERESSADO: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS

Advogado do(a) IMPETRANTE: FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO - SP149201-A,

IMPETRADO: SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO/SP - 2ª VARA FEDERAL PREVIDENCIÁRIA

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Homologo para que produza seus regulares efeitos o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 998, do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixemos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002624-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCIENE NOVAES FIAMENGHI

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002624-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCIENE NOVAES FIAMENGHI

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de comprovação dos requisitos legais, notadamente a qualidade de segurado.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que restou comprovada sua qualidade de segurada especial.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002624-12.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCIENE NOVAES FIAMENGI

Advogado do(a) APELANTE: RONALDO CARRILHO DA SILVA - SP169692-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença.**

**2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.**

**3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**4. Apelação do INSS parcialmente provida.**

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.

2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Saliu que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.

3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arpejo da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discriminar, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agradecendo com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campesino, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldéu Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No caso, a parte autora comprovou a qualidade de segurada na condição de trabalhadora rural, conforme os documentos juntados, corroborados pelo depoimento das testemunhas arroladas.

Os documentos juntados são suficientes para servirem de início de prova material do trabalho rural em REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR, quais sejam: cópia da matrícula da propriedade rural de seu esposo, denominada de Sítio São Roque, localizado no Córrego do Bacuri, no município de Rubinéia/SP, cópia de notas fiscais de produtor rural, emitidas em nome do seu esposo, nos anos de 2005 a 2014 (ID 90132454 - PG 18/40).

Frise-se que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural para sua própria subsistência, não podendo ser descaracterizado simplesmente porque um dos membros da família passou a receber benefício de aposentadoria rural por idade. Inteligência do artigo 11, § 8º, da Lei 8.213/1991.

Assim, resta incontroversa a qualidade de segurada especial da parte autora, bem como a carência exigida.

A presente ação foi ajuizada em 27/03/2015.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 30/01/2015, data do requerimento administrativo (ID 90132454 PG 51).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, defiro a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o benefício de AUXÍLIO DOENÇA, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir de 30/01/2015, com aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência.

Independente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) LUCIENE NOVAES FIAMENGGHI para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de AUXÍLIO DOENÇA, com data de início (DIB) em 30/01/2015, data do requerimento administrativo, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural para sua própria subsistência, não podendo ser descaracterizado simplesmente porque um dos membros da família passou a receber benefício de aposentadoria rural por idade.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso da parte autora para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe o benefício de AUXÍLIO DOENÇA, a partir de 30/01/2015, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5525504-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5525504-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de APOSENTADORIA POR IDADE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora no pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que os documentos acostados aos autos são suficientes para comprovar o labor rural, pedindo a reforma da sentença e a procedência da ação.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5525504-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: PEDRO MARTINS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIZ MARTINS COELHO - SP97726-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA: Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

Os documentos acostados pela parte autora para comprovar o labor rural que alega ter realizado sem registro são cópias de certidões de casamento e nascimento dos filhos.

Emerge dos autos, portanto, que o conjunto probatório não é suficiente à comprovação do efetivo exercício pela parte autora da atividade rural.

A seu turno, a prova testemunhal não é capaz de, por si só, comprovar o labor campesino.

Lembre-se que a comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, *ex vi* do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito propiciando à parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem as que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Fica mantida a condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgo prejudicado o apelo da parte autora.

É o voto.

(atsantos)

---

## EMENTA

1. A ausência de prova material apta a comprovar o exercício da atividade rural caracteriza carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo a ensejar a sua extinção sem exame do mérito.
2. Honorários de advogado mantidos a cargo da autora, que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito, observada a gratuidade da Justiça deferida nos autos.
3. De ofício, processo extinto sem resolução de mérito. Apelação prejudicada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, de ofício, julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 485, IV do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural e julgar prejudicado o apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275834-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVA DE MORAES NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275834-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVA DE MORAES NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- que, estando com a idade de 68 anos, e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275834-90.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: DIVA DE MORAES NOGUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA - SP306552-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.



No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intrazonável, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284274-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA FERREIRA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5284274-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA FERREIRA ALVES

Advogados do(a) APELANTE: WADIH JORGE ELIAS TEOFILO - SP214018-N, EDVALDO LUIZ FRANCISCO - SP99148-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de novo laudo pericial; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado; **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**), para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

**Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015. (ou: no artigo 421, § 1º, do CPC/1973.**

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

**(Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**

**Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.**

**Fica afastada, assim, a questão preliminar.)**

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intrazonável, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

**1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.**

**2. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."**

**4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.**

**5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.**

**6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.**

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

**I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.**

**II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.**

**III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.**

**IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.**

**V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.**

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz, não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, rejeito a preliminar e NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

- Porter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
  - Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
  - Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
  - No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
  - Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
  - O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
  - A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.
  - Não demonstrada a incapacidade para a atividade laboral habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
  - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
  - Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
- II. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000034-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MARCOS RODRIGUES BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIA DA SILVA - SP322820-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000034-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MARCOS RODRIGUES BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIA DA SILVA - SP322820-A

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação contra a sentença (Id.: 39981578) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial, para reconhecer como especiais os períodos de 06/11/1989 a 02/04/2011 e 11/07/2011 a 11/12/2015 e conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 11/12/2015, com implantação da tutela antecipada a partir da competência de outubro de 2017. Sem custas. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, a serem fixados empatamam mínimo, na liquidação, de acordo com o §3º do art. 85 do CPC de 2015.

O INSS e o autor opuseram embargos de declaração, sendo a r. sentença integralizada nos seguintes termos:

"(...) Assim, DOU PROVIMENTO aos embargos de declaração para sanar o erro material constante na sentença dos embargos de fls. 309-312, modificando assim, sua parte dispositiva, nos seguintes termos: Ante o exposto, conheço dos presentes embargos de declaração, posto que tempestivos, e lhes DOU PROVIMENTO, para integralizar a sentença embargada com a fundamentação supra e modificar o dispositivo e a parte final do referido julgado, que passará a ostentar o texto a seguir transcrito: Diante do exposto, conheço dos presentes embargos de declaração do INSS, já que tempestivos, e DOU-LHES PROVIMENTO para corrigir o erro material, suprimindo a omissão no tocante ao capítulo da contagem administrativa e para constar no dispositivo que o pedido de revisão dos salários-de-contribuição foi acolhido, nos termos da fundamentação, modificando o dispositivo e a parte final do referido julgado, que passará a ostentar o texto a seguir transcrito: Diante do exposto, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda para, reconhecendo o período especial de 11/10/2001 a 02/04/2011 e 11/07/2011 a 11/12/2015, conceder a aposentadoria especial desde a DER, em 11/12/2015, num total de 25 anos, 09 meses e 28 dias de tempo especial, com o pagamento das parcelas desde então, devendo ser considerados, no PBC do benefício, os salários-de-contribuição constantes nos documentos do P.A (fl. 195), retificando-se os dados do CNIS, pelo que extingue o processo com resolução de mérito. Em se tratando de obrigação de fazer, nos termos do artigo 497, do Novo Código de Processo Civil, concedo a tutela específica, com a implantação do benefício a partir da competência de outubro de 2017, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data da ciência do INSS, ficando as prestações atrasadas a serem liquidadas e executadas no momento oportuno. Anoto, desde já, que este tópico é autônomo em relação ao restante da sentença, devendo ser imediatamente cumprido, não se suspendendo pela interposição de recurso de apelação ou em razão do reexame necessário. Ressalto, ainda, que não deverá ser implantado o benefício em questão se a parte estiver recebendo outro mais vantajoso. A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de juros de mora, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, porquanto essa última é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Diante da sucumbência mínima da parte autora, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. O percentual, todavia, será definido quando da liquidação do julgado, nos termos do artigo 85, 3º e 4º, do Novo Código de Processo Civil. Para evitar maiores discussões, passo a esclarecer desde já que o percentual será o mínimo estabelecido nos incisos do 3º do artigo 85 do Novo Código de Processo Civil, conforme o valor a ser definido na liquidação do julgado. Em outros termos, se, quando da liquidação do julgado, for verificado que a condenação não ultrapassa os limites do inciso I do 3º do artigo 85 (até 200 salários-mínimos), o percentual de honorários será de 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença; se a condenação se enquadrar nos limites do inciso II (200 até 2000 salários-mínimos), o percentual será de 8% das prestações vencidas até a sentença, e assim por diante. Sentença não sujeita ao reexame necessário, conforme disposto no artigo 496, 3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015). Havendo recurso voluntário, dê-se vista à parte contrária, por ato de secretaria, para contrarrazões, encaminhando-se o feito, após, ao Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Transcorrido o prazo legal sem recurso(s) voluntário(s), à secretaria, para certificação do trânsito em julgado. Tópico síntese do julgado, nos termos do Provimento Conjunto nº 69/2006 e 71/2006: Segurado: ANTONIO MARCOS RODRIGUES BARBOZA; Benefício concedido: aposentadoria especial(46); NB: 175.398.553-3; DIB: 11/12/2015; RMI: a ser calculada pelo INSS, nos termos acima; Tempo especial reconhecido: 06/11/1989 a 02/04/2011 e 11/07/2011 a 11/12/2015. Publique-se, registre-se na seqüência atual do livro de registro de sentenças, anote-se a presente sentença, por certidão, no registro da própria sentença embargada e no seu registro e intime-se. Cumpra-se."

Diante da irresignação autárquica, a Juíza *a quo* decidiu:

"(...) Fls. 372-377: De fato, é temerário exigir, do autor, o afastamento de seu emprego antes do trânsito em julgado da sentença, até porque, em tese, pode haver inversão do julgado e o segurado pode ficar, também em tese, sem meios de subsistência. Diante desse cenário, o autor pode continuar trabalhando, desde que seu benefício não seja implantado, até porque a execução é faculdade da parte vencedora, e não dever. No mais, guarde-se o prazo recursal. Intime-se a parte autora deste despacho."

Em suas razões de apelação (fls. 341/355 - Id.: 39981685), sustenta o INSS:

- Não é possível a averbação do labor especial apenas pelo indicativo IEAN do CNIS;
- Não houve a comprovação da exposição do autor aos agentes ruído e químicos, nem foram respeitadas as regras de mensuração estabelecidas na NR 15;
- O autor não trouxe aos autos comprovantes hábeis para alterar os salários-de-contribuição constantes no CNIS;
- Inversão do ônus de sucumbência;

Subsidiariamente, requer que a correção monetária obedeça aos critérios do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Através de ofício da Procuradoria do INSS, em 01.06.2018, foi determinada a cessação da tutela, porquanto o autor não teria se afastado das atividades especiais (fls. 368/371 - id 39981685).

Ato contínuo, o autor requereu a reimplantação do benefício e que o INSS fosse impedido de cobrar os valores percebidos de boa-fé (fls. 3372/375 - id 39981685).

Em 03.12.2019, peticionou o autor, postulando a reimplantação da tutela, eis que se afastou de suas atividades em 25.11.2019, com aviso-prévio indenizado em 23.02.2020 (id 107643569).

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Determinado ao INSS que procedesse a reimplantação da tutela antecipada (id 126940319).

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000034-35.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO MARCOS RODRIGUES BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: LUCIA DA SILVA - SP322820-A

## VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A *aposentadoria especial* será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorreiito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

*TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)*

## **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observe que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

*(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)*

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Resalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

*VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).*

Por tais razões, devem ser rejeitadas alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

Delimitado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

## DAS ATIVIDADES ESPECIAIS

O INSS averbou em sede administrativa a especialidade do labor no período de 06/11/1989 a 10/10/2001 (fs. 126/127 - id 39981690), o qual resta por incontroverso.

A parte autora requer a averbação do labor especial nos períodos de 11/10/2001 a 02/04/2011 e 11/07/2011 a 11/12/2015.



Nos períodos de 11/10/2001 a 02/04/2011 e 11/07/2011 a 11/12/2015, consoante PPP (fls. 56/65 - id 39981564 e págs. 27/35 - id 39981688), o autor, no desempenho das atividades de operador de moinho da Maggion Indústrias de Pneus, esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, nas intensidades de 91 dB (até 31.12.2003), 90 dB, 98 dB, 89.50 dB, 87.70 db, 97.40 dB, 85.50 dB e 88.90 dB (de 01.01.2004 a 02.04.2011 e 11.07.2011 a 11.12.2015), o que permite o enquadramento especial do labor do intervalo nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Assinalo, ainda, também é possível a averbação dos intervalos como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeia as aposentadorias especiais (pág. 19 - id 39981685).

O indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99. Nesse sentido, precedente desta C. Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REGRA "85/95". REQUISITOS PREENCHIDOS. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. 1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. 2. Cumprir observar que a Medida Provisória n. 676, de 17.06.2015 (D.O.U. de 18.06.2015), convertida na Lei n. 13.183, de 04.11.2015 (D.O.U. de 05.11.2015), inseriu o artigo 29-C na Lei n. 8.213/91 e criou hipótese de opção pela não incidência do fator previdenciário, denominada "regra progressiva 85/95", quando, preenchidos os requisitos para a aposentadoria por tempo de contribuição, a soma da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, incluídas as frações, for: a) igual ou superior a 95 (noventa e cinco pontos), se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta e cinco anos; b) igual ou superior a 85 (oitenta e cinco pontos), se mulher, observando o tempo mínimo de contribuição de trinta anos. 3. Ademais, as somas referidas no caput e incisos do artigo 29-C do Plano de Benefícios computarão "as frações em meses completos de tempo de contribuição e idade" (§ 1º), e serão acrescidas de um ponto ao término dos anos de 2018, 2020, 2022, 2024 e 2026, até atingir os citados 90/100 pontos. 4. Ressalte-se, ainda, que ao segurado que preencher o requisito necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário será assegurado o direito à opção com a aplicação da pontuação exigida na data do cumprimento do requisito, ainda que assim não o requeira, conforme disposto no artigo 29-C, § 4º, da Lei 8.213/1991. 5. No presente caso, as atividades exercidas pela parte autora nos períodos de 06/03/1997 a 29/03/2002, de 01/04/2002 a 30/11/2004 e de 03/03/2008 a 01/03/2011 teve sua especialidade comprovada pelo indicador IEAN ("Exposição da Agente Nocivo") conforme extrato do CNIS (Num. 3112640 - Pág. 20), bem como há a informação de que a referida empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição do artigo 22, II, da Lei nº 8.212/91 (SAT), que custeia as aposentadorias especiais. 6. Ressalte-se, que tal informação goza de presunção de veracidade, conforme disposto no artigo 19 do Decreto nº 3.048/99. 7. Cabe ressaltar, que o período trabalhado pela parte autora de 10/07/2006 a 06/12/2014 no Senac, na função de "monitor" não pode ser considerado insalubre, pois, em que pese constar do Perfil Profissiográfico Previdenciário (Num.3112631 - Pág. 23/24) que estava exposto a agentes biológicos, verifico que desempenhou atividades de cunho pedagógico, sem o efetivo contato com pacientes ou materiais infectados. 8. E quanto ao período trabalhado pela parte autora de 01/12/2004 a 30/07/2006, não há qualquer documento que comprove a sua exposição a agentes nocivos. 9. Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial reconhecidos na r. sentença recorrida, somados aos demais períodos de atividade comum constantes da planilha de cálculo do INSS, até o ajuizamento da ação (05/08/2015), perfazem-se mais de 32 anos, conforme fixado na r. sentença (Num. 3112640 - Pág. 19), bem como totalizou a autora a idade de 53 (cinquenta e três) anos e 02 (dois) meses de idade, atingindo mais de 85 pontos, suficientes para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição sem a aplicação do fator previdenciário, na forma prevista no art. 29-C da Lei 8.213/1991.*

(...)

*15. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (TRF3, AC nº 5003730-57.2018.4.03.6183, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3: 19.09.2019)*

Ademais, o próprio Conselho de Recursos da Previdência Social admite a averbação do labor especial com base no indicador IEAN, *in verbis*:

*"O período de 19/02/2002 a 01/04/2012, exercido na empresa Estaleiro Mauá Petro-Um S.A., deve ser enquadrado no Código 2.0.1, do Anexo IV ao Dec. nº 3.048/99, tendo em vista constar informação de exposição a agentes nocivos e alíquota majorada, conforme artigo 22, II da Lei nº 8.212/91, bem como, contém o indicativo IEAN – Indicador de Vínculo com Remunerações que possuem exposição a agente nocivo. Portanto, tem-se que não há impedimento para o reconhecimento da natureza especial do lapso, eis que houve o correspondente custeio. (Processo Administrativo nº 44232.001202/2014-24, APS Niterói – Barreto, NB nº 42/163.681.066-4, Rel. Julia Nojosa Lessa de Freitas)"*

Assim, reconhecida a especialidade do labor nos períodos de 11/10/2001 a 02/04/2011 e 11/07/2011 a 11/12/2015.

Por fim, destaco que o laudo técnico pericial juntada aos autos não pode ser utilizado como prova emprestada, uma vez que a função daquela parte (auxiliar de produção) é distinta da exercida pelo autor (operador de moinho) (id 39981571).

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Considerando o tempo reconhecido pelo INSS e o tempo de atividade especial reconhecido judicialmente, até a data do requerimento administrativo, verifica-se, de plano, que o autor atingiu o limite mínimo necessário para aposentadoria especial, devendo o benefício previdenciário pretendido ser deferido, consoante planilha da r. sentença, a qual ora ratifico.

### DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91

A limitação imposta pelo artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, não se aplica à hipótese dos autos, em que a aposentadoria especial foi deferida apenas judicialmente, pelo que a autarquia federal não deveria ter cessado a tutela antecipada deferida na r. sentença.

Tal dispositivo estabelece que *"Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".*

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que *"Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650/SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).*

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que enseja a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

#### DOS REAIS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO

Com relação aos reais salários de contribuição vertidos, conforme bem asseverado na r. sentença, o autor juntou ao processo administrativo recibos dos pagamentos dos seus salários, que não foram devidamente considerados pelo ente autárquico, com a finalidade de integrarem Período Básico de Cálculo. Assim, inexistindo quaisquer rasuras ou qualquer impugnação do INSS quanto à validade dos recibos de pagamentos (ID's 39981688, 39981689 e 39981690), os verdadeiros salários-de-contribuição deverão ser utilizados para apuração do salário de benefício.

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 16.12.2015, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, a serem fixados na fase de liquidação, empatamar mínimo do §3º do art. 85 do CPC de 2015, conforme fixado na r. sentença.

#### HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

#### TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada reimplantada nesta instância.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA e DE OFÍCIO, estabeleço os critérios da correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos no voto.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUÍDO. IEAN. POSSIBILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. É evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.
2. De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam. Não só. A legislação de regência não exige que a novidade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.
3. O INSS averbou em sede administrativa a especialidade do labor no período de 06/11/1989 a 10/10/2001, o qual resta por incontroverso.
4. Nos períodos de 11/10/2001 a 02/04/2011 e 11/07/2011 a 11/12/2015, consoante PPP, o autor, no desempenho das atividades de operador de moino da Maggion Indústrias de Pneus, esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, nas intensidades de 91 dB (até 31.12.2003), 90 dB, 98 dB, 89.50 dB, 87.70 dB, 97.40 dB, 85.50 dB e 88.90 dB (de 01.01.2004 a 02.04.2011 e 11.07.2011 a 11.12.2015), o que permite o enquadramento especial do labor do intervalo nos termos dos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
5. Também é possível a averbação dos intervalos como especial, tendo em vista que o CNIS apresenta o indicador IEAN (Indicador de Exposição de Agente Nocivo), bem como de que a empresa esteve sujeita ao pagamento da contribuição descrita no art. 22, II, da Lei 8.212/91 (SAT), o qual custeava as aposentadorias especiais. Precedentes desta Turma e do Conselho de Recursos da Previdência Social.
6. O indicativo IEAN é hábil para a comprovação da atividade especial, porquanto as informações do CNIS gozam de presunção de veracidade, consoante disposto no art. 19 do Decreto 3.048/99.
7. Considerando o tempo reconhecido pelo INSS e o tempo de atividade especial reconhecido judicialmente, até a data do requerimento administrativo, verifica-se, de plano, que o autor atingiu o limite mínimo necessário para aposentadoria especial, devendo o benefício previdenciário pretendido ser deferido.

8. O Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor noivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".
9. Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.
10. Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.
11. Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação. Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.
12. Com relação aos reais salários de contribuição vertidos, conforme bem asseverado na r. sentença, o autor juntou ao processo administrativo recibos dos pagamentos dos seus salários, que não foram devidamente considerados pelo ente autárquico, com a finalidade de integrarem Período Básico de Cálculo. Assim, inexistindo quaisquer rasuras ou qualquer impugnação do INSS quanto à validade dos recibos de pagamentos, os salários-de-contribuição neles contidos deverão ser utilizados para apuração do salário de benefício, nos termos do art. 20, I, da Lei 8.212/91 e art. 685 da IN 77/2015.
13. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 16.12.2015, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991. Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).
14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, a serem fixados na fase de liquidação, empatamar mínimo do §3º do art. 85 do CPC de 2015, conforme fixado na r. sentença.
17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. Assim, não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.
18. Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada reimplantada nesta instância.
19. Negado provimento à apelação autárquica.
20. Critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora estabelecidos de ofício.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA e DE OFÍCIO, estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora. Sustentou oralmente, por videoconferência, o Dr. Danilo Perez Garcia, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691404-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ELENA STORTI CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA MARTINS DE BRITO - SP240597-N, ANTONIO MOACIR CARVALHO - SP61170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5691404-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ELENA STORTI CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA MARTINS DE BRITO - SP240597-N, ANTONIO MOACIR CARVALHO - SP61170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora MARIA ELENA STORTI CARVALHO contra a r. sentença (ID65306954) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, condenando-a ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de apelação (ID65306960), sustenta a parte autora o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que não possui condições de exercer atividades laborativas devido à sua idade avançada e saúde debilitada, vivendo em situação de miserabilidade.

Pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação (ID125972423).

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5691404-85.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA ELENA STORTI CARVALHO

Advogados do(a) APELANTE: FERNANDA MARTINS DE BRITO - SP240597-N, ANTONIO MOACIR CARVALHO - SP61170-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam se "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim entendido:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito de mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

*(...)*

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. I. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgrRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

Dito isso, no caso dos autos, o laudo médico pericial (ID65306937), datado de 11/07/2017, atestou que a autora é portadora de "artrite reumatoide soronegativa, hipertensão arterial e limitação funcional das articulações metacarpo-falangeana de ambas as mãos, com função de pinça preservada precariamente entre o 1º e 2º dedos de ambas as mãos. CID M-06.6/149", estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente.

Contudo, consoante elucidado pelo Ministério Público Federal em seu parecer, "o próprio perito declarou que tal enfermidade tem caráter degenerativo e considerando a idade da autora e o contexto social em que se insere, sendo uma pessoa do lar, não há como negar que possui impedimentos de longo prazo que obstruem sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, configurando a hipótese do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 13.146, 06 de julho de 2015 (Estatuto da Pessoa com Deficiência)".

No tocante ao estudo social (ID65306913/4/5), o núcleo familiar é composto apenas pela requerente, que é mantida pelo Bolsa Família no valor de R\$85,00 e pelo auxílio dos filhos, que levam refeições todos os dias, bem como materiais de higiene pessoal e de limpeza.

A requerente reside em imóvel de propriedade de sua sogra, de alvenaria, composto de dois quartos, sala, cozinha e banheiro. De acordo com o relato da assistente social, trata-se de construção bastante antiga, guarnecida com o básico e necessário. Foram informadas despesas somente com água (R\$37,00) e energia elétrica (R\$50,00). A medicação utilizada pela autora é cedida no Posto de Saúde.

Em que pese a situação difícil enfrentada pela parte autora e a vida modesta que tem, depreende-se do estudo social que coabita em residência com boas condições de uso e higiene, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família, conforme demonstrado pelo Ministério Público Federal em seu parecer, cujos fundamentos seguem reproduzidos:

"(...)

De fato, pela descrição feita pela assistente social, a autora possui um padrão de vida humilde, mas não miserável, tendo em vista o auxílio prestado por seus filhos.

Aliás, conforme bem apontado pelo INSS, os filhos da autora auferem renda suficiente para continuar a prestar-lhe assistência financeira, conforme extratos previdenciários extraídos do CNIS, sendo a remuneração percebida por Rogério Aparecido Carvalho em abril de 2017 (época da realização do estudo sócio-econômico) no valor de R\$ 4.419,81 (quatro mil, quatrocentos e noventa e oito reais e oitenta e um centavos), id 6530630 – Pág. 1; e a remuneração de Wilson Roberto Carvalho, referente ao NIT 1.228.944.957-3, no valor de R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais), id 65306392, Pág. 1.

Realizada nova pesquisa por este Parquet ao CNIS, (documentos anexos) verificou-se que Wilson possui mais um NIT: 1.166.860.037-9, que demonstra que sua renda mensal era ainda maior à época da realização do estudo sócio-econômico (04/2017), percebendo a quantia de R\$ 3.746,00, além dos R\$ 937,00, ou seja, ambos tinham condições de continuar amparando sua genitora financeiramente.

"(...)"

Com isso, observa-se que o conjunto probatório dos autos é insuficiente à demonstração da hipossuficiência exigida pela lei.

O benefício assistencial não se presta à complementação da renda familiar, mas, sim, proporcionar condições mínimas necessárias para a existência digna do indivíduo.

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, o que diz respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, mantendo íntegra a sentença recorrida.

---

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais não preenchidos.
- 3 - Depreende-se do estudo social que a autora coabita em residência com boas condições de uso e higiene, havendo possibilidade das suas necessidades básicas serem supridas pela família, de modo que não faz jus ao benefício requerido.
- 4 - Parte autora condenada ao pagamento de honorários recursais.
- 5 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação da parte autora, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais, nos termos expostos no voto, mantendo íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277904-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCIMAR PEREIRA DA SILVA DE SOUZA LOBO

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277904-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUCIMAR PEREIRA DA SILVA DE SOUZA LOBO

Advogado do(a) APELANTE: ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS - SP144129-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor atribuído à causa**, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: cerceamento de defesa pelo indeferimento de realização de **laudo complementar e prova testemunhal**; estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. **Requer a anulação da sentença ou a sua reforma**, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5277904-80.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

**Ademais, a parte autora não impugnou a nomeação do perito judicial, no momento oportuno, ônus que lhe cabia, a teor do disposto no artigo 465, § 1º, do CPC/2015. (ou: no artigo 421, § 1º, do CPC/1973.**

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

**Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.**

**Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.**

**Fica afastada, assim, a questão preliminar.**

**Tampouco é o caso de prova testemunhal, por ser matéria que depende de avaliação pericial.**

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

*1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.*

*2. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seis bens e para o desempenho de funções laborais."*

*4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.*

*5. Desse modo, uma vez, não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.*

*6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.*

*(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)*

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

*I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.*

*II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.*

*III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.*

*V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.*

*(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)*

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

*I - A cobertura do evento invalidez, é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.*

*2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez, será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.*

*(...) Omissis*

9 - *No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.*

10 - *Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz, o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.*

11 - *Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.*

12 - *Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.*

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, REJEITO AS PRELIMINARES e NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO- SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

11. Preliminar rejeitada. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000631-59.2013.4.03.6113

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO TERTULIANO DE RESENDE

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO TERTULIANO DE RESENDE

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000631-59.2013.4.03.6113

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO TERTULIANO DE RESENDE

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO TERTULIANO DE RESENDE

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu por unanimidade, corrigir, de ofício, o erro material constante do dispositivo da sentença, negar provimento ao agravo retido da parte autora, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por interposta e dar provimento à apelação da parte autora, e, por maioria, decidiu fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Alega a parte embargante (ID - 132700470) que o acórdão embargado apresenta omissão, contradição e obscuridade, pois afirma que enquadrou diversos períodos de labor como especiais, a despeito de ausência de documentação idônea, bem como que a parte autora não juntou as provas do exercício de atividade especial quando do requerimento administrativo, motivo pelo qual deveria ser reconhecida a falta do interesse de agir ou, subsidiariamente, que a parte requerente só faria jus à concessão do benefício a contar da data da juntada da documentação que comprovou o exercício de atividade especial. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000631-59.2013.4.03.6113

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO TERTULIANO DE RESENDE

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO TERTULIANO DE RESENDE

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*“Compulsando os autos, verifica-se, pelos Perfis Profissiográfico Previdenciários apresentados, que o autor esteve exposto a ruído superior ao previsto na legislação de regência nos lapsos de 01/04/1977 a 28/07/1977 (87 dB - fls. 101/103), de 22/06/1993 a 25/07/1994 (86dB - fls. 104/105), de 01/11/1994 a 31/12/1996 (86dB - fls. 106/107) e de 09/03/2009 a 06/06/2009 (98,4dB - fls. 108/108 -verso), conforme atestado pelo julgador de piso. Logo, deve ser mantido o enquadramento especial dos interregnos.*

*Para comprovar o labor especial exercido nos demais períodos, o autor apresentou laudo técnico pericial acostado às fls. 109/159.*

*Em que pese este julgador não tenha acolhido o laudo pericial elaborado pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca/SP em momentos anteriores, revejo este posicionamento para reputar válido o referido documento como meio de prova. Para tanto, ponderou-se que o perito realizou uma análise pormenorizada do ambiente de trabalho nas indústrias calçadistas do pólo de Franca/SP, especificando as funções exercidas no âmbito de tais empresas e aferindo os níveis de exposição das atividades a agentes insalubres químicos. O trabalho metucioso exercido, atrelado à especialização do perito, com observância das regras impostas, são elementos que emprestam plena validade ao laudo pericial anexado pela parte autora.*

*Vale enfatizar ainda que, a despeito da relativa atualidade do laudo pericial, é possível inferir que certamente o trabalhador estava submetido a condições de labor mais gravosas em períodos pretéritos, observando a tendência de modernização dos métodos de produção e dos equipamentos de proteção, em prol do trabalhador. Desta forma, conclui-se que a exposição aos agentes nocivos perdurou por todo o histórico profissional do autor na indústria de calçados.*

(...)

*Registro, porque de todo oportuno, que o laudo pericial em questão somente será, aqui, utilizado, no tocante aos lapsos temporais que não vieram secundados por qualquer Formulário, Laudo ou PPP fornecidos pela respectiva empregadora, até porque, na hipótese da existência, nos autos, de documentação válida, esta, por óbvio, prefere àquela, por retratar de forma individualizada as condições laborais do empregado.*

*No caso vertente, verifica-se que os PPP apresentados corroboram a tese autoral de trabalho em condições especiais, consoante supra explanado.*

*Impõe-se registrar que as anotações dos contratos de trabalho na CTPS do autor (fis. 49/100) comprovam os vínculos laborais mantidos com as empresas indicadas no documento, assim como as funções desempenhadas, posto que é assente na jurisprudência que as anotações da CTPS gozam de presunção relativa de veracidade, consoante cristalizado no Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho.*

*Neste contexto, o autor, na execução das funções de auxiliar de sapateiro, sapateiro, blaqueador e coringa de acabamento, todas na indústria de calçados, trabalhou em contato com os compostos químicos agressivos à saúde, tolueno (ou metil-benzeno, hidrocarboneto) e acetona (cetona), consoante atestado no laudo pericial apresentado. A exposição a tais substâncias enquadra a atividade desempenhada como especial, conforme o Decreto nº 53.831/64 (código 1.2.11), Decreto nº 83.080/79 (código 1.2.10) e Decreto 3.048/99 (código 1.0.3).*

*Noutra quadra, não é possível constatar se o autor laborou em condições especiais nos interregnos entre 07/05/1991 e 29/08/1991, 01/06/1998 e 17/07/1998 e 03/08/1998 e 29/09/1998, posto que tais lapsos encontram-se registrados somente no CNIS (fis. 47/48), no qual não consta a atividade desempenhada pelo requerente para fins de identificação do setor em que o autor estava lotado, ou mesmo especificar as atividades exercidas por este, mostrando-se impossível enquadrar as funções nas condições de trabalho aferidas como insalubres no laudo pericial de fis. 109/159.*

*Assim, tendo em vista o conjunto probatório dos autos, reputo enquadrado como especiais os períodos de 12/12/1973 a 23/11/1976 (auxiliar de sapateiro), de 01/04/1977 a 28/07/1977 (sapateiro), de 06/09/1977 a 08/10/1981 (auxiliar de montagem), de 01/03/1982 a 01/10/1982 (sapateiro), de 08/02/1983 a 27/05/1983 (sapateiro), de 08/06/1983 a 23/06/1983 (sapateiro), de 01/11/1983 a 30/04/1985 (blaqueador), de 15/05/1985 a 06/12/1985 (blaqueador), de 03/02/1986 a 03/04/1986 (blaqueador), de 05/05/1986 a 19/05/1986 (blaqueador), de 10/06/1986 a 07/07/1986 (sapateiro), de 23/07/1986 a 05/02/1987 (sapateiro), de 01/07/1987 a 20/07/1990 (blaqueador), de 01/08/1990 a 09/04/1991 (coringa de acabamento), de 22/06/1993 a 25/07/1994 (blaqueador), de 01/11/1994 a 31/12/1996 (blaqueador), de 25/03/1999 a 01/03/2000 (blaqueador), de 03/09/2001 a 30/11/2002 (blaqueador), de 01/04/2004 a 31/08/2006 (blaqueador), de 01/06/2007 a 03/06/2008 (blaqueador), de 09/03/2009 a 06/06/2009 (blaqueador), 15/06/2009 a 30/06/2010 (blaqueador), de 17/01/2011 a 16/04/2011 (blaqueador) e de 01/07/2011 a 28/09/2011 (blaqueador)."*

(...)

*"Nesse ponto, vale dizer que à época do requerimento administrativo a parte autora já possuía o direito à concessão da aposentadoria, ainda que este tenha sido reconhecido posteriormente por meio de ação judicial.*

*Desse modo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do respectivo requerimento administrativo.*

*Ademais, foi justamente por ocasião do requerimento administrativo que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora."*

Tendo em vista que há a necessidade de prévio requerimento administrativo para configurar o interesse de agir da autora, pacífico o entendimento de que, havendo resistência injustificada da Autarquia Previdenciária na esfera administrativa, a DIB deverá ser fixada nessa ocasião. Ademais, diante da existência de direito adquirido à concessão do benefício previdenciário, portanto, que passa a integrar o patrimônio jurídico do segurado, não há que se falar na necessidade de instrução plena do processo administrativo, a fim de que possa ser apreciado o mérito no âmbito judicial.

Portanto, o acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042011-44.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

APELADO: JOSE ROBERTO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 2006/2426

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042011-44.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

APELADO: JOSE ROBERTO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Tom Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virginia e o Des. Federal Luiz Stefanini deram parcial provimento à remessa oficial em menor extensão e, por maioria, decidiu dar provimento à apelação da parte autora.

Alega o instituto embargante omissão e contrariedade no acórdão, ao reconhecer a atividade especial. Aduz que da leitura dos autos, extrai-se que quando o segurado trabalhou exposto a ruído, a medição deste revelou pressão sonora abaixo dos limites legais estabelecidos. Dessa forma, não faz jus a parte autora ao reconhecimento de tempo especial, em razão do ruído estar abaixo do limite legal. Consequentemente, a parte não demonstrou ter direito a contagem de tempo especial, conforme dispõe o art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil. Assim, não restou comprovada, na forma das normas de regência, a especialidade nos períodos acima, pela inexistência de prova dos agentes agressores, período de 01/10/1999 a 18/11/2003 devendo tal lapso ser excluído da condenação, com consequente julgamento do pedido. Requer o conhecimento e acolhimento dos presentes embargos para que sejam esclarecidas as obscuridades, eliminadas as contradições e supridas as omissões acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no v. acórdão integrador.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0042011-44.2013.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RICARDO BALBINO DE SOUZA - SP229677-N

APELADO: JOSE ROBERTO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“(…)

Quanto aos períodos de 01/02/1995 a 29/02/2000 e de 01/03/2000 a 05/06/2006, trabalhados para "S/A Stefani Comercial", nas funções de "mecânico" e de "consultor técnico", conforme os Formulários de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais defis.23 e 29, laudos técnicos defis.24/28 e 30/33, o autor esteve submetido a ruído de 80 a 91 dB, superando-se o limite estabelecido pela legislação. Todavia, a especialidade somente poderá ser reconhecida até 27/09/2004, data do laudo técnico defis.30/33, uma vez que o laudo técnico efetuado pelo perito judicial às fis.170/179 não reconheceu a presença de agentes agressivos após esta data.

Nesse particular, é certo que, até então, vinha aplicando o entendimento no sentido da impossibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade, na hipótese de submissão do empregado a nível de pressão sonora de intensidade variável, em que aquela de menor valor fosse inferior ao limite estabelecido pela legislação vigente.

Ao visitar os julgados sobre o tema, tormentoso, percebe-se nova reflexão jurisprudencial, a qual adiro, para admitir a possibilidade de se considerar, como especial, o trabalho desempenhado sob sujeição a ruído em sua maior intensidade, na medida em que esta acaba por mascarar a de menor intensidade, militando em favor do segurado a presunção de que uma maior pressão sonora prevalecia sobre as demais existentes no mesmo setor:

Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "**não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003**" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).

(...)

Enquadram-se como especiais, portanto, os períodos de 09/01/1978 a 31/07/1981, 01/08/1981 a 30/04/1984, 01/05/1984 a 10/12/1993, 01/02/1995 a 29/02/2000 e de 01/03/2000 a 27/09/2004.

Conforme planilha anexa, computando-se todos os intervalos laborativos da parte autora, de índole unicamente especial, constata-se que, em 05/06/2006 -fl.100, totalizavam 25 anos e 07 meses de tempo de serviço especial, número além do necessário à consecução da "aposentadoria especial vindicada.

(...)"

(id 109096282 p. 206/207) Acórdão: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Tom Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial em menor extensão e, por maioria, decidiu dar provimento à apelação da parte autora." grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. Registre-se, a esse respeito, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "**não sendo possível aferir a média ponderada, deve ser considerado o maior nível de ruído a que estava exposto o segurado, motivo pelo qual deve ser reconhecida a especialidade do labor desenvolvido pelo segurado no período, merecendo reforma, portanto, a decisão agravada que considerou equivocadamente que o labor fora exercido pelo segurado com exposição permanente a ruído abaixo de 90dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003**" (AgRg no REsp nº 1.398.049/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, decisão monocrática, DJe 13/03/2015).
3. O prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004071-23.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JORGE RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE RODRIGUES FILHO

Advogado do(a) APELADO: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004071-23.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JORGE RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE RODRIGUES FILHO

Advogado do(a) APELADO: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, e de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, negou provimento à apelação da parte autora, e deu parcial provimento à apelação do INSS, para deixar de reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 20/06/1980 a 31/01/1985, de 01/03/1998 a 06/10/2003, e de 20/06/2012 a 18/06/2018, e conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos fundamentados.

Alega o INSS, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, contraditório e obscuro, tendo em vista que deixou de reconhecer a falta de interesse de agir da parte autora, pois, os documentos que fundamentaram a decisão recorrida somente foram juntados no curso do processo, tratando-se de pedido de reconhecimento de tempo especial sem que a análise da matéria, de fato, tenha sido levada ao conhecimento da Administração. Pleiteia, ainda, a fixação do termo inicial dos efeitos financeiros da aposentadoria, a contar da citação, ou, da juntada dos documentos comprobatórios do seu direito.

Por sua vez, alega a parte autora, em síntese, que o acórdão recorrido é omissivo, tendo em vista que não reconheceu o exercício de atividade especial no período de 08/04/1985 e 18/05/1998, exercido nas funções de "marceneiro ou de ajudante de marcenaria", ao argumento de que as referidas atividades são enquadradas como nocivas pelo mero enquadramento profissional, previstas nos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004071-23.2018.4.03.6106

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JORGE RODRIGUES FILHO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JORGE RODRIGUES FILHO

Advogado do(a) APELADO: RENATO CAMARGO ROSA - SP178647-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### VOTO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do CPC/1973 e atual art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*O período trabalhado pela parte autora de 20/06/1980 a 31/01/1985, na função de "auxiliar de marceneiro", não pode ser considerado insalubre, haja vista que não comprovou a exposição a nenhum agente prejudicial à saúde que justificasse tal classificação. No mesmo sentido, a alegação de exercer a atividade de "ajudante de marceneiro" ou "marceneiro" não é suficiente para o reconhecimento de trabalho insalubre, haja vista que a categoria de "serralheiro", enquadrada no código 2.5.3, Anexo II, do Decreto 83.080/79, é feita por analogia a atividades tais como "esmerilhadores, cortadores de chapa a oxiacetileno e soldadores", atividades não análogas à de marceneiro.*

*Outrossim, o período trabalhado pelo autor de 01/03/1998 a 06/10/2003 não pode ser considerado insalubre, visto que os agentes nocivos a que esteve exposto estão com níveis inferiores àqueles considerados nocivos pela legislação previdenciária (Perfil Profissiográfico Previdenciário, id. 73250692).*

*Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 08/04/1985 a 18/05/1998, e de 21/03/2005 a 19/06/2012, nos termos do art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91.*

*Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.*

*Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (18/09/2012), perfazem-se menos de 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, insuficientes para a concessão da aposentadoria especial, na forma dos artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91.*

*E, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, e somando-se aos períodos de atividade comum incontroversos constantes da CTPS do autor, até o requerimento administrativo (18/09/2012), perfazem-se mais de 35 (trinta e cinco) anos, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição, na forma do artigo 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.*

*Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma integral, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo, ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*Em virtude do acolhimento parcial do pedido, condeno a autarquia ao pagamento de honorários fixados no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Tendo a parte autora sucumbido em parte do pedido, fica condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.*

*Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para deixar de reconhecer a especialidade das atividades exercidas nos períodos de 20/06/1980 a 31/01/1985, de 01/03/1998 a 06/10/2003, e de 20/06/2012 a 18/06/2018, e conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos fundamentados.*

*É como voto."*

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS, e os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos fundamentados.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC (atual art. 1022 do CPC/2015) a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração opostos pelo INSS, e os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001921-46.2012.4.03.6113

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ORIPES RODRIGUES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

APELADO: JOSE ORIPES RODRIGUES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001921-46.2012.4.03.6113

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ORIPES RODRIGUES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

APELADO: JOSE ORIPES RODRIGUES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (119575310, págs. 142/162 e 186/191), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, de ofício, restringiu a sentença, ultra petita, extirpando da contagem de tempo de serviço especial os períodos de 02/12/1982 a 12/04/1983 e de 17/04/1987 a 02/09/1987; negou provimento à apelação da parte autora; e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, sendo que o Des. Federal Tom Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial em menor extensão, a fim de manter o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao período especial que foi reconhecido com base em documento não apresentado na esfera administrativa, sobre o qual o INSS não teve conhecimento e nem oportunidade de se manifestar, como também não foi reconhecida a falta de interesse de agir da parte autora. Sustenta que os efeitos financeiros foram fixados na data da DER (data de entrada do requerimento), por considerar que nesta data o segurado já implementava os requisitos exigidos para a obtenção do benefício. Requer, por fim, o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001921-46.2012.4.03.6113

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE ORIPES RODRIGUES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

Advogado do(a) APELANTE: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

APELADO: JOSE ORIPES RODRIGUES FERREIRA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

Advogado do(a) APELADO: ELIANA GONCALVES SILVEIRA - SP118391-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] Diante do exposto, forçoso convir que a sentença não merece maiores reparos, que não aqueles decorrentes do vício de ultra petição, reconhecido de ofício, que resulta na exclusão de somente 8 meses e 27 dias da contagem de tempo especial. Conforme planilha anexa, considerando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda, verifica-se que o autor contava com 27 anos e 29 dias de atividade desempenhada em condições especiais, por ocasião da data da entrada do requerimento (30/09/2011 - fl. 43), fazendo jus, portanto, à concessão da aposentadoria especial vindicada.*

*No que concerne ao termo inicial do benefício, contudo, fixo-o na data da citação (16/07/2012 - fl. 156), uma vez que somente foi possível o reconhecimento do período especial em razão do acolhimento, em juízo, do laudo pericial confeccionado pelo sindicato profissional calçadista e do laudo produzido em juízo.*

*A correção monetária dos valores em atraso deverá ser calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente quando da elaboração da conta, aplicando-se o IPCA-E nos moldes do julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), com efeitos prospectivos.*

*Ressalto que os embargos de declaração opostos contra referido acórdão tem por escopo a modulação dos seus efeitos - atribuição de eficácia prospectiva -, sendo que a concessão de efeito suspensivo não impede o julgamento do presente recurso, haja vista que o quanto lá decidido deverá ser observado apenas no momento da liquidação deste julgado.*

*Os juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, devem ser fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.*

*Esclareço que se sagrou vitorioso o autor ao ter deferida a aposentadoria especial postulada. Por outro lado, foi indeferido o pleito de indenização por danos morais, restando vencedora nesse ponto a autarquia. Desta feita, dou os honorários advocatícios por compensados entre as partes, ante a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC/73), e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas e despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS delas isento.*

*Ante o exposto, de ofício, restrinjo a sentença, ultra petita, extirpando da contagem de tempo de serviço especial os períodos de 02/12/1982 a 12/04/1983 e de 17/04/1987 a 02/09/1987; nego provimento à apelação da parte autora; e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, para alterar o termo inicial da aposentadoria especial concedida para a data da citação (16/07/2012), determinar que os valores em atraso sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma fundamentação, bem como para, diante da sucumbência recíproca, dar por compensados os honorários advocatícios (art. 21 do CPC/73), mantendo, no mais, a r. sentença.*

*É como voto."*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*



3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Cabe ressaltar que mesmo se o laudo técnico fosse posterior ao requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da sua concessão, ainda que a parte tenha comprovado posteriormente o direito ao benefício.

Nesse sentido, alguns julgados do STJ acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.
2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.
2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.
3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.
2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.
3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil 2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000421-94.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: JOAO CARLOS LOURA DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS LOURA DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000421-94.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: JOAO CARLOS LOURA DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS LOURA DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela parte autora, em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS e dar parcial provimento à apelação da parte autora.

Alega a parte embargante (ID - 131829178) que o acórdão embargado apresenta omissão, pois afirma que as funções exercidas pela requerente encaixam-se naquelas descritas no laudo para o setor de estampania, motivo pelo qual restaria comprovado o exercício de atividade especial, fazendo jus à concessão do benefício previdenciário pleiteado. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000421-94.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORUYAMAMOTO

APELANTE: JOAO CARLOS LOURA DE BRITO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOAO CARLOS LOURA DE BRITO

Advogado do(a) APELADO: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"O período de 25/09/1978 a 25/01/1985, por outro lado, não pode ser reconhecido como especial, haja vista a **incerteza de que o requerente tenha efetivamente trabalhado no setor em que foi constatada a exposição a ruído considerado insalubre**, uma vez que o **PPP juntado aos autos (ID – 77352458, fls. 14/ 77352459, fls. 1) não possui responsável técnico**, baseando-se em laudo pericial emitido em processo trabalhista, sendo que somente os trabalhadores dos setores de Estamparia, Jato de Areia, Fundição e Fundição Fracionária e Calderária poderiam ter o enquadramento reconhecido."

Portanto, o acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795381-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ILTON DONIZETI DE FARIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ILTON DONIZETI DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795381-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ILTON DONIZETI DE FARIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ILTON DONIZETI DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (128608677, págs. 01/09), proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do INSS, para não reconhecer o labor rural em regime de economia familiar e julgar improcedente o pedido, e negou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, pois violou o significado contido nos artigos 39, inciso I, 48, 55, § 3º, 106, 142 e 143 todos da Lei Federal n.º 8.213/91, artigo 369 do Novo Código de Processo Civil, bem como, artigo 201, §7º, inciso II, da Constituição Federal e Súmula 14 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência, afora a flagrante divergência da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, conceituada pela Lei e Doutrina, como sendo o interesse público de maior monta, a justificar novo exame da questão, ponderando-se tal interesse em sua profundidade e extensão. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5795381-93.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: ILTON DONIZETI DE FARIA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ILTON DONIZETI DE FARIA

Advogado do(a) APELADO: JULIANO LUIZ POZETI - SP164205-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] Para comprovar suas alegações, a parte autora trouxe aos autos: documentos escolares onde seu pai aparece qualificado como 'lavrador'; Nota Fiscal em seu nome, da Fazenda Arueira, referente inseticida, emitida em 09/11/1976; Nota Fiscal em seu nome, do Sítio Santo Antônio, emitida em 06/05/1977 e 25/01/1978; Pedido em nome da Sociedade Mogiana de Algodão – SOMALGO S/A, com data de 20/08/1977, constando o nome do autor; Nota da BIAGRO VELSICOL, Produtos para agricultura em nome do autor, emitida em 07/12/1977; Ficha de Inscrição Cadastral – Produtor, com data de 20/04/1989; Declaração Cadastral – Produtor, do Sítio Santo Antônio, com área de 29,0 hectares, datado de 23/03/1987; Declaração dos Trabalhadores Rurais de Cardoso.*

*Entretanto, os documentos trazidos aos autos não são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, no período reconhecido em sentença.*

*Verifica-se das Notas Fiscais apresentadas em seu nome da Fazenda Arueira e do Sítio Santo Antônio, são caracterizadoras de produtor rural, não restando configurado o trabalho em regime de economia familiar:*

*Cumpre salientar que o referido regime pressupõe a exploração de atividade primária pelo indivíduo, como principal forma de sustento, acompanhado ou não pelo grupo familiar, mas sem o auxílio de empregados (art. 11, VII, "a" e § 1º, da Lei 8.213/91). No entanto, admite-se o auxílio eventual de terceiros, prestados por ocasião de colheita ou plantio, desde que inexistente a subordinação ou remuneração, vez que a mão-de-obra assalariada o equipara a segurado contribuinte individual, previsto no art. 11, inciso V, da supracitada lei.*

*Desta forma, não restou configurado o labor rural do autor em regime de economia familiar.*

*Desse modo, apesar de ser admitida pela jurisprudência documentos em que vem certificada a profissão de lavrador como início de prova material, o faz apenas como indicio que demanda ulterior implementação por outras provas, o que nestes autos não ocorreu.*

*Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

*Tendo em vista que a parte autora não comprovou seu labor rural em regime de economia familiar, julgo improcedente o pedido.*

*Desse modo, computando-se os períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, verifica-se que o autor não atingiu o tempo necessário para concessão do benefício, conforme tabela anexa.*

*Condeno a parte-autora ao pagamento de honorários fixados em R\$ 1000,00 (mil reais), cuja exigibilidade observará o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil/2015), por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*Diante do exposto, dou provimento à apelação do INSS, para não reconhecer o labor rural em regime de economia familiar e julgar improcedente o pedido, e nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.*

*É como voto."*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.
2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).
3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5790281-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIZ GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5790281-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIZ GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão (128146570 págs. 01/09), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários legais, e deu parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação supra.*

Aduz o INSS embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao período especial que foi reconhecido com base em documento não apresentado na esfera administrativa, sobre o qual o INSS não teve conhecimento e nem oportunidade de se manifestar, como também não foi reconhecida a falta de interesse de agir da parte autora. Sustenta que os efeitos financeiros foram fixados na data da DER (data de entrada do requerimento), por considerar que nesta data o segurado já implementava os requisitos exigidos para a obtenção do benefício. Requer, por fim, o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5790281-60.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: JOSE LUIZ GOMES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE LUIZ GOMES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] No presente caso, da análise da CTPS e do Laudo Pericial juntado aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades em condições especiais nos seguintes períodos:*

*1. 01/11/1985 a 26/06/1987, 17/10/1988 a 28/05/1990, vez que no exercício de sua função de 'motorista de caminhão', ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 90,3 e 84,5 dB(A), respectivamente, sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (Laudo Técnico, 73488393 – pág. 01/06).*

*2. 08/06/1995 a 05/03/1997, vez que no exercício de sua função ficava exposto de modo habitual e permanente a ruídos de 84,05 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto 83.080/79 (Laudo Técnico, 73488393 – pág. 01/06).*

*Os períodos: 05/03/1997 a 14/02/2004 e 11/05/2010 a 13/03/2014, devem ser considerados como de atividade comum, uma vez que a parte autora esteve exposta a ruídos de 84,05 e 80,4 dB(A), inferiores, portanto, ao limite legal então vigente, após 05/03/1997, qual seja, 90db(A).*

*Logo, devem ser considerados como especiais os períodos: 01/11/1985 a 26/06/1987, 17/10/1988 a 28/05/1990 e 08/06/1995 a 05/03/1997.*

*Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.*

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cabe ressaltar que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (18/06/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

[...]

E como voto."

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.
2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).
3. embargos de declaração rejeitados."

(Edcl no AgRg nos Edcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(Edcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Cabe ressaltar que mesmo se o laudo técnico fosse posterior ao requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da sua concessão, ainda que a parte tenha comprovado posteriormente o direito ao benefício.

Nesse sentido, alguns julgados do STJ acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVAÇÃO POSTERIOR PELO EMPREGADO. EFEITOS FINANCEIROS DA REVISÃO. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. É assente no STJ o entendimento de que o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição. Para o pagamento dos atrasados, impõe-se a observância da prescrição quinquenal.
2. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 156926/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 14/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS FINANCEIROS DO ATO REVISIONAL. TERMO INICIAL. DATA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No presente caso, inexistente alegada violação do artigo 535 do CPC, pois o Tribunal de origem se manifestou de forma clara e suficiente acerca do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial.
2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão de benefício previdenciário deve retroagir à data da concessão, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado. Precedentes do STJ.
3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1423030/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 26/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA. EFEITOS FINANCEIROS. DATA DA CONCESSÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRADO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão a ser revisitada em agravo regimental cinge-se à definição do termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da RMI do benefício aposentadoria por tempo de contribuição.
2. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve retroagir à data da concessão do benefício, uma vez que o deferimento da ação revisional representa o reconhecimento tardio de um direito já incorporado ao patrimônio jurídico do segurado, não obstante a comprovação posterior do salário de contribuição.
3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1467290/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/10/2014)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5392151-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISCO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5392151-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISCO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face do v. acórdão que, por unanimidade, negou provimento a sua apelação, nos termos fundamentados.

Alega o embargante, em síntese, que o acórdão recorrido é omisso, tendo em vista que não fora analisado o pedido de concessão da justiça gratuita, e que teve seu direito de defesa cerceado pelo Juiz *a quo*, pela não produção de prova pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que esteve exposta a agentes agressivos de forma habitual e permanente, e que faz jus à concessão da aposentadoria especial, ou, por tempo de contribuição.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados. Prequestiona a matéria para efeitos recursais.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5392151-11.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: FRANCISCO DA CRUZ

Advogado do(a) APELANTE: DEISY MARA PERUQUETTI - SP320138-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

*In casu*, assiste parcial razão ao embargante, quanto à omissão da análise do pedido de concessão da justiça gratuita, tendo em vista sua revogação pelo Juiz de 1ª Instância, o qual passo a decidir.

Primeiramente, destaco que o Código de Processo Civil de 2015, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/50, porque incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

E dispõe o artigo 99, parágrafo 3º, do Novo Código de Processo Civil, in verbis:

*"O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

(...)

*§ 3º presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."*

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Cabe ao juiz, portanto, verificar se os requisitos para a concessão da benesse estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem "comprovar" a insuficiência de recursos. Observe-se, ainda, que não obstante ter a parte autora advogado particular, este fato, por si só, não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

No caso vertente, tal benesse foi revogada pelo sob a alegação que a parte autora percebe rendimentos acima de 03 salários mínimos, situação essa que por si só, justificaria a revogação da benesse legal.

No entanto, entendo que a condição econômica da parte não pode ser aferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de o indivíduo arcar com custas e despesas do processo, sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.

Nesses termos, observo que considerando a remuneração atual, isoladamente, não induz à convicção de que a parte autora esteja em condições de arcar com as verbas sucumbenciais sem prejuízo próprio ou de sua família, pois devem ser levados em consideração não somente os ganhos auferidos, mas também as despesas básicas inerentes à manutenção do grupo familiar. Além disso, não trouxe o INSS aos autos qualquer outro elemento de prova capaz de modificar tal compreensão.

Dessa forma, não restou demonstrado no processado, inequivocamente, que a parte autora possua condições de suportar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio, tendo em vista os documentos anexados aos autos (id. 42636310), os quais indicam diversos gastos mensais, de modo que a concessão da justiça gratuita é medida que se impõe.

A propósito, os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL DO INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA CAPACIDADE DOS AGRAVADOS DE ARCAREM COM AS DESPESAS PROCESSUAIS SEM PREJUÍZO AO SUSTENTO PRÓPRIO E DE SUAS FAMÍLIAS.

1. A União não demonstrou que os autores possuem condições de arcar com as custas do processo sem prejuízo de suas subsistências ou de suas famílias, especialmente porque levou em conta somente a remuneração bruta de cada um deles, e não a remuneração líquida, que em nenhum caso se mostrou expressiva.

2. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg na AR 4802/AL, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 01/07/2013)

"PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECLARAÇÃO DO REQUERENTE - PRESUNÇÃO JURIS TANTUM - IMPUGNAÇÃO COM PROVAS INSUFICIENTES - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. "omissis"

2. Nos termos do art. 4º da Lei 1.060/1950, o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, esta Corte tem se posicionado no sentido de que a declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de necessidade, que somente será elidida diante da prova em contrário, podendo também o magistrado, avaliando as alegações feitas pela parte interessada, examinar as condições para o seu deferimento.

3. In casu, o Tribunal de origem, adotando a mesma linha jurisprudencial do STJ, concluiu que a mera alegação da União, de que os particulares, por serem auditores fiscais da Receita Federal, possuem renda líquida suficiente para arcar com as custas processuais, seria incapaz de elidir assertiva de necessidade das partes.

4. "omissis"

5. Recurso especial não provido." (STJ, REsp 1344637/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 17/10/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO.

1.- O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2.- A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3.- Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4.- Agravo Regimental improvido."(STJ, AgRg no REsp 1244192/SE, Rel. Ministro Sidnei Beneti, 3ª Turma, DJe 29/06/2012)

No mais, matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

(...)

*Rejeito a preliminar arguida pelo autor, uma vez que não há nulidade por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento, uma vez que conforme dispõe o CPC/2015, in verbis:*

*"Art. 434. Incumbe à parte instruir a petição inicial ou a contestação com os documentos destinados a provar suas alegações.*

(...)

*Art. 464. (...).*

*§ 1º O juiz indeferirá a perícia quando:*

*I - a prova do fato não depender de conhecimento especial de técnico;*

*II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas;*

*III - a verificação for impraticável.*

(...)

*Art. 472. O juiz poderá dispensar prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem, sobre as questões de fato, pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes."*

*grifei*

*Dessa forma, cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado a quo formar seu convencimento através dos documentos juntados na inicial, não há que se falar em cerceamento de defesa.*

*Passo ao mérito.*

*In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, totalizando tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo.*

*Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial nos períodos não reconhecidos na r. sentença recorrida, e no que tange ao preenchimento dos requisitos legais para a concessão da aposentadoria especial.*

*Atividade Especial:*

*A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.*

*Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.*

*Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.*

*Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.*

*De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.*

*A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.*

*Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.*

*Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.*

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.
2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto
3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.
4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra observar que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Quanto ao tempo de serviço rural exercido nos períodos de 01/07/1975 a 01/05/1976, 01/06/1976 a 30/04/1982, 09/08/1982 a 28/02/1983, 13/06/1983 a 30/12/1983, 01/01/1984 a 31/05/1984, 04/06/1984 a 02/12/1984, 12/01/1985 a 29/05/1985, 03/06/1985 a 13/01/1986, 03/03/1986 a 04/01/1987, 05/01/1987 a 10/09/1987, 14/09/1987 a 23/12/1987 e 01/03/1988 a 30/06/1989, deve ser considerado como tempo de serviço comum, pois não demonstrada a exposição do autor a qualquer agente nocivo previsto na legislação previdenciária vigente no período.

E, não obstante o Decreto nº 53.831/64 em seu código 2.2.1, Anexo III mencione como insalubre a atividade na "agricultura/trabalhadores na agropecuária", a legislação exige a indicação de quais agentes agressivos o segurado esteve exposto durante o desempenho da atividade, o que não ocorreu no caso dos autos, o que impossibilita reconhecer a atividade apenas pela categoria profissional.

Nesse sentido tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRICULTOR. NÃO ENQUADRADO. AGENTES BIOLÓGICOS. CONFIGURADA A ATIVIDADE ESPECIAL.

1. No período de 01/03/1982 a 31/07/1988, a CTPS de fl. 41 bem como o PPP de fls. 44/45 comprovam que o autor laborou como trabalhador rural agricultura, na lavoura. Ao contrário do alegado pela parte autora, não procede o pedido de contagem como atividade especial.
2. Com efeito, apesar de o trabalho no campo, exercido pelo rurícola, ser extremamente desgastante, estando sujeito a diversas intempéries, tais como, calor, frio, sol e chuva, certo é que a legislação pátria não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial, não se confundindo, assim, com o trabalho exercido na agropecuária, expressamente previsto como insalubre no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/1964.
3. (...).
5. Apelação do autor parcialmente provida. Apelação do INSS improvida." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1967517 - 0013065-28.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 17/10/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2016)

Igualmente, o período trabalhado pelo autor de 01/04/1999 a 12/04/2017 não pode ser considerado insalubre, visto que esteve sujeito a nível de ruído inferior a 85 dB (A), e apesar de constar a sua exposição a "poças minerais", não há menção ao tipo do referido agente químico (PPP, id. 42636287).

Ressalte-se, ainda, que a parte autora passou a integrar o RPPS a partir de 01/06/1999, o que impede o reconhecimento de atividade especial no referido período, por ilegitimidade de passo do INSS (id. 42636287).

Desse modo, verifica-se que, quando do requerimento administrativo, o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

E, considerando apenas os períodos reconhecidos na r. sentença, verifica-se que, quando do requerimento administrativo (12/04/2017), o autor não havia completado o tempo mínimo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, conforme cálculo constante da r. sentença (id. 42636298).

Impõe-se, por isso, a improcedência do pedido de concessão da aposentadoria pleiteada da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos fundamentados.

É como voto.

(...)

De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, neste sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil ou art. 1022 do CPC/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 Agr-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgrG nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgrG no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, acolho, em parte, os embargos de declaração opostos pela parte autora, para lhe conceder os benefícios da justiça gratuita, mantido, no mais, o v. acórdão recorrido.

É como voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTE AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

I - Rejeito a preliminar arguida pelo autor, uma vez que não há nulidade por cerceamento da defesa, pois cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade e para a formação do seu convencimento,

II - *In casu*, assiste parcial razão ao embargante, quanto à omissão da análise do pedido de concessão da justiça gratuita, tendo em vista sua revogação pelo Juiz de 1ª Instância, o qual passo a decidir.

III - Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende de simples afirmação de insuficiência de recursos da parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção juris tantum de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

IV - No caso vertente, tal benesse foi revogada pelo sob a alegação que a parte autora percebe rendimentos acima de 03 salários mínimos, situação essa que por si só, justificaria a revogação da benesse legal.

V - No entanto, entendo que a condição econômica da parte não pode ser aferida apenas pela sua profissão ou por outro elemento isolado, assim como a hipossuficiência deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de o indivíduo arcar com custas e despesas do processo, sem prejuízo de sua subsistência e da de sua família.

VI - Dessa forma, não restou demonstrado no processado, inequivocamente, que a parte autora possui condições de suportar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio, tendo em vista os documentos anexados aos autos (id. 42636310), os quais indicam diversos gastos mensais, de modo que a concessão da justiça gratuita é medida que se impõe.

VII - No mais, matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada.

VIII - Embargos de declaração acolhidos em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher, em parte, os embargos de declaração opostos pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001251-23.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDVALDO MACEDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001251-23.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDVALDO MACEDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, **deu provimento à apelação da parte autora** para reconhecer o direito à conversão do benefício NB 42/149.551.722-2 em aposentadoria especial desde a DER em 10/02/2009, observada a prescrição quinquenal, bem como revogar a condenação da multa de 2% (dois por cento) arbitrada nos embargos.

O Instituto embargante alega omissão e contradição no julgado, uma vez que reconheceu como tempo especial períodos no qual a parte autora exerceu atividades exposta a **eletricidade com tensão superior a 250 volts**. Aduz que após 5 de março de 1997, foi excluída da lista de agentes agressivos a eletricidade, razão pela qual temos esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Alega que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que, caso haja omissão do juízo na apreciação de determinada questão já suscitada, ou que é de ordem pública, e, portanto, passível de conhecimento de ofício, cabem embargos de declaração para correção do julgado e suprimento da omissão. Essa regra foi consagrada no art. 1.022, inciso II, do Novo Código de Processo Civil. Requer o INSS o conhecimento e acolhimento dos presentes embargos para que sejam esclarecidas as obscuridades, eliminadas as contradições e supridas as omissões acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no v. acórdão integrador.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001251-23.2018.4.03.6141

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: EDVALDO MACEDO DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: MARCUS ANTONIO COELHO - SP191005-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*In casu*, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade especial por mais de 25 (vinte e cinco) anos, contudo, não teve reconhecida a insalubridade na época do requerimento do benefício, assim, resta incontroverso o direito do autor ao benefício.

O autor requer seja reconhecida a atividade especial e convertido seu benefício NB 42/149.551.722-2 em aposentadoria especial desde a DER em 10/02/2009.

**Observo que o INSS não impugnou a r. sentença, assim, transitou em julgado a parte da sentença que reconheceu a atividade especial exercida de 01/03/1999 a 10/02/2009 e determinou a conversão de seu benefício NB n. 42/149.551.722-2 em aposentadoria especial.**

Portanto, a controvérsia nos presentes autos restringe-se à fixação do termo inicial do benefício na data da DER.

Consta dos autos que o autor computou mais de 25 (vinte e cinco) anos de atividade especial, assim, faz jus à conversão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição 42/149.551.722-2 em aposentadoria especial desde a DER em 10/02/2009, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Assim, o termo inicial da revisão do benefício deve ser na data do requerimento administrativo (DER), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico.

Nesse sentido tem julgado esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. ENTENDIMENTO E. STJ

I - Mantido o termo inicial da concessão do benefício na data do requerimento administrativo (06.05.2015), eis que, em que pese parte dos documentos relativos à atividade especial tenha sido apresentada posteriormente à data do requerimento administrativo, tal situação não fere o direito da parte autora receber as parcelas vencidas desde a DER, eis que já incorporado ao seu patrimônio jurídico, devendo prevalecer a regra especial prevista no art. 49, alínea b, c/c art. 54 da Lei 8.213/91, em detrimento do disposto no art. 219 do CPC/1973, correspondente ao artigo 240 do CPC/2015 (AGRESP 200900506245, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 07/08/2012).

II - Embargos de declaração do INSS rejeitados." (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2227536 - 0008924-58.2017.4.03.9999, Rel. DES. FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/11/2017, e-DJF 3 Judicial 1 DATA: 24/11/2017) g.n.

Como a presente ação foi ajuizada em 10/05/2018, encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 10/05/2013.

Determino que seja revogada a multa imposta ao autor em sede de embargos de declaração (id 43662157 p. 1/5).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer o direito à conversão do benefício NB 42/149.551.722-2 em aposentadoria especial desde a DER em 10/02/2009, observada a prescrição quinquenal, bem como revogar a condenação da multa de 2% (dois por cento) arbitrada nos embargos, nos termos da fundamentação.

É o voto." grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Ecl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Outrossim, não há que falar em omissão quanto ao reconhecimento da atividade especial, uma vez que a autarquia não impugnou a r. sentença em momento oportuno.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. Não há que falar em omissão quanto ao reconhecimento da atividade especial, uma vez que a autarquia não impugnou a r. sentença em momento oportuno.
3. O prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007311-80.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLGA KIMIKO MAEHAMA

Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007311-80.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLGA KIMIKO MAEHAMA

Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão (118160443 págs. 01/08), proferido por esta E. Sétima Turma que, *por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especial o período de 01/11/2011 a 01/10/2014 e, negou provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.*

Aduz a parte autora embargante omissão, contradição e obscuridade no julgado, no tocante ao período de 01/11/2011 a 01/10/2014, sendo que ficou exposta ao agente agressivo, conforme documento juntado aos autos. Requer a concessão do benefício de APOSENTADORIA ESPECIAL (espécie 46) e o pagamento das parcelas retroativas, desde o requerimento em 01/10/2014. Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhes efeitos infringentes. Pretende, ainda, o prequestionamento da matéria, para fins de acesso às vias especiais.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007311-80.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: OLGA KIMIKO MAEHAMA

Advogados do(a) APELADO: ALINE SILVA ROCHA - SP370684-A, RUBENS GONCALVES MOREIRA JUNIOR - SP229593-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende de parte da transcrição do teor da decisão embargada, *in verbis*:

*"[...] No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP juntado aos autos e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial no seguinte período:*

*- 06/13/1997 a 31/10/2011, vez que no exercício de sua função ficava exposta de modo habitual e permanente a agentes biológicos (vírus e bactérias), sendo tal atividade enquadrada como especial com base nos códigos 3.0.1 do Anexo I do Decreto nº 2172/97 e 3.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 3048/99 (PPP – 35095046, pág. 01/04).*

*O período de 01/11/2011 a 01/10/2014 deve ser considerado como de atividade comum, tendo em vista que a parte autora exerceu atividades de 'Supervisor Anatomia Patológica' e 'Analista Especializado', com função de elaborar laudos, emitir formulários, desenvolver novas técnicas, acompanhar auditorias, gerar mapas, gerir recursos humanos, não ficando exposta de modo habitual e permanente ao agente agressivo.*

*Logo, deve ser considerado como especial o período de 06/03/1997 a 31/10/2011.*

*Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.*

*Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998 (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).*

*Registro que não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho em condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.*

*Neste sentido, reconheço a atividade especial exercida pela parte autora no período 06/03/1997 a 31/10/2011, determinando a conversão em tempo comum, com o acréscimo de 1,40, a ser acrescido ao PBC para novo cálculo da RMI, a contar da data do deferimento do pedido administrativo (01/10/2014).*

*Como a presente ação foi ajuizada em 23/05/2018, portanto, não há que se falar em prescrição quinquenal.*

*Deixo de converter o atual benefício em aposentadoria especial pela ausência de tempo suficiente para a benesse pretendida.*

*Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

*Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, para não reconhecer como especial o período de 01/11/2011 a 01/10/2014 e, nego provimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.*

*É como voto."*

Por conseguinte, a providência pretendida pelo embargante, na realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guardada tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 1022 do Código de Processo Civil/2015.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - in-existent os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*

*3. embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFIRMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.*

*2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.*

*3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.*

*4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.*

*5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."*

*(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)*

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.



---

---

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTE AS HIPÓTESES DO ARTIGO 1022 DO CPC.

I - Neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo nº 1022 do Código de Processo Civil/2015 a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

II - A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente.

III - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000881-12.2006.4.03.6122

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VICENTINA DOS REIS E SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OSMAR MASSARI FILHO - SP80170

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000881-12.2006.4.03.6122

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VICENTINA DOS REIS E SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OSMAR MASSARI FILHO - SP80170

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

**O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):**

Cuida-se de processo devolvido a esta Sétima Turma pela Vice-Presidência, que determinou a devolução dos autos para verificar a pertinência de proceder em juízo de retratação.

A parte autora propôs ação em face do INSS, pleiteando a concessão de pensão por morte. Sobreveio sentença que julgou improcedente do pedido inicial.

A autora interpôs apelação sustentando o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

O "*decisum*" foi reformado por decisão singular da Exma. Desembargadora Federal D<sup>ca</sup> Malerbi, a qual deu provimento à apelação da autora, reformando *in totum* a sentença proferida e julgando procedente o pedido.

Inconformada, a parte autora interpôs agravo regimental quanto a aplicação da correção monetária e os juros de mora, que, julgado pela Sétima Turma desta E. Corte, por unanimidade, foi negado provimento. Interpôs, então, recurso especial, sendo que os autos foram remetidos a esta Relatoria para verificar a pertinência de proceder em juízo de retratação.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000881-12.2006.4.03.6122

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: VICENTINA DOS REIS E SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ADEMAR PINHEIRO SANCHES - SP36930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: OSMAR MASSARI FILHO - SP80170

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

##### O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Assiste razão à embargante.

Com efeito, no tocante à correção monetária e juros de mora, cumpre reconhecer a incidência dos consectários legais nos seguintes termos:

*"Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947."*

Ante o exposto, **em juízo de retratação, dou provimento ao agravo legal** para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora.

É como voto.

---

#### EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO – CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - AGRAVO PROVIDO.

1. Assiste razão à embargante.
2. Com efeito, no tocante à correção monetária e juros de mora, cumpre reconhecer a incidência dos consectários legais nos seguintes termos: *"Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947."*
3. Agravo legal provido em juízo de retratação.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu em juízo de retratação, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006611-51.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N

APELADO: WILSON CAIADO

Advogado do(a) APELADO: JANAINA APARECIDA DOS SANTOS - SP299461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006611-51.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N

APELADO: WILSON CAIADO

Advogado do(a) APELADO: JANAINA APARECIDA DOS SANTOS - SP299461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, de ofício, integrou a r. sentença, *citra petita*, julgando improcedente o pleito de inconstitucionalidade do fator previdenciário, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa necessária, tida por submetida, sendo que o Des. Federal Toru Yamamoto, o Des. Federal Paulo Domingues, a Des. Federal Inês Virgínia e o Des. Federal Luiz Stefanini davam parcial provimento à remessa oficial tida por interposta em menor extensão, a fim de manter o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da concessão do benefício.

Sustenta a parte embargante que o v. acórdão embargado, em síntese, incorreu em omissão, contradição e obscuridade, uma vez que não restou comprovada, na forma das normas de regência, a especialidade nos períodos acima (período de 01/10/1999 a 18/11/2003), pela inexistência de prova dos agentes agressores, devendo tal lapso ser excluído da condenação, consoante o REsp Repetitivo 1.398.260.

Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006611-51.2012.4.03.6103

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS - SP98659-N

APELADO: WILSON CAIADO

Advogado do(a) APELADO: JANAINA APARECIDA DOS SANTOS - SP299461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC atual, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o acolhimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição da ementa do respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SENTENÇA ILLÍQUIDA E CITRA PETITA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. PPP. AGENS QUÍMICOS. RECONHECIMENTO PARCIAL. REVISÃO DEVIDA. DIB MANTIDA NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INTEGRAÇÃO DO JULGADO, DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA, TIDA POR SUBMETIDA, PARCIALMENTE PROVIDA.*

1 - O INSS foi condenado a revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, mediante a consideração de períodos especiais, bem como no pagamento das prestações em atraso, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Assim, não havendo como se apurar o valor da condenação, trata-se de sentença illíquida e sujeita ao reexame necessário, nos termos do inciso I do artigo 475 do CPC/73 e da Súmula nº 490 do STJ.

2 - Fixados os limites da lide pela parte autora, veda-se ao magistrado decidir além (ultra petita), aquém (citra petita) ou diversamente do pedido (extra petita), consoante o art. 492 do CPC/2015.

3 - Em sua decisão, o MM. Juiz a quo, expressamente não analisou pedido formulado na inicial, no tocante à inconstitucionalidade do fator previdenciário, limitando-se a apreciar a especialidade dos interstícios de 24/10/1994 a 13/10/1997 e de 20/10/1997 a 31/12/2004, restando violado o princípio da congruência insculpido no art. 460 do CPC/73, atual art. 492 do CPC/2015.

4 - Conveniente esclarecer que a violação ao princípio da congruência traz, no seu bojo, agressão ao princípio da imparcialidade e do contraditório.

5 - Assim, é de ser integrada a sentença, procedendo-se à análise do pedido expressamente formulado na inicial, porém não enfrentado pelo decisor.

6 - Trata-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais e de exclusão do fator previdenciário.

7 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao *aforismo tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

8 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

9 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

10 - O Decreto nº 53.831/64 foi o primeiro a trazer a lista de atividades especiais para efeitos previdenciários, tendo como base a atividade profissional ou a exposição do segurado a agentes nocivos.

11 - Já o Decreto nº 83.080/79 estabeleceu nova lista de atividades profissionais, agentes físicos, químicos e biológicos presumidamente nocivos à saúde, para fins de aposentadoria especial, sendo que, o Anexo I classificava as atividades de acordo com os agentes nocivos enquanto que o Anexo II trazia a classificação das atividades segundo os grupos profissionais.

12 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profiisográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

13 - Especificamente quanto ao reconhecimento da exposição ao agente nocivo ruído, por demandar avaliação técnica, nunca prescindiu do laudo de condições ambientais.

14 - Considera-se insalubre a exposição ao agente ruído acima de 80dB, até 05/03/1997; acima de 90dB, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003; e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

15 - O Perfil Profiisográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

16 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

17 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

18 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

19 - O fator de conversão a ser aplicado é o 1,40, nos termos do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, conforme orientação sedimentada no E. Superior Tribunal de Justiça.

20 - Pretende a parte autora o reconhecimento da especialidade nos períodos entre 24/10/1994 a 13/10/1997 e 20/10/1997 a 31/12/2004.

21 - Verifica-se que o INSS já computou como especial o lapso de 24/10/1994 a 05/03/1997, sendo, portanto, incontroverso (fl. 85).

22 - Para comprovar a especialidade de 06/03/1997 a 13/10/1997 laborado perante a empresa "Fadamac S/A", como "inspetor de qualidade", o autor coligiu aos autos Perfil Profiisográfico Previdenciário-PPP à fl. 78, o qual dá conta de que estava exposto a ruído de 90dB(A).

23 - Quanto ao lapso de 20/10/1997 a 31/12/2004, trabalhado como "operador de utilidades", para "Rohm and Haas Química Ltda.", anexou Laudo Técnico Pericial (fls. 67 e 81), o qual dá conta de que de 20/10/1997 a 31/12/2003 estava exposto a "ruído médio equivalente a 90,0dB(A); calor; contato com substâncias químicas corrosivas: ácido sulfúrico e soda cáustica; substâncias químicas para tratamento de água e proteção de caldeiras (fosfatos e sais de zinco) e óleo diesel; com exposição de modo habitual e permanente", e Perfil Profiisográfico Previdenciário (fls. 47/48), donde se infere que de 01/01/2004 a 31/12/2004 estava exposto a ruído de 86,56dB(A).

24 - Enquadrados como especiais os lapsos de 24/10/1994 a 05/03/1997, 20/10/1997 a 31/12/2003 e de 1º/01/2004 a 31/12/2004, eis que, o primeiro e o último, foram desempenhados com sujeição a níveis de pressão sonora superiores ao limite de tolerância vigente à época das prestações dos serviços, e, o segundo, em razão da exposição aos agentes químicos enquadráveis no Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.9 e 1.2.11, e Decreto nº 83.080/79, anexo 1, código 1.2.11.

25 - Inviável o reconhecimento do labor especial de 06/03/1997 a 13/10/1997, vez que o nível de ruído constatado equivale ao permitido pela legislação vigente à época, inexistindo indicação de outros fatores de risco.

26 - Procedendo ao cômputo do labor especial reconhecido nesta demanda, acrescidos dos períodos incontroversos (resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 84/85), verifica-se que o autor alcançou 40 anos, 02 meses e 18 dias de tempo de contribuição, na data do requerimento administrativo (26/08/2011), o que lhe garante o direito à percepção do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

27 - O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26/08/2011 - fl. 41), uma vez que se trata de revisão do coeficiente de cálculo e da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de período laborado em atividade especial. O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado na data de início do benefício (DIB).

28 - A incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição foi introduzida pela Lei nº 9.876/99, diploma legal que deu nova redação ao art. 29, I, da Lei nº 8.213/91. 29 - A constitucionalidade do fator previdenciário já fora assentada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento das Medidas Cautelares em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2110/DF e 2111/DF. 30 - As regras para o cálculo do salário de benefício são aquelas estabelecidas na legislação vigente à época da concessão do provento almejado.

31 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 807.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos *ex tunc* do mencionado pronunciamento.

32 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

33 - Ante a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios serão compensados entre as partes, nos termos do art. 21 do CPC/1973, vigente à época da prolação da sentença, e deixo de condenar qualquer delas no reembolso das custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita e o INSS isento daquelas.

34 - Sentença integrada de ofício. Apelação do INSS e remessa necessária, tida por submetida, parcialmente provida. ”

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RTJESP 115/207).

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração do INSS.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o acolhimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5693841-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL LUIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5693841-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIEL LUIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu parcial provimento à apelação do INSS*.

Apona o autor embargante que o v. acórdão apresenta contradição, no tocante à fixação do termo inicial do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

Requer o acolhimento dos embargos, para que seja suprida a contradição apontada.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5693841-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DANIELLUIS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ADALBERTO GUERRA - SP223250-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

Observe que a matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício auxílio doença desde 24.01.2017 (data da cessação do benefício), pelo prazo mínimo de 6 meses a partir do laudo (16.12.2018) e enquanto não houver reabilitação para o exercício de outra atividade. Sobre as prestações vencidas, incidirão juros de mora e correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o, porém, do pagamento de custas processuais. Foi concedida tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS apelou, requerendo a reforma da r. sentença, uma vez que não restaram comprovados os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer a fixação da data da cessação do benefício, o afastamento da reabilitação profissional e a fixação da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

## VOTO

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado se mostra formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial (ID 65503830), elaborado em 16.12.2018, atestou que a parte autora, com 36 anos, é portadora de abaulamento discal na coluna lombar, cervicalgia, bursite tendinite nos ombros e síndrome túnel do carpo no punho D, restando caracterizada a incapacidade laborativa total e temporária.

Por sua vez, em consulta às informações do sistema CNIS/DATAPREV, presentes nos autos, verifica-se que a parte autora apresenta diversos registros empregatícios, sendo que os últimos se referem aos seguintes períodos: 20.03.2006 a 01.11.2007 e 16.06.2008 a 20.03.2017 (constando última remuneração em 2013), bem como recebeu auxílio doença, nos intervalos de 11.04.2009 a 08.10.2009, 04.04.2010 a 30.11.2012, 27.08.2012 a 31.10.2012, 31.10.2012 a 24.01.2017.

Não obstante o Perito Judicial não precisar a data da incapacidade, mantendo o termo inicial do benefício em 24.01.2017, data da cessação do benefício, conforme decidido pela r. sentença, considerando as informações constantes do laudo pericial e diante da vedação da *reformatio in pejus*.

Assim, restaram preenchidos os requisitos carência e qualidade de segurado no momento da incapacidade.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de auxílio doença a partir de 24.01.2017 (data da cessação do benefício), tendo em vista as informações constantes do laudo pericial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício auxílio doença desde 24.01.2017 (data da cessação do benefício), pelo prazo mínimo de 6 meses a partir do laudo (16.12.2018) e enquanto não houver reabilitação para o exercício de outra atividade.

Nos termos dos artigos 101 da Lei n. 8.213/1991 e 71 da Lei n. 8.212/91, o benefício de auxílio-doença tem caráter temporário, de modo que a autarquia previdenciária não está impedida de reavaliar em exame médico as condições laborais do segurado.

Ocorre que recentemente, a legislação pátria promoveu mudanças na aposentadoria por invalidez, no auxílio-doença e no tempo de carência. No tocante ao auxílio-doença, importante inovação ocorreu quanto à fixação de data de cessação do benefício.

A jurisprudência desta Corte era pela impossibilidade de o juiz estabelecer um prazo peremptório para o recebimento do benefício por incapacidade, sob o fundamento de que, com base na Lei n. 8.213/1991, o benefício deveria ser concedido até que fosse constatada, mediante nova perícia, a recuperação da capacidade laborativa do segurado. A chamada "alta programada" não possuía base legal que lhe conferisse amparo normativo.

Entretanto, com a publicação das Medidas Provisórias n. 739, de 07/07/2016, e n. 767, de 06/01/2017 (convertida na Lei n. 13.457/2017), conferiu-se tratamento diverso à matéria, com amparo normativo à alta programada.

Tais inovações previram que o juiz, ao conceder o auxílio-doença, deve, "sempre que possível", fixar o prazo estimado para a duração do benefício. Fixado o prazo, o benefício cessará na data prevista, salvo se o segurado requerer a prorrogação do auxílio-doença, hipótese em que o benefício deverá ser mantido até a realização de nova perícia.

A norma estabelece, ainda, que, se não for fixado um prazo pelo juiz, o benefício cessará após o decurso do lapso de cento e vinte dias, exceto se houver pedido de prorrogação.

Confiram-se os parágrafos incluídos no art. 60 da Lei n. 8.213/91:

*"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26.11.99)*

(...).

*§ 8º Sempre que possível, o ato de concessão ou de reativação de auxílio-doença, judicial ou administrativo, deverá fixar o prazo estimado para a duração do benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017).*

*§ 9º Na ausência de fixação do prazo de que trata o § 8º deste artigo, o benefício cessará após o prazo de cento e vinte dias, contado da data de concessão ou de reativação do auxílio-doença, exceto se o segurado requerer a sua prorrogação perante o INSS, na forma do regulamento, observado o disposto no art. 62 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 10. O segurado em gozo de auxílio-doença, concedido judicial ou administrativamente, poderá ser convocado a qualquer momento para avaliação das condições que ensejaram sua concessão ou manutenção, observado o disposto no art. 101 desta Lei. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)*

*§ 11. O segurado que não concordar com o resultado da avaliação da qual dispõe o § 10 deste artigo poderá apresentar, no prazo máximo de trinta dias, recurso da decisão da administração perante o Conselho de Recursos do Seguro Social, cuja análise médica pericial, se necessária, será feita pelo assistente técnico médico da junta de recursos do seguro social, perito diverso daquele que indeferiu o benefício. (Incluído pela Lei n. 13.457, de 2017)."*

Como se vê, a fixação de data de cessação do benefício possui, agora, amparo normativo expresso, de modo que a lei não apenas autoriza, mas impõe que o magistrado fixe, "sempre que possível", data para a alta programada.

Por essa razão, a princípio, inexistiu impedimento legal para fixação de data para a alta programada.

Por oportuno, convém destacar que a alta programada ora instituída por lei não impede a realização de perícia para se aferir a necessidade ou não de manutenção do auxílio-doença. Ela apenas impõe uma condição para que seja feita nova avaliação médica, qual seja, o requerimento de prorrogação do benefício. A meu ver, trata-se de exigência razoável e que não ofende qualquer dispositivo constitucional.

Além disso, o acréscimo do § 10 ao artigo 60 de Lei 8.213/1991 veio reforçar o poder-dever que o INSS possui de, a qualquer momento, convocar o segurado em gozo de auxílio-doença para que seja avaliado se ainda permanece a incapacidade ensejadora do benefício.

Da análise dos autos, verifica-se que o laudo pericial, em sua conclusão, atesta a incapacidade total e temporária do autor pelo prazo de, aproximadamente, 6 (seis) meses.

Assim, determino a concessão do benefício pelo prazo de 6 (seis) meses a partir do laudo (16.12.2018), conforme decidido pela r. sentença.

A reabilitação deverá observar o disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observado o quanto decidido pelo C. STF por ocasião do julgamento do RE 870947.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para esclarecer a data da cessação do benefício e os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora**, mantendo, no mais, a r. sentença, na forma da fundamentação."

Dessum-se que a decisão embargada é clara em fixar o termo inicial do auxílio doença em 24.01.2017.

Por sua vez, foi determinada a concessão do benefício, pelo prazo de 6 (seis) meses, a partir do laudo (16.12.2018), de modo que o termo inicial de 16.12.2018 refere-se ao período de concessão/duração do benefício.

Portanto, o v. acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infrigente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)."*

Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, uma um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207).

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.
2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.
3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821981-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821981-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante (ID - 131042551) que o acórdão embargado apresenta omissão, contradição e obscuridade, pois afirma que a parte autora não juntou as provas do exercício de atividade especial quando do requerimento administrativo, motivo pelo qual deveria ser reconhecida a falta do interesse de agir ou, subsidiariamente, que a parte requerente só faria jus à concessão do benefício a contar da data da juntada da documentação que comprovou o exercício de atividade especial. Assim, requer seja acolhido o recurso, para que sejam sanados os vícios apontados, bem como para fins de prequestionamento.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5821981-54.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ODAIR DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI - SP142593-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"De início, observo não haver qualquer insurgência quanto aos períodos reconhecidos bem como quanto à concessão do benefício previdenciário, operando-se a coisa julgada em relação a estas questões.*

*No que tange ao mérito recursal, em relação às parcelas vencidas, apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.*

*Tendo em vista que há a necessidade de prévio requerimento administrativo para configurar o interesse de agir da parte autora, pacífico o entendimento de que, havendo resistência injustificada da Autarquia Previdenciária na esfera administrativa, a DIB deverá ser fixada nessa ocasião. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição a ser implantada a partir do requerimento administrativo (12/05/2015), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão (ID – 76331623)."*

Tendo em vista que há a necessidade de prévio requerimento administrativo para configurar o interesse de agir da autora, pacífico o entendimento de que, havendo resistência injustificada da Autarquia Previdenciária na esfera administrativa, a DIB deverá ser fixada nessa ocasião. Ademais, diante da existência de direito adquirido à concessão do benefício previdenciário, portanto, que passa a integrar o patrimônio jurídico do segurado, não há que se falar na necessidade de instrução plena do processo administrativo, a fim de que possa ser apreciado o mérito no âmbito judicial.

Portanto, o acórdão embargado não apresenta obscuridade, contradição ou omissão.

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644361-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO SIMIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644361-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO SIMIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

#### RELATÓRIO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, negou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Alega a parte autora que o v. acórdão embargado apresenta omissão, tendo em vista que deixou de se manifestar quanto à majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

Requer, assim, que sejam sanados os vícios apontados, inclusive com efeitos infringentes e para fins de prequestionamento.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5644361-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FRANCISCO SIMIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: GISELE BERALDO DE PAIVA - SP229788-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

Assim sendo, deve constar da decisão embargada a seguinte redação:

*"Determino ainda a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015."*

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, para suprimir a omissão apontada, determinando a majoração da verba honorária, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015, nos termos fundamentados.

É o voto.

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

I - Os embargos de declaração a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

II - Neste caso, presente hipótese contida no artigo 1022 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, pois, compulsando os autos, verifico que, de fato, não houve a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma prevista no art. 85, § 11º do Código de Processo Civil.

III - Assim sendo, determino a majoração da verba honorária em 2% (dois por cento) a título de sucumbência recursal, nos termos do §11 do artigo 85 do CPC/2015.

IV – Embargos declaratórios acolhidos.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614011-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DUTRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614011-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DUTRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, **deu parcial provimento à apelação do INSS**, para limitar a atividade rural ao período de 15/12/1974 a 31/10/1991, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor desde a DER.

Alega o instituto embargante que se trata de ação visa a concessão de aposentadoria, mediante o reconhecimento de labor rural. Aduz que não obstante a clareza das regras legais, no caso dos autos, reitere-se, o tempo de serviço reconhecido **não foi lastreado em início de prova material que comprovasse o labor rural**. Alega ser inaceitável o reconhecimento de labor rural com base em prova exclusivamente testemunhal, razão pela qual é de rigor que haja pronunciamento expresso acerca do acima aludido. Requer o acolhimento dos presentes embargos, para que seja esclarecida a obscuridade, eliminada a contradição e suprida a omissão acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no acórdão integrador. Requer, ainda, que seja determinado o fiel cumprimento do disposto no art. 1.025 do vigente Código de Processo Civil, pois a violação ao referido dispositivo legal importaria em grave ofensa ao princípio da legalidade, o qual deve nortear todo o ordenamento jurídico pátrio.

É o relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5614011-84.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ANTONIO DUTRA DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: LUCAS SCALET - SP213742-N, THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO - SP250561-N, SERGIO PELARIN DA SILVA - SP255260-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprido salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

“(…)

*In casu, o autor alega na inicial que exerce atividade rural desde os 10 (dez) anos de idade, ao lado dos familiares, a princípio, sem registro em carteira, posteriormente, registrado em CTPS. Afirma que o INSS indeferiu o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, mesmo tendo cumprido os requisitos legais na data da DER.*

*Portanto, como o autor não impugnou a r. sentença, a controvérsia se restringe ao reconhecimento da atividade rural exercida no período de 15/12/1974 a 02/01/1994.*

#### **Atividade Rural:**

*Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.*

*Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.*

*E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.*

*Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.*

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antecipe a persistência do mister campestre; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

**Para comprovar o labor campestre exercido de 15/12/1974 a 02/01/1994 a parte autora juntou aos autos cópia do seu certificado de dispensa de incorporação, com dispensa em 1980 e emissão em 04/07/1980, indicando sua profissão como lavrador (id 59196094 - Pág. 1).**

**A cópia do título de eleitor do autor foi juntada a id 59196094 - Pág. 2 e indica a profissão de lavrador, documento este emitido em 16/04/1982.**

**Em cópia da certidão de nascimento do filho (id 59196094 - Pág. 3) o autor também foi qualificado como lavrador quando do assento lavrado em 22/05/1989.**

Por sua vez, as testemunhas ouvidas afirmam conhecer o autor (mídia digital), o depoente João Carlos afirma conhecer o autor desde que era criança, trabalhando com a família em Minas, no plantio de arroz, feijão e milho, a testemunha José Roberto relata conhecer o autor desde os 10 anos de idade, moravam perto e se recorda que o nome do patrão era Beijamin Bicudo em lavoura de tomate; o depoente Sebastião afirma conhecer o autor desde os 12 anos de idade, sabendo que ele sempre trabalhou na roça em lavoura de feijão e lavoura branca.

Importa anotar que não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal amplie a eficácia probatória dos documentos.

Em apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.348.633/SP, decidiu que cabe o reconhecimento de tempo de serviço rural exercido em momento anterior àquele retratado no documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, desde que tal período esteja evidenciado por prova testemunhal idônea (g.n.)

Assim, entendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 15/12/1974 a 31/10/1991, devendo o período ser computado pelo INSS como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, g.n.

Com relação ao período de 01/11/1991 a 02/01/1994, é sabido que a partir de novembro de 1991, para o cômputo do tempo de serviço rural, faz-se necessária contribuição à previdência social, portanto, o período somente poderá ser averbado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99. Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por ruralidade sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido". (AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008) grifei

Assim, o período de 01/11/1991 a 02/01/1994 somente poderá ser computado como tempo de serviço rural mediante à comprovação do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Desse modo, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido (15/12/1974 a 31/10/1991), somados aos períodos incontroversos constantes da CTPS e do CNIS até a data do requerimento administrativo (20/03/2018 id 59196090 - Pág. 2) perfazem-se 37 (trinta e sete) anos e 25 (vinte e cinco) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, prevista no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Cabe esclarecer que restou cumprida a carência exigida pelos artigos 25 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a DER em 20/03/2018, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para limitar a atividade rural ao período de 15/12/1974 a 31/10/1991, mantendo no mais a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto. " grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Ao contrário do alegado pelo instituto, a parte autora juntou aos autos cópia do seu certificado de dispensa de incorporação, com dispensa em 1980 e emissão em 04/07/1980, indicando sua profissão como lavrador (id 59196094 - Pág. 1); cópia do título de eleitor do autor foi juntada a id 59196094 - Pág. 2 e indica a profissão de lavrador, documento este emitido em 16/04/1982; cópia da certidão de nascimento do filho (id 59196094 - Pág. 3) o autor também foi qualificado como lavrador quando do assento lavrado em 22/05/1989.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.

---

---

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA PELAS TESTEMUNHAS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. Ao contrário do alegado pelo instituto, a parte autora juntou aos autos cópia do seu certificado de dispensa de incorporação, com dispensa em 1980 e emissão em 04/07/1980, indicando sua profissão como lavrador (id 59196094 - Pág. 1); cópia do título de eleitor do autor foi juntada a id 59196094 - Pág. 2 e indica a profissão de lavrador, documento este emitido em 16/04/1982; cópia da certidão de nascimento do filho (id 59196094 - Pág. 3) o autor também foi qualificado como lavrador quando do assento lavrado em 22/05/1989.
3. O questionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009471-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PAULO RIBEIRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009471-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PAULO RIBEIRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação do INSS para esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que determinou a conversão do benefício NB 42/160.387.304-7 em aposentadoria especial desde a DER.

Alega o instituto embargante que o v. acórdão reconheceu como tempo especial períodos no qual a parte autora exerceu atividades exposta a eletricidade com tensão superior a 250 volts. Aduz que após 5/03/1997, foi excluída da lista de agentes agressivo a eletricidade, razão pela qual temos esta data, em qualquer hipótese, como a limite para conversão do tempo especial em comum. Alega que de acordo com as normas em vigor, o enquadramento como especial não se dá por presunção, mas depende da comprovação da efetiva exposição aos agentes agressivos, nos termos do § 4º, do artigo 57, da Lei 8213/91 (redação dada pela Lei 9032/95). Em verdade, a periculosidade sequer estava inicialmente prevista no Anteprojeto que levou ao art. 31 da Lei 3.807/60 – o qual só previa insalubridade e penosidade –, mas se enquadrou bem no sistema pelo qual se calculava a estatística de expectativa de vida laborativa útil, que servia tanto aos adicionais trabalhistas quanto ao tempo especial. Assim sendo, a matéria acima referenciada fica desde já questionada, requerendo o INSS a expressa manifestação quanto à violação dos dispositivos citados, para fins de futura interposição de recursos excepcionais. Requer o conhecimento e acolhimento dos presentes embargos para que sejam esclarecidas as obscuridades, eliminadas as contradições e supridas as omissões acima apontadas, de modo que as questões suscitadas neste recurso sejam debatidas no v. acórdão integrador.

É o relatório.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5009471-78.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELADO: PAULO RIBEIRO DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 1.022 do CPC de 2015, somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

"(...)

*Atividade Especial:*

*A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.*

*Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

*O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.*

*Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.*

*Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.*

*De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.*

*A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial.*

*Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.*

*Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.*

*A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.*

*É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).*

*O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.*

*Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.*

*Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).*

*Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.*

*Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A). (g.n.)*

*Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.*

*Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC*

*1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Cumpra-se, por fim, que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998. (STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010)

No presente caso, da análise do formulário, laudo técnico e Perfil Profissiográfico Previdenciário – PPP e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 06/03/1997 a 06/06/2012, vez que trabalhou como técnico em manutenção e técnico de sistema metroviário (manutenção), exposto de modo habitual e permanente a tensão elétrica acima de 250 volts, enquadrado no código 1.1.8, Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (id 87248788 - Pág. 1/2)

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o disposto no artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Conforme consta da conclusão do laudo técnico (Id 87248784 - Pág. 21/25): "O empregado exerceu suas atividades exposto a tensões nominais de 460 Vca, 380 Vca, 750 Vcc, 22.000 Vca e 88.000 Vca, muito superiores aos limites preconizados pela NBR 5410, estando, portanto, sujeito aos efeitos patofisiológicos da eletricidade, podendo resultar incapacitação, invalidez permanente ou a morte."

Desse modo, computando-se apenas os períodos de atividade especial reconhecidos nos autos até a data do requerimento administrativo (06/06/2012 id 87248785 - Pág. 1) perfazem-se 33 (trinta e três) anos, 04 (quatro) meses e 08 (oito) dias, conforme planilha anexa, suficientes à concessão da aposentadoria especial, prevista nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.

Portanto, cumprindo os requisitos legais, faz jus a parte autora à conversão do benefício NB 42/160.387.304-7 em aposentadoria especial (46) desde a DER em 06/06/2012, momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

Anoto-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para esclarecer a forma de incidência da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença que determinou a conversão do benefício NB 42/160.387.304-7 em aposentadoria especial desde a DER, nos termos da fundamentação.

É o voto. " grifei

Desse modo, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a questões ora formuladas.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Quanto à eletricidade, ressalto que a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de 'energia elétrica', independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14/10/1986, regulamentou a Lei nº 7.369/85 para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade que pudessem resultar incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificada, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à 'eletricidade' e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, REsp nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE ACIMA DE 250 VOLTS. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SISTEMA HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. MAJORAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA.

1. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

2. Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor; a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

3. Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86. Entendimento consolidado no STJ, em sede de recurso repetitivo.

4. No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial 02/06/1972 a 13/08/1973, 01/07/1974 a 23/09/1974 e de 22/09/1975 a 18/02/77, laborados na empresa Alfa Engenharia Ltda. É o que comprova os formulários DISES, BE-5235 (fl. 57/60), trazendo a conclusão de que desenvolveu suas atividades profissionais com exposição ao agente agressivo tensão elétrica superior a 250 volts. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

5. No que tange ao período de 26/05/1980 a 30/04/1984, trabalhado junto à empresa Telecomunicações de São Paulo, apesar de o laudo técnico elaborado pelo engenheiro de segurança do trabalho (fls. 61/62) concluir que o autor esteve exposto a tensão elétrica de 110 a 220 volts, que se figura inferior à voltagem estabelecida no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64, não é possível afastar a conversão para atividade especial, pois havia também exposição a fumos metálicos (chumbo), agente agressivo que se encontra classificado no código 1.2.4 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição.

6. Cumpridos os requisitos legais, o segurado faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

7. (...).

12. Apelação do INSS desprovida. Reexame necessário e apelação da parte autora parcialmente providos. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1254185 - 0000329-92.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA, julgado em 07/02/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2017)

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração** opostos pelo INSS, conforme fundamentação.

É como voto.



---

---

**E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 1022 do CPC/2015 a autorizar o provimento dos embargos.
2. Em decisão proferida em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita ao agente **eletricidade**, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.
3. O prequestionamento de matéria ofensiva aos dispositivos de lei federal e a preceitos constitucionais foi apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008291-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N

AGRAVADO: JOSE ILDON MOURA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008291-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N

AGRAVADO: JOSE ILDON MOURA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que rejeitou sua impugnação e homologou os cálculos da Contadoria Judicial em desacordo com a Lei nº 11.960/09.

Sustenta que a correção monetária e os juros de mora das condenações impostas à Fazenda Pública está regulada pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação fixada pela Lei nº 11.960/09, devendo ser observado os juros aplicados à caderneta de poupança como fator de atualização das prestações em atraso, não havendo que se falar em aplicação da Resolução nº 267/2013 do CJF, posto que tal norma não tem o condão de afastar a aplicação da Lei.

Requer seja concedida a antecipação de tutela ou o efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, seja integralmente provido o recurso, para acolher os cálculos apresentados pelo INSS, com a correta aplicação da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008291-78.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVANTE: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA - SP182856-N

AGRAVADO: JOSE IILDO MOURA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo.

Com efeito, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Nesse passo, considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que determina a incidência do INPC como critério de atualização.

Vale ressaltar que o manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

Assim, ainda que o título exequendo mencionasse expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 134/2010), os índices a serem utilizados continuariam sendo os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.*

*3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.*

*4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.*

*5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.*

*6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.*

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução C.J.F. n° 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei n° 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)

Vale ressaltar que a medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária.

Por outro lado, no tocante aos juros de mora, curvo-me ao entendimento desta C. Turma, no sentido de que "as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei n° 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp n° 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade." (AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) N° 5012228-33.2019.4.03.0000, RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO)

Tal entendimento decorre do fato de o acórdão que transitou em julgado na ACP ter ocorrido em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada.

Ressalta-se que nas situações em que a sentença é proferida em momento posterior à vigência da Lei 11.960/2009, vale os efeitos da coisa julgada, tendo em vista que a parte prejudicada, nesse caso, tinha possibilidade e interesse em recorrer.

Com essas considerações, no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL FORMADO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N° 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. PRECEDENTE. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.**

1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - Por outro lado, as alterações legislativas acerca dos critérios de juros de mora em momento posterior ao título formado devem ser observadas, por ser norma de trato sucessivo, razão pela qual os efeitos da Lei n° 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, consoante decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp n° 1.205.946/SP), não se admitindo apenas a sua retroatividade.

3 - A conclusão acima abarca a mudança operada a posteriori da decisão os fixou, pois a parte não possuía, à época, interesse recursal. Por outro lado, se a sentença já foi proferida sob a égide da novel legislação, neste particular, prevalecem os efeitos da coisa julgada, pois o prejudicado tinha meios de apresentar a impugnação cabível.

4 - O título executivo judicial formado na Ação Civil Pública n° 2003.61.83.011237-8 data de 10 de fevereiro de 2009, oportunidade em que determinou a incidência de juros de mora, a contar da citação, à taxa de 1% ao mês.

5 - Nesse passo, exclusivamente no tocante aos juros de mora, de rigor a aplicabilidade da Lei n° 11.960/09, diploma legal que atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei n° 9.494/97. Precedente desta Turma.

6 - É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC.

7 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade.

8 - Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS.

9 - Agravo de instrumento interposto pela parte autora parcialmente provido.

(TRF3ª Região, AI 5024424-69.2018.4.03.0000, Des. Fed. CARLOS DELGADO, DJ 27/01/2020)

**"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL. LEI 11.960/09. SUPERVENIÊNCIA. APLICAÇÃO IMEDIATA.**

I. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n° 1.205.946/SP, processado sob o regime do art. 543-C do CPC, decidiu que as disposições contidas na Lei n° 11.960/09, em razão de sua índole processual, possuem aplicação imediata às execuções em curso, não se admitindo apenas a sua retroatividade.

II. No caso em tela, a sentença antes da vigência da Lei 11.960/2009 determinou expressamente a incidência dos juros moratórios à razão de 1% (um por cento) ao mês.

III. A fixação do percentual dos juros foi estabelecida na sentença exequenda de acordo com os parâmetros legislativos da época de sua prolação, o que não impede a adequação dos cálculos às modificações legislativas supervenientes, segundo entendimento consolidado na jurisprudência.

IV. Apelação provida."

(AC n° 2013.03.99.039170-3/SP, Relator Des. Federal Paulo Domingues, DE 18/04/2017).

No caso em apreço, verifica-se que a decisão agravada aplicou os índices de correção monetária previstos no Manual de Cálculo da Justiça Federal (Resolução 267/2013), e juros de mora de 1% ao mês até 01/2019, devendo a r. decisão ser parcialmente reformada, apenas para que os juros moratórios sejam calculados nos termos da Lei n° 11.960/2009, conforme acima fundamentado.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, determinando a retificação dos cálculos, na origem, a fim de que sejam aplicados juros de mora de acordo com a Lei 11.960/2009.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

- Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo.

- No tocante à correção monetária, insta salientar que o título exequendo formado nos autos da ACP nº 0011237-82.2003.403.6183 determinou que fosse aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com efeito, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou". Nesse passo, considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que determina a incidência do INPC como critério de atualização.

- Os juros de mora devem ser calculados nos termos da Lei 11.960/2009, tendo em vista que o acórdão que transitou em julgado na ACP ocorreu em 10/02/2009, ou seja, anteriormente à vigência da Lei 11.960 de 29/06/2009, não possuindo a Autarquia Previdenciária, à época, interesse em recorrer dos parâmetros nele fixado, não havendo que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada. Precedentes.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao agravo de instrumento, determinando a retificação dos cálculos, na origem, a fim de que sejam aplicados juros de mora de acordo com a Lei 11.960/2009, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039056-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE DE CAMPOS MOURA BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA CHINAGLIA - SP264628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039056-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE DE CAMPOS MOURA BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA CHINAGLIA - SP264628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

## RELATÓRIO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):**

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em ação previdenciária ajuizada por NEIDE DE CAMPOS MOURA BARBOZA, objetivando a concessão de "auxílio-doença", a ser convertido em "aposentadoria por invalidez".

Tutela antecipada deferida em 30/05/2016 (ID 102862116 – pág. 78), comprovada, pelo INSS, a implantação do "auxílio-doença" (ID 102862116 – pág. 86).

A r. sentença prolatada em 03/08/2016 (ID 102862116 – pág. 88/91) julgou procedente a ação, condenando o INSS ao pagamento de "aposentadoria por invalidez", desde a data da perícia (24/05/2016), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o total em atraso. Condenação da autarquia também em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor condenatório. Iserção das custas processuais por força de lei. Tutela confirmada.

Em razões recursais de apelação (ID 102862116 – pág. 98/105), o INSS defende a decretação de improcedência da demanda, porque, em suma, verificada a preexistência dos males à filiação da autora junto ao RGPS. Noutra hipótese, pede a estipulação dos juros e da correção da moeda conforme Lei nº 11.960/09.

Devidamente processado o recurso, como oferecimento de contrarrazões recursais (ID 102862116 – pág. 109/112), vieram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0039056-35.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIDE DE CAMPOS MOURA BARBOZA

Advogado do(a) APELADO: SILVANA APARECIDA CHINAGLIA - SP264628-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO (RELATOR):

A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de "aposentadoria por invalidez" será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de "auxílio-doença", for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

Ao passo que o "auxílio-doença" é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

No entanto, independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

Cumprе salientar que, a patologia ou a lesão que já portara o trabalhador, ao ingressar no Regime, não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

Ademais, é necessário, para o implemento dos benefícios em tela, revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios.

É de se observar, ainda, que o § 1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado "período de graça" do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Por fim, saliente-se que, havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de "auxílio-doença" e "aposentadoria por invalidez".

#### Do caso concreto.

Do laudo pericial datado de 24/06/2015 (ID 102862116 – pág. 76/77), infere-se que a parte autora - contando com **65 anos** à ocasião (ID 102862116 – pág. 09), de *derradeira profissão "auxiliar de serviços gerais", desempregada desde 2012* (consoante declarado emperícia) - *após apresentar hematúria contínua em 2012, procurou um serviço de saúde que diagnosticou carcinoma de bexiga urinária. Biópsia feita em 17/04/2013 diagnosticou carcinoma urotelial papilífero não invasivo. Posteriormente, em 19/10/2015, em razão da persistência dos sintomas, fez nova biópsia que diagnosticou carcinoma urotelial, de alto grau invasivo, no músculo detrusor e tecido adiposo perivesical, com embolização linfática, indicando que, apesar dos tratamentos realizados, sua doença tinha se agravado. Atualmente está melhor, mas sente-se desanimada, apática, com resistência imunitária baixa e com infecções herpéticas de repetição.*

Em resposta a quesitos formulados (ID 102862116 – pág. 52/53), afirmou o experto que a **incapacidade seria total e permanente, além de omniprofissional**, e que os primeiros sintomas da neoplasia da bexiga surgiram no ano de 2012, sendo a data de início da incapacidade correspondente à data da perícia.

Assevero que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, **a contrario sensu** do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

Por sua vez, constam dos autos cópias de CTPS (ID 102862116 – pág. 10/11) e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus (ID 102862116 – pág. 54/62), comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, com contratos de emprego entre anos de 1974 e 2000, com derradeira anotação formal correspondente a 01/11/1998 a 05/07/2000, observados, outrossim, “auxílios-doença” concedidos entre anos de 2000 e 2006. Na sequência, recolhimentos previdenciários vertidos de maio/2014 a janeiro/2016.

E como olhar detido sobre a documentação reunida no presente feito (ID 102862116 – pág. 12, 15, 37/38), em especial a declaração e o receituário médico emitidos pela “Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Araras” (ID 102862116 – pág. 15 e 37), infere-se que os males que afligem a autora já teriam sido preteritamente diagnosticados, em 19/12/2011, com início do tratamento oncológico em 13/03/2012.

E do que dos autos consta, a parte autora recomençara a verter contribuições a partir maio/2014, já detendo as patologias incapacitantes, ora examinadas.

Extrai-se, deste contexto, que ao se refilar, a autora já era portadora de males, estando configurada, portanto, a preexistência das doenças.

Destarte, verificada a preexistência, de rigor o indeferimento dos pedidos.

Observo, por fim, que a sentença concedeu a tutela antecipada.

Tendo em vista que a eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada: *a)* é matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC; *b)* é tema, cuja análise se encontra suspensa na sistemática de apreciação de recurso especial repetitivo (STJ, Tema afetado nº 692), nos termos do § 1º do art. 1.036 do CPC; e *c)* que a garantia constitucional da duração razoável do processo recomenda o curso regular do processo, até o derradeiro momento em que a ausência de definição sobre o impasse sirva de efetivo obstáculo ao andamento do feito; determino que a controvérsia em questão deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida.

Inverto o ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por cinco anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (ID 102862116 – pág. 39), a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

Oficie-se ao INSS.

É como voto.

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO MÉDICO. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. INÍCIO DO IMPEDIMENTO EM ÉPOCA PREGRESSA AO REINGRESSO NO RGPS. PREEEXISTÊNCIA DOS MALES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA INDEVIDOS. APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. SENTENÇA REFORMADA. REVOGAÇÃO DA TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INVERSÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. DEVER DE PAGAMENTO SUCUMBENCIAL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.**

1 - A cobertura da incapacidade está assegurada no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - Preconiza a Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário de “aposentadoria por invalidez” será devido ao segurado que, cumprido, em regra, o período de carência mínimo exigido, qual seja, 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de “auxílio-doença”, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

3 - O “auxílio-doença” é direito daquele filiado à Previdência que tiver atingido, se o caso, o tempo supramencionado, e for considerado temporariamente inapto para o seu labor ou ocupação habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 59 a 63 da *legis*).

4 - Independe de carência a concessão dos referidos benefícios nas hipóteses de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, for acometido das moléstias elencadas taxativamente no art. 151 da Lei 8.213/91.

5 - A patologia ou a lesão que já portara o trabalhador ao ingressar no Regime não impede o deferimento dos benefícios, se tiver decorrida a inaptidão por progressão ou agravamento da moléstia.

6 - Para o implemento dos benefícios em tela, necessário revestir-se do atributo de segurado, cuja manutenção se dá, mesmo sem recolher as contribuições, àquele que conservar todos os direitos perante a Previdência Social durante um lapso variável, a que a doutrina denominou “período de graça”, conforme o tipo de filiado e a situação em que se encontra, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios. O §1º do artigo em questão prorroga por 24 (vinte e quatro) meses o lapso de graça constante no inciso II aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Por sua vez, o § 2º estabelece que o denominado “período de graça” do inciso II ou do § 1º será acrescido de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

7 - Havendo a perda da mencionada qualidade, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com um número mínimo de contribuições exigidas para o cumprimento da carência estabelecida para a concessão dos benefícios de “auxílio-doença” e “aposentadoria por invalidez”.

8 - Do laudo pericial datado de 24/06/2015, infere-se que a parte autora - contando com 65 anos à ocasião, de *derradeira profissão* “auxiliar de serviços gerais”, *desempregada desde 2012* (consoante declarado em perícia) - após apresentar *hematúria contínua em 2012*, procurou um serviço de saúde que diagnosticou *carcinoma de bexiga urinária*. *Biópsia feita em 17/04/2013 diagnosticou carcinoma urotelial papilífero não invasivo*. Posteriormente, em 19/10/2015, em razão da persistência dos sintomas, fez nova *biópsia que diagnosticou carcinoma urotelial, de alto grau invasivo, no músculo detrusor e tecido adiposo perivesical, com embolização linfática, indicando que, apesar dos tratamentos realizados, sua doença tinha se agravado. Atualmente está melhor, mas sente-se desanimada, apática, com resistência imunitária baixa e com infecções herpéticas de repetição*.

9 - Em resposta a quesitos formulados, afirmou o experto que a *incapacidade seria total e permanente, além de oniprofissional*, e que *os primeiros sintomas da neoplasia da bexiga surgiram no ano de 2012, sendo a data de início da incapacidade correspondente à data da perícia*.

10 - O Juiz não está adstrito ao laudo pericial, *a contrario sensu* do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes.

11 - Constam dos autos cópias de CTPS e laudas extraídas do sistema informatizado CNIS/Plenus, comprovando o ciclo laborativo-contributivo da parte autora, com contratos de emprego entre anos de 1974 e 2000, com derradeira anotação formal correspondente a 01/11/1998 a 05/07/2000, observados, outrossim, “auxílios-doença” concedidos entre anos de 2000 e 2006. Na sequência, recolhimentos previdenciários vertidos de maio/2014 a janeiro/2016.

12 - Como olhar detido sobre a documentação reunida no presente feito, em especial a *declaração e o receituário médico emitidos pela “Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de Araras”*, infere-se que os males que afligem a autora já teriam sido preteritamente diagnosticados, em 19/12/2011, com início do tratamento oncológico em 13/03/2012.

13 - A parte autora recomençara a verter contribuições a partir maio/2014, já detendo as patologias incapacitantes, ora examinadas.

14 - Ao se refilar, a autora já era portadora de males, estando configurada, portanto, a preexistência das doenças.

15 - De rigor o indeferimento dos pedidos.

16 - A controvérsia acerca da eventual devolução dos valores recebidos por força de tutela provisória deferida neste feito, ora revogada, deverá ser apreciada pelo juízo da execução, de acordo com a futura deliberação do tema pelo E. STJ, por ser matéria inerente à liquidação e cumprimento do julgado, conforme disposição dos artigos 297, parágrafo único e 520, II, ambos do CPC. Observância da garantia constitucional da duração razoável do processo.

17 - Condenada a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais se arbitra em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.

18 - Apelação do INSS provida. Sentença reformada. Revogação da tutela. Devolução de valores. Juízo da execução. Ação julgada improcedente. Inversão das verbas de sucumbência. Dever de pagamento suspenso. Gratuidade da justiça.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido deduzido na inicial, com a revogação da tutela anteriormente concedida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003751-80.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETE PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NILZA EVANGELISTA GONCALVES - SP194498-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003751-80.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETE PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NILZA EVANGELISTA GONCALVES - SP194498-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde a cessação administrativa do benefício, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Ademais, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios em favor do INSS, fixados em 10% sobre o valor da indenização pretendida a título de danos morais, na forma do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC, e cuja exigibilidade se submete ao disposto no artigo 98, §3º, CPC. Ademais, antecipou, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003751-80.2017.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ELIZABETE PINHEIRO DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: NILZA EVANGELISTA GONCALVES - SP194498-A

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

Em os documentos constantes do ID 21366662 - Pág. 1 - (documento de identificação do segurado falecido em posse da parte autora), ID 21366665 - Pág. 1 - (certidão de casamento da parte autora e do segurado falecido datada de 10/07/2015), ID 21366668 - Pág. 1 - (certidão de óbito do segurado falecido em que consta a parte autora como declarante e como cônjuge), ID 21366672 - Pág. 1 - (comprovante de inscrição do PIS do segurado falecido em posse da parte autora), ID 21366675 - Págs. 1/3 - (carteira de trabalho do segurado falecido em posse da parte autora), ID 21366678 - Págs. 1/2 - (comprovações de residência do segurado falecido onde consta endereço comum com a parte autora), ID 21366684 - Pág. 1 - (documento hospitalar em que consta a parte autora como paciente e contém a assinatura do segurado falecido), ID 21366687 - Pág. 1 - (fotos familiares que demonstram convivência do casal), ID 21366713 - Pág. 1 - (declaração de imobiliária em que afirma que o casal vivia junto no imóvel locado), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente vinte e seis anos até a data do óbito, tendo inclusive contraído matrimônio posteriormente.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mros

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE - UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO NÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
9. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
10. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0011171-13.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARTINEZ FONSECA - SP198054-A

OUTROS PARTICIPANTES:



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011171-13.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARTINEZ FONSECA - SP198054-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do companheiro, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 28/11/2013, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que não restou demonstrada a união estável;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da sentença;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

No ID 94758174 - Págs. 1/2, a parte autora requer a antecipação dos efeitos da tutela, com a imediata implantação do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0011171-13.2015.4.03.6303

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ARLINDA MARIA DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANA MARTINEZ FONSECA - SP198054-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de **pensão por morte** destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio *tempus regit actum*, a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, **(i)** o óbito ou a morte presumida, **(ii)** a condição de segurado do falecido e **(iii)** a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

Por outro lado, a parte autora alega ser companheira do segurado falecido.

Com efeito, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação de união estável, para fins de concessão de benefício de pensão por morte, sendo bastante, para tanto, a prova testemunhal, uma vez que não cabe ao julgador criar restrições quando o legislador assim não o fez"* (REsp nº 1.824.663/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 11/10/2019).

E os documentos constantes do ID 94758157 - Pág. 10 - (comprovante de residência em nome do segurado falecido onde consta o endereço comum), ID 94758157 - Pág. 11 - (certidão de óbito onde consta que o segurado falecido vivia em união estável com a parte autora), e os testemunhos colhidos nos autos comprovam que o segurado falecido vivia com a parte autora em união duradoura, pública e contínua, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.278/96, por aproximadamente dez anos até a data do óbito, tendo inclusive filho em comum.

Desse modo, demonstrada a união estável, a dependência econômica da parte autora é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, fazendo ela jus à obtenção da pensão por morte.

O termo inicial do benefício fica mantido em 28/11/2013, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto em decisão já proferida, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, é de se antecipar os efeitos da tutela, conforme requerido pela parte autora.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

## EMENTA

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. Sendo presumida a dependência econômica da companheira, nos termos do art. 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à obtenção da pensão por morte.
5. O termo inicial do benefício fica mantido em 28/11/2013, data do requerimento administrativo, vez que o benefício foi requerido após o prazo estabelecido no artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
8. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
11. Apelo não provido. Sentença reformada, em parte.

---

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285451-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO DA SILVA, DINALVA DE SOUZA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: ADJAIR ANTONIO DE OLIVEIRA - SP151776-A

Advogado do(a) APELANTE: ADJAIR ANTONIO DE OLIVEIRA - SP151776-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285451-74.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOAO DA SILVA, DINALVA DE SOUZA RAMOS

Advogado do(a) APELANTE: ADJAIR ANTONIO DE OLIVEIRA - SP151776-A

Advogado do(a) APELANTE: ADJAIR ANTONIO DE OLIVEIRA - SP151776-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta por **JOÃO DA SILVA e DINALVA DE SOUZA RAMOS** contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE em decorrência do óbito de sua filha **ROSANA RAMOS DA SILVA**, julgou IMPROCEDENTE o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a dependência econômica, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), suspensa a execução, por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustentam os autores que dependiam economicamente da filha falecida, que era solteira e não tinha filhos.

Requerem a reforma da sentença, para que seja concedido o benefício de pensão por morte.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

O benefício de  **pensão por morte**  destina-se aos dependentes do segurado que falece, seja ele aposentado ou não, devendo a sua concessão observar, por força do princípio  *tempus regit actum* , a legislação vigente à época do óbito.

Nos termos da Lei nº 8.213/91, em seus artigos 74 a 79, que regulam atualmente a pensão por morte, esta independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).

No caso dos autos, o óbito ocorreu em **04/07/2018** (ID 136824186), tendo sido demonstrado que, nessa ocasião, a falecida era segurada da Previdência Social (ID 136824211, p. 18)

Com efeito, os genitores farão jus à pensão por morte se não houver os dependentes previstos no artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e se demonstrar, nos autos, que dependiam economicamente do segurado falecido. Nesse sentido, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que,  *"além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal"*. (REsp N° 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013)

E não há, nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.

*In casu* residia com seus pais por ocasião do óbito, tal fato não é suficiente a comprovar a dependência econômica apta a ensejar a concessão da pensão por morte ora pleiteada, pois não há nos autos qualquer documento que demonstre a ajuda financeira, ainda que não exclusiva, prestada pela falecida aos autores. *de cujus*, apesar de comprovado que a

Igualmente, as testemunhas arroladas pela parte autora e ouvidas em audiência não trouxeram elementos suficientes a comprovar a dependência econômica, afirmando em seus depoimentos que a filha residia com os pais e contribuía com as despesas da casa.

Como bem pontuado pelo MM. Juiz de primeiro grau, na r. sentença monocrática que  *" (... Dos documentos trazidos na inicial, nota-se que apenas as contas de fls. 20/21 e 23/26 estavam em nome da filha do casal, o que não é prova de dependência econômica, vez que a de cujus residia no mesmo domicílio que os genitores, o que, por si, faria com que houvesse contas em nome dela com o mesmo endereço de residência. Além disso, as contas de energia (fls. 23/26) em nome da autora não indicam a dependência econômica dos genitores, mas sim a mera ajuda financeira compartilhada entre os habitantes de uma residência. Observa-se também que os comprovantes de pagamento (fls. 39/42) indicam que a autora arcava, em grande maioria das vezes, com o pagamento das contas advindas da empresa Sky Brasil Serviços LTDA, o que mais uma vez não comprova a dependência econômica dos autores, ainda mais ao se considerar que eles não dependem de tal serviço para sobreviver ou ter qualidade de vida. Ressalta-se ainda que as contas da empresa Vivo (fls. 22 e 29) estão em nome do genitor, o que mais uma vez não comprova a dependência econômica (ID 136824289, p. 3). "*

É natural que a filha que reside com os pais arque com alguma despesa doméstica, sem que este simples fato comprove que a renda da filha era essencial para a subsistência dos genitores.

O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido, conforme entendimento desta Egrégia Corte, não induz à dependência econômica dos genitores (AC 51923-34.2017.403.9999, 7 Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingos, DE 22/10/2019; AC 0002902-04.2010.4.03.6127/SP, 10 Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 02/05/2012)

Desse modo, não demonstrada, nos autos, a dependência econômica, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, os autores não fazem jus à obtenção da pensão por morte.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo dos autores e interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando os autores ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delimitada, e mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/ibarbos

#### EMENTA

#### PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DOS GENITORES - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O benefício de pensão por morte independe de carência, devendo ser comprovados, para a sua obtenção, (i) o óbito ou a morte presumida, (ii) a condição de segurado do falecido e (iii) a condição de dependente do requerente.
3. E o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 prevê três classes de dependentes (incisos I a III) - a primeira, cuja dependência econômica é presumida; outras duas, cuja dependência depende de comprovação (parágrafo 4º) -, estabelecendo, entre elas, uma hierarquia, segundo a qual a existência de dependente de uma classe exclui, do direito às prestações, os das classes seguintes (parágrafo 1º).
4. O mero auxílio financeiro prestado pelo segurado falecido, conforme entendimento desta Egrégia Corte, não induz à dependência econômica dos genitores (AC 51923-34.2017.403.9999, 7 Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingos, DE 22/10/2019; AC 0002902-04.2010.4.03.6127/SP, 10 Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 02/05/2012)
5. Não há, nos autos, qualquer evidência da dependência econômica, não sendo suficiente, para tanto, os documentos constantes dos autos e os testemunhos colhidos.
6. Não demonstrada, nos autos, a dependência econômica, como exige o artigo 16, parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, os autores não fazem jus à obtenção da pensão por morte.

7. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

8. Desprovido o apelo dos autores interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

9. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000171-82.2017.4.03.6129

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERES BEZERRA MARANHÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA GUSMAO TOUNI - SP179459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0000171-82.2017.4.03.6129

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERES BEZERRA MARANHÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA GUSMAO TOUNI - SP179459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta contra sentença que apresentou o seguinte relatório:

Trata-se de ação judicial proposta por FERES BEZERRA MARANHÃO, já qualificado nos autos processuais, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, por meio da qual busca obter provimento jurisdicional que condene a Autarquia Previdenciária a promover a revisão da renda mensal inicial - RMI de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/137.066.265-0), para fins de incluir no salário-de-contribuição os novos valores reconhecidos em Reclamatória Trabalhista nº 0154300232007020056, a qual tramitou perante a 56ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP. Pretende o pagamento das diferenças devidas e não prescritas acrescidas das 12 prestações vincendas. Juntou documentos (fls. 13/515).

Deferidos os benefícios da justiça gratuita (fl. 518), foram solicitados esclarecimentos à parte autora sobre o recolhimento das contribuições previdenciárias, os quais foram prestados (fls. 519/522) com os documentos (fls. 523/534).

Citado (fl. 542-v), o INSS apresentou contestação (fls. 543/545), aduzindo, preliminarmente, a prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela improcedência do pedido, sob o argumento, em resumo, de que não participou da relação processual na justiça trabalhista, de modo que da sentença lá proferida não poderia decorrer obrigação direta à autarquia-ré.

Intimada, a parte autora apresentou réplica (fls. 550/553), apresentando documentos (fls. 554/603) e requerendo o julgamento antecipado do mérito.

O INSS, intimado a especificar provas, manifestou-se no sentido de não haver mais provas a produzir (fl. 604).

Vieram os autos conclusos para sentença.

O pedido formulado na inicial foi julgado PROCEDENTE, apresentando a seguinte conclusão:

Diante de todo o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na peça inicial, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, inciso I do Código de Processo Civil, para condenar o INSS a:

a) revisar a renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/137.066.265-0), para incluir os acréscimos salariais reconhecidos na ação trabalhista nº 0154300232007020056, que tramitou perante 56ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, conforme critérios acima da fundamentação;

b) pagar os atrasados, devidos desde a DIB até a data da efetiva implementação da revisão, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observado o tema 810 do STF (RE 870.947, Relator Ministro Luiz Fux, julgamento finalizado no Plenário em 20.09.2017, com fixação da tese);

c) pagar honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, consoante o disposto no artigo 85, parágrafo 3º, inciso I, do Novo Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. Sem condenação em custas, tendo em vista que o INSS é isento.

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição, uma vez que o montante da condenação, nesta data, é inferior a mil salários mínimos (CPC, art. 496, 3º, inciso I)

O INSS interpôs recurso de apelação, repisando os argumentos já apresentados na CONTESTAÇÃO: (i) prescrição quinquenal; (ii) carência de ação por ausência de requerimento administrativo e de apresentação da documentação no âmbito administrativo; (iii) ineficácia da sentença trabalhista e ausência de prova apta a ensejar a revisão pleiteada; (iv) aplicação da Lei 11.960/2009 no que se refere aos juros e correção monetária; e (v) redução da verba honorária.

COM contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000171-82.2017.4.03.6129

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERES BEZERRA MARANHÃO

Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA GUSMAO TOUNI - SP179459-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Inicialmente, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### **NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DO INSS NO QUE TANGE À PRESCRIÇÃO**

Em seu recurso, o INSS pede a reforma da sentença, de modo a ser observada a prescrição quinquenal.

No entanto, considerando que a sentença apelada já determinou a aplicação da prescrição quinquenal, tem-se que o INSS não sucumbiu, no particular, motivo pelo qual o seu recurso não comporta conhecimento nesse ponto.

### **DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO**

É cediço que o E. STF - Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE nº 631.240/MG, sob a sistemática do artigo 543-B do CPC/73, firmou o entendimento de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdenciária não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, art. 5º, XXXV).

Todavia, a egrégia Corte, em tal oportunidade, ressaltou a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda, quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

Como na singularidade se trata de um pleito revisional, sendo, ademais, notória a resistência do INSS à pretensão formulada, conforme, inclusive, se infere da contestação apresentada e das razões recursais, não há que se falar em necessidade de prévia postulação do direito na seara administrativa. Nesse sentido, TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0009401-18.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020.

Por tais razões, rejeito a preliminar.

### **DA EFICÁCIA PROBATÓRIA DAS SENTENÇAS TRABALHISTAS.**

O reconhecimento da eficácia probatória da sentença trabalhista para fins previdenciários depende do objeto da condenação imposta na decisão da Justiça Especializada.

Com efeito, nos casos em que a decisão trabalhista reconhece vínculos empregatícios, a jurisprudência das Cortes previdenciárias tem lhes atribuído maior força probatória nos casos em que o julgado trabalhista é secundado por prova judicial, negando, de outro lado, tal eficácia nos casos de sentença que apenas homologa acordos judiciais sem que seja produzida prova do vínculo empregatício no bojo da instrução probatória da demanda trabalhista.

Todavia, nos casos em que a coisa julgada formada no feito trabalhista não versa sobre a existência do vínculo empregatício, mas apenas sobre o direito do empregado a receber diferenças ou complementações remuneratórias, a sentença trabalhista serve como **prova plena** dessas diferenças, autorizando, por conseguinte, a revisão dos salários-de-contribuição e consequentemente do salário-de-benefício. Em casos tais, o vínculo empregatício é incontroverso e previamente comprovado por prova material, tal como anotação de CTPS, recolhimentos de FGTS, controle de jornada etc., controvertendo as partes apenas sobre diferenças salariais.

**Isso, aliás, é o que estabelece o artigo 71, IV, da Instrução Normativa 77/2015 do próprio INSS: “tratando-se de reclamatória trabalhista transitada em julgado envolvendo apenas a complementação de remuneração de vínculo empregatício devidamente comprovado, não será exigido início de prova material, independentemente de existência de recolhimentos correspondentes”.**

Vê-se, assim, que a própria autarquia dispensa que a sentença trabalhista que reconhece o direito do segurado a diferenças salariais seja amparada por início de prova material para reconhecer a sua eficácia probatória quanto à efetiva remuneração do empregado.

É esse o caso dos autos.

De fato, verifica-se que a ação trabalhista que embasa a decisão apelada não visou ao reconhecimento da existência de um vínculo empregatício - o qual já havia sido oportuna e tempestivamente registrado na CTPS da autora e constava do sistema CNIS -, mas apenas à condenação do empregador ao pagamento de verbas trabalhistas, consistentes em diferenças salariais decorrentes do pagamento de valores acima daqueles oficialmente registrados em CTPS e demais registros e documentos inerentes à relação empregatícia.

Isso é o que se infere do seguinte trecho da decisão apelada, a qual deixa claro que a sentença trabalhista está devidamente secundada por prova judicial:

No caso, o autor diz haver laborado para a empresa, Meta Print Artes Gráficas Ltda. - ME, sendo o contrato laboral iniciado em 01.06.1995 e findado em 21.11.2006. Afirma ainda que havia um valor de remuneração mensal fixado em sua CTPS, sobre o qual incidia o pagamento de contribuições para Previdência Social, mas, na verdade, percebia valores salariais mais elevados. Nesse sentido, tem-se que os valores reconhecidos em sentença do âmbito da Justiça do Trabalho, na RT acima identificada, referem ao contrato de trabalho firmado com o empregador, Meta Print Artes Gráficas Ltda. - ME, que teve início em 01.06.1995 e fim em 21.11.2006. Então, consistem em acréscimos referentes à remuneração efetivamente devida (superior à anotada na CTPS), horas extras e diferenças de descansos semanais remunerados. Pois bem. Com efeito, todos os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, desde que devidamente comprovados, devem ser incorporados ao seu salário, para efeito de contribuição previdenciária e consequente repercussão em benefícios, na forma da lei. É a norma do art. 201, II, da CF/88 (na Lei n. 8.213/91, art. 29, Parágrafo 3º, e na Lei n. 8.212/91, art. 28, I). No caso em apreço, não foram considerados no cálculo da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº NB 42/143.128.992-0 os acréscimos salariais reconhecidos em reclamatória trabalhista. Não há falar em ineficácia da sentença trabalhista em relação ao réu (INSS), contrapondo a tese defensiva de que os reflexos do julgado da JT não lhe atingem. **O Juízo Obreiro no julgamento da demanda laboral do autor contra a ex-empregadora apreciou as provas apresentadas naquela RT para reconhecer o direito do reclamante, ora autor, a receber verbas trabalhistas, como se observa da sentença do âmbito da E. Justiça do Trabalho em São Paulo/SP (anexa às fls. 589/594 - vol.3). Registre-se ainda que a mesma sentença do juízo de primeiro grau foi confirmada pelo acórdão do TRT2, que negou provimento ao recurso ordinário da empresa reclamada (fls. 599/597). Ora, é dessa relação jurídica, reconhecida em Juízo Especializado, que surgem os efeitos reflexos, daquele título judicial: direito da parte autora em receber as verbas trabalhistas, as quais lhe foram pagas (por fora) e sua repercussão no cálculo do benefício previdenciário do empregado, ora requerente. Prossiga a análise da matéria de fundo. **Houve, naquele julgado, a sentença trabalhista, a condenação da empresa reclamada ao pagamento em favor do empregado das seguintes verbas remuneratórias: i) Diferenças entre os salários devidos, considerando a evolução remuneratória com base nos reajustes fixados pelas normas coletivas; ii) Todas as horas trabalhadas além da 8ª diária; iii) Reflexos das horas extras nos descansos semanais remunerados; iv) Saldo salarial de 20 dias; v) Aviso prévio indenizado de 30 dias; vi) 13º salário integral em relação ao ano de 2007; vii) Férias + 1/3 integrais para 2005/2006 e proporcionais para 2006/2007, à razão 07/12. Cumpre anotar ter havido a condenação da reclamada, inclusive, no pagamento das contribuições previdenciárias referentes às verbas supra relacionadas. Ainda, verifico ter constado, expressamente, no acordo firmado em execução/cumprimento de sentença, que os créditos da União não sofreriam reflexos da transação (fl. 408). Sendo assim, as verbas salariais reconhecidas na sentença com trânsito em julgado, proferida na Reclamatória Trabalhista nº 0154300232007020056, integram o salário-de-contribuição do segurado, nos termos do artigo 28 da Lei 8.212/91, in verbis: Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição: 1 - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; Ainda, preceitua o artigo 19 do Decreto 3.048/99: Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1º de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (...) 2º Não constando do CNIS informações sobre contribuições ou remunerações, o vínculo não será considerado, facultada a providência prevista no 3º. 3º O segurado poderá solicitar, a qualquer momento, a inclusão, exclusão ou retificação das informações constantes do CNIS, com a apresentação de documentos comprobatórios dos dados divergentes, conforme critérios definidos pelo INSS. Quanto ao cumprimento daquele julgado, forte na coisa julgada material (sentença em RT já arquivada em 22.07.2016 - fl. 523, vol.3), reconheço para fins previdenciários os valores utilizados para a execução da sentença trabalhista - conforme homologação contida no documento/cópia anexo à fl. 320-v - como os que devem ser adicionados aos salários-de-contribuição do autor, para fins de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria nº 42/137.066.265-0, conforme discriminados (fls. 414-v a 415-v). Conclui-se, pois, que o autor tem direito à revisão da renda mensal da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme requerido e provado nesta demanda.****

Por tais razões, fôroso concluir que, ainda que o INSS não tenha figurado no polo passivo da reclamação trabalhista, a coisa julgada ali formada faz prova da efetiva remuneração da autora, de sorte que a revisão postulada é devida.

Acresça-se que o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias não é condição necessária para o reconhecimento do direito à revisão postulada, até porque o segurado não pode ser prejudicado por ato imputável exclusivamente ao seu empregador. Até por isso, o **artigo 71, IV, da Instrução Normativa 77/2015 do INSS, dispensa os "recolhimentos correspondentes"**.

Logo, a manutenção da sentença apelada é medida imperativa.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Turma:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO DA NORMA PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.**

1 - Não merece amparo a alegação de prescrição do fundo do direito, suscitada em apelação, eis que, nos termos da Súmula 85 do STJ, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

2 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/133.925.008-7), mediante a integração, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição reconhecidos em Reclamatória Trabalhista.

3 - É cediço que a sentença trabalhista é admitida como início de prova material para fins previdenciários, contudo, o título judicial só pode ser considerado se fundado em elementos que demonstrem o labor exercido e os períodos alegados pelo trabalhador, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, excetuado, portanto, os casos originados pela decretação da revelia da reclamada ou de acordo entre as partes, ante a inexistência de provas produzidas em Juízo. Precedente do C. STJ.

4 - In casu, a parte autora teve reconhecido, por meio de ação reclamatória trabalhista (Processo nº 0061900-13-2006-5-15-0072, que tramitou perante a Vara do Trabalho de Rancharia/SP) - cujas principais peças foram trazidas aos autos - verbas de caráter remuneratório decorrentes do vínculo empregatício mantido com a empregadora "Açucareira Quatá S/A". Referido vínculo foi devidamente registrado no CNIS do requerente e não foi impugnado pela Autarquia. A controvérsia reside, portanto, na possibilidade de integração (ou não) das verbas salariais, reconhecidas na sentença trabalhista em pauta, aos salários de contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição, para que seja apurada uma nova RMI.

5 - Do compulsar dos autos, depreende-se que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho, a qual foi confirmada e ampliada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, condenou a reclamada na "retificação da anotação da correta remuneração (salário contratual e o valor correspondente a 36 horas extras fixas, com adicional de 100% na CTPS", bem como no pagamento de "diferenças dos valores dos recolhimentos previdenciários e do FGTS pela integração do valor das 36 horas extras fixas, com 100% ao salário, (...) diferenças decorrentes em horas extras pagas, DSR's, férias + 1/3, 13º salários, verbas rescisórias, incluindo aviso prévio e FGTS (8% + 40%); 20 (vinte) minutos diários de horas extras / in itinere, nos dias efetivamente trabalhados; 40% sobre o salário mínimo a título de adicional de insalubridade; e diferenças salariais decorrentes da integração da hora in itinere e do adicional de insalubridade para pagamento das demais verbas de praxe (horas extras, DSR's, férias + 1/3, 13ºs, verbas rescisórias, incluindo aviso prévio e FGTS 8% + 40%)". Determinou, ainda, o recolhimento das contribuições previdenciárias, fixando os critérios a serem observados quanto ao cálculo.

6 - Verifica-se ainda que, a sentença homologatória dos cálculos apurados em fase de execução provisória do julgado, fixou o montante a ser pago a título de contribuições previdenciárias, estabelecendo o valor de R\$841,88 (cota empregado) e R\$ 2.420,40 (cota da empregadora), tendo sido tais valores incluídos no depósito judicial efetivado pela empresa.

7 - Desta forma, infundado o argumento do INSS no sentido de inexistir coisa julgada por não ter integrado a relação processual, uma vez comprovado ter sido a reclamada condenada, mediante regular instrução processual, a pagar os salários efetivamente devidos, e a recolher as contribuições previdenciárias - único interesse possível do ente previdenciário na lide obreira.

8 - Além disso, embora o INSS não tenha participado da lide trabalhista, foi devidamente citado e teve a oportunidade de exercer o contraditório no presente feito.

9 - Assim, eventual débito ainda remanescente, relativo às contribuições previdenciárias a serem suportadas pela empregadora, não pode ser alegada em detrimento do trabalhador que não deve ser penalizado pela inércia de outrem, sobretudo porque, em se tratando de segurado empregado, essa obrigação fica transferida ao empregador, devendo o INSS fiscalizar o exato cumprimento da norma.

10 - Correta a sentença vergastada que condenou o INSS a proceder a revisão do benefício da parte autora, sendo de rigor a inclusão das verbas reconhecidas na sentença trabalhista nos salários de contribuição utilizados como base de cálculo da aposentadoria, com o respectivo recálculo da RMI do segurado. Precedente desta E. Sétima Turma.

11 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 19/04/2005), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de parcelas salariais a serem incorporadas aos salários de contribuição da parte autora, observada a prescrição quinquenal, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator; no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada por ocasião do ajuizamento da presente demanda.

12 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos extunc do mencionado pronunciamento.

13 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

14 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser fixada moderadamente - conforme, aliás, preconizava o §4º, do art. 20 do CPC/73, vigente à época do julgado recorrido - o que restou perfeitamente atendido com o percentual de 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

15 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 0009119-77.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Nessa ordem de ideias, deve ser mantida a sentença apelada, no que tange ao direito à revisão pleiteada.

CONSECTÁRIOS

A revisão deferida é devida desde a data do requerimento administrativo, já que, desde então, a autora a ela fazia jus. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0009119-77.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020). Por isso, fica mantida a sentença nesse ponto.

No que tange aos honorários advocatícios, verifico que razão não assiste ao INSS, estando correta a sentença que os fixou em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma sumulada pelo C. STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS. Logo, não procede o recurso do INSS nesse particular.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados. Por tais razões, majoro a verba honorária devida pelo INSS, fixando-a em 12% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por conhecer em parte o recurso do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

É como voto.

Joajunio

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EFICÁCIA PROBATÓRIA DA SENTENÇA TRABALHISTA QUE VERSA EXCLUSIVAMENTE SOBRE DIFERENÇAS SALARIAIS - REVISÃO DE RMI DEVIDA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Recebida a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
2. Nos casos em que a coisa julgada formada no feito trabalhista não versa sobre a existência do vínculo empregatício, mas apenas sobre o direito do empregado a receber diferenças ou complementações remuneratórias, a sentença trabalhista serve como prova plena dessas diferenças, autorizando, por conseguinte, a revisão dos salários-de-contribuição e consequentemente do salário-de-benefício. Em casos tais, o vínculo empregatício é incontroverso e previamente comprovado por prova material, tal como anotação de CTPS, recolhimentos de FGTS, controle de jornada etc., controvertendo as partes apenas sobre diferenças salariais. Isso, aliás, é o que estabelece o artigo 71, IV, da Instrução Normativa 77/2015 do próprio INSS: "tratando-se de reclamatória trabalhista transitada em julgado envolvendo apenas a complementação de remuneração de vínculo empregatício devidamente comprovado, não será exigido início de prova material, independentemente de existência de recolhimentos correspondentes".
3. Na singularidade dos autos, verifica-se que a ação trabalhista que embasa a decisão apelada não visou ao reconhecimento da existência de um vínculo empregatício - o qual já havia sido oportuna e tempestivamente registrado na CTPS do autor -, mas apenas à condenação do empregador ao pagamento de verbas trabalhistas, de natureza salarial, especialmente diferenças salariais. Logo, ainda que o INSS não tenha figurado no polo passivo da reclamação trabalhista, a coisa julgada ali formada faz prova da efetiva remuneração percebida pelo autor, de sorte que a revisão postulada é devida, até mesmo em deferência à regra constitucional da contrapartida, já que há nos autos prova de que a condenação trabalhista gerou recolhimento de contribuições previdenciárias, tendo o INSS sobre este se manifestado.
4. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
5. Mantida a sentença no que tange aos honorários, eis que adequadamente fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei. Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
6. Apelação do INSS parcialmente conhecida e nessa parte desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte o recurso do INSS e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005561-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AQUIZA EDUARDA RODRIGUES DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS MASCAROS BORIS - SP386557-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005561-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AQUIZA EDUARDA RODRIGUES DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS MASCAROS BORIS - SP386557-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor atribuído à causa, suspensa a execução, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora: estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Requer a reforma da sentença, para que seja concedida aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, auxílio-doença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005561-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: AQUIZA EDUARDA RODRIGUES DE ALMEIDA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS MASCAROS BORIS - SP386557-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

Embora tenha afirmado que a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, concluiu o perito oficial que tal incapacidade não a impede de exercer a sua atividade habitual como babá, que não sobrecarrega da articulação do joelho.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:



PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento pericianda é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRARIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do experto. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE. 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade laboral habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, mantendo íntegra a sentença de 1º grau.

É COMO VOTO.

---

---

**EMENTA**

Ausência de incapacidade- PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE LABORAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como se vê do laudo oficial.
5. Embora tenha afirmado que a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho, concluiu o perito oficial que tal incapacidade não a impede de exercer a sua atividade habitual como babá, que não sobrecarrega a articulação do joelho.
6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
8. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade para a atividade habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.
9. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
10. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.
11. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280961-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEREMIAS FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE FREITAS SOTELLO - SP283801-N, RAFAEL PEDROSO DE VASCONCELOS - SP283942-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280961-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEREMIAS FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE FREITAS SOTELLO - SP283801-N, RAFAEL PEDROSO DE VASCONCELOS - SP283942-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta (s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**, desde **20/09/2019**, data da cessação administrativa, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.**

Sustenta o INSS: que houve cerceamento de defesa, por não ter sido realizada a perícia por médico especialista; que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que devem ser devolvidos os valores recebidos a título de tutela antecipada; que os honorários devem ser reduzidos; que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280961-09.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEREMIAS FRANCISCO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: RAFAEL DE FREITAS SOTELLO - SP283801-N, RAFAEL PEDROSO DE VASCONCELOS - SP283942-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.**

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.*

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP).

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.*

1. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUTE § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.*

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursaia, DE 23/10/2017)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao questionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, REJETO A PRELIMINAR e NEGÓ PROVIMENTO ao apelo, **condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada**, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - incapacidade total e permanente - demais requisitos preenchidos - **JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO(S) DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. **Preliminar rejeitada.**

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

7. O INSS, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

8. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, se preenchidos os demais requisitos legais.

9. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

10. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

11. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

12. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

13. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

14. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

15. **Preliminar rejeitada. Apelo(s) desprovido. Sentença mantida.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790971-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA CONCEICAO VASQUES FANTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CONCEICAO VASQUES FANTINI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790971-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA CONCEICAO VASQUES FANTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CONCEICAO VASQUES FANTINI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela autora, em face da sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos, **verbis**:

"Posto isso, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE os pedidos formulados por MARIADA CONCEIÇÃO VASQUES FANTINI em relação ao INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL para tão somente DECLARAR INEXIGÍVEL a dívida referente aos valores recebidos pela autora a título de benefício previdenciário. Por consequência, extingo o processo com resolução do mérito (CPC, art. 487, I) Nesta oportunidade, CONCEDO A TUTELA DE URGÊNCIA e determino que o INSS se abstenha de efetuar qualquer cobrança ou descontar do benefício da autora e inscrever seu nome em dívida ativa, em relação ao débito oriundo do pagamento equivocado do benefício nº 108.285.123-7. Oficie-se. Diante da sucumbência menor do requerido, condeno a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), com fulcro no art. 85, § 8. e art. 86, parágrafo único, ambos do CPC/15, observada a gratuidade, se o caso. P.I."

A autora ajuizou a presente ação objetivando o restabelecimento de sua aposentadoria por idade rural, cessada indevidamente, em 01/01/2017.

O INSS, ora primeiro recorrente, pede a reforma parcial da sentença ao argumento, em síntese, do cabimento da restituição dos valores recebidos indevidamente, ainda que comprovada a boa-fé da autora no seu recebimento.

A autora, ora segunda recorrente, alega que nasceu e foi criada no campo, tendo exercido o labor rural ao longo de toda sua vida e que o fato de seu marido ser tratadorista não descaracteriza o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

Regularmente processado o feito, os autos vieram a este Egr. Tribunal.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5790971-89.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA CONCEICAO VASQUES FANTINI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CONCEICAO VASQUES FANTINI

Advogado do(a) APELADO: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Por questão de método, ingresso na análise conjunta dos recursos.

A parte autora pleiteia o restabelecimento de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

No presente caso, a parte autora completou a idade necessária para se aposentar em 1998, de sorte que precisava comprovar 102 meses de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao implemento do requisito etário..

O benefício concedido administrativamente foi cessado posteriormente porque se verificou que a autora não havia comprovado ser trabalhadora rural em regime de economia familiar.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceituou o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Egr. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Segundo a inicial, a autora nasceu e foi criada em área rural, na propriedade que pertencia ao seu pai, no Sítio Tanquinho, localizado na Zona Rural de Macatuba-SP, onde exerceu a função de "lavradora", no cultivo de cana-de-açúcar, arroz, feijão, mandioca, em regime de economia familiar, desde os 9 anos de idade, junto dos pais e irmãos, permanecendo mesmo após se casar, ocasião em que o esposo também passou a trabalhar na mesma propriedade da família da esposa. O marido da Autora possuía um pequeno trator que era utilizado para arar a terra do sítio em que viviam e, eventualmente, a de algum vizinho, que depois lhe ajudava na safra das plantações cultivadas no Sítio Tanquinho, num sistema de troca de favores. Almejando se aposentar mais cedo, passou a efetuar recolhimentos de forma facultativa, com a permissão do artigo 25, parágrafo 1º da Lei 8.212/1991, ocasião em que, procurou o INSS para tal finalidade e lhe foi informado que precisaria cadastrar uma atividade de profissional autônomo, diferente da de trabalhador rural, tendo sido conferido a este, a atividade de "motorista/tratorista autônomo"; porém, nunca deixou o campo e jamais transformou a atividade que lhe foi atribuída, como fonte de renda autônoma.

Para comprovar o labor rural em regime de economia familiar no período compreendido entre 07/07/1962 até a 02/04/1998, a autora apresentou os seguintes documentos: a) Matrícula do Sítio Tanquinho, onde a Autora declarou a profissão de "lavradora"; b) Comprovante de recolhimento de IN CRA referentes aos anos de 1988/1996, onde se verifica que a profissão declarada do esposo, nos IN CRA's de 1992/1996 é trabalhador rural e com a informação de que nunca houve trabalhadores assalariados; c) Notas Fiscais de entrada, referentes à venda de produtos agrícolas, confeccionadas em 1993, 1995 e 1997/1997 (ID 73539694 - Pág. 102, ID 73539694 - Pág. 32/46); d) Notas Fiscais de compra de insumos agrícolas, confeccionadas em 1994/1996; e) Comprovante de cadastro de trabalhador/contribuinte individual da Autora, referente ao NIT 114.369.193- 33, onde a Autora declarou a atividade de segurada especial; e) declaração do Sindicato Rural.

A declaração de sindicato rural não pode ser considerada início de prova material, uma vez que não foi homologada pelo Instituto. Ela equivale a declaração particular subscrita por terceiro, colhida sem o crivo do contraditório e, portanto, não se enquadra no conceito de prova material (ID 73539694 - Pág. 4)-.

Por sua vez, a qualificação da autora na Certidão do Livro 3-O de Transcrições das Transmissões (termo n. 15.122), expedida pelo Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Pederneras-SP, não pode se estender após o seu casamento em 26/10/63, já que na certidão de casamento ela está qualificada como "do lar" e seu marido como "motorista". Por outro lado, as demais provas acostadas aos autos (documentos fiscais), apenas identificam o marido da autora.

Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de ruralista, o que só é possível quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar.

Todavia, o seu marido era trabalhador urbano, pois qualificado como motorista (Certidão de casamento 26/10/1963 onde ele está qualificado como motorista e ela do lar - ID 73539694 - Pág. 143), além de aposentar-se por tempo de contribuição na condição de industrial, de modo que a jurisprudência não autoriza a extensão da prova em nome do marido nestas situações.

Ainda que se reconheça que a função de tratorista agrícola é essencialmente de natureza rural, porque lida com a terra, o plantio, a colheita, de sorte que o trator deve ser considerado instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana, fato é que, em 1998, o marido da autora se aposentou por tempo de contribuição na condição de industrial, conforme INFBEN juntado aos autos com DIB em 21/10/98 e cujo valor, em 2009, era R\$ 758,67 (ID 73539694 - Pág. 64) superior ao salário mínimo da época que era R\$ 465,00.

No caso concreto, embora a autora tenha demonstrado a existência de imóvel rural em seu nome, isto não é suficiente para demonstrar o alegado trabalho nas lides campesinas em regime de economia familiar, que pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural em que os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

Insta dizer que a simples existência de imóvel rural em nome da autora, por si só, não a equipara a trabalhadora rural, principalmente em regime de economia familiar, devendo demonstrar o efetivo exercício do seu trabalho na referida propriedade por um período mínimo, contínuo e duradouro, o que não restou demonstrado.

Não comprovado o labor rural em regime de economia familiar, correta a cessação do benefício.

Por fim, o benefício foi concedido administrativamente após a avaliação do preenchimento dos requisitos legais para sua concessão, cessando após a constatação de irregularidades na sua concessão.

Assim, os valores pagos a esse título foram recebidos de boa-fé pela autora, não se restando configurada, in casu, qualquer tipo de fraude.

Nesse passo observo que, em observância ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé da autora e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos indevidamente.

Nesse sentido:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. RESTITUIÇÃO DE VALORES. IMPOSSIBILIDADE. 1. Conforme a jurisprudência do STJ, é incabível a devolução de valores percebidos por pensionista de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração. 2. É descabido ao caso dos autos o entendimento fixado no Recurso Especial 1.401.560/MT, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pois não se discute na espécie a restituição de valores recebidos em virtude de antecipação de tutela posteriormente revogada. 3. Recurso Especial não provido." (REsp 1553521/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2015, DJe 02/02/2016)**

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE INATIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR. 1. É assente o entendimento desta Corte de Justiça de que, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos e, sobretudo da boa-fé do beneficiário, não estão os benefícios de natureza alimentar, mormente o adicional de inatividade, sujeitos a devolução, quando legitimamente recebidos, em razão de decisão judicial. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, 6ª Turma, Processo: AGRESP 200602028600, DJE 08.03.2010)**

Portanto, é incabível a devolução de valores percebidos pelo beneficiário de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração, não se aplicando ao caso dos autos o entendimento fixado no Recurso Especial 1.401.560/MT, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pois não se discute na espécie a restituição de valores recebidos em virtude de antecipação de tutela posteriormente revogada.

Ante o exposto, nego provimento a ambos os recursos.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/solveir.

## EMENTA

### **PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. POSTERIOR CESSAÇÃO. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES PAGOS. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR**

1. Para comprovar o labor rural em regime de economia familiar no período compreendido entre 07/07/1962 até a 02/04/1998, a autora apresentou os seguintes documentos: a) Matrícula do Sítio Tanquinho, onde a Autora declarou a profissão de "lavadora"; b) Comprovante de recolhimento de INCRA referentes aos anos de 1988/1996, onde se verifica que a profissão declarada do esposo, nos INCRA's de 1992/1996 é trabalhador rural e com a informação de que nunca houve trabalhadores assalariados; c) Notas Fiscais de entrada, referentes à venda de produtos agrícolas, confeccionadas em 1993, 1995 e 1997 (ID 73539694 - Pág. 102, ID 73539694 - Pág. 32/46); d) Notas Fiscais de compra de insumos agrícolas, confeccionadas em 1994/1996; e) Comprovante de cadastro de trabalhador/contribuinte individual da Autora, referente ao NIT 114.369.193-33, onde a Autora declarou a atividade de seguradora especial; e) declaração do Sindicato Rural.

2. A declaração de sindicato rural não pode ser considerada início de prova material, uma vez que não foi homologada pelo Instituto. Ela equivale a declaração particular assinada por terceiro, colhida sem o crivo do contraditório e, portanto, não se enquadra no conceito de prova material (ID 73539694 - Pág. 4).-

3. Por sua vez, a qualificação da autora na Certidão do Livro 3-O de Transcrições das Transmissões (termo n. 15.122), expedida pelo Serviço de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Pedemeiras-SP, não pode se estender após o seu casamento em 26/10/63, já que na certidão de casamento ela está qualificada como "do lar" e seu marido como "motorista". Por outro lado, as demais provas acostadas aos autos (documentos fiscais), apenas identificam o marido da autora.

4. Dúvidas não subsistem sobre a possibilidade de extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro constante de documento apresentado, para fins de comprovação da atividade campesina, que indique, por exemplo, o marido como trabalhador rural (STJ, 3ª Seção, EREsp 1171565, relator Ministro Nefi Cordeiro, DJe 05.03.2015), especialmente quando houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rural, o que só é possível quando se tratar de hipótese de agricultura de subsistência em que o labor é exercido em regime de economia familiar.

5. Todavia, o seu marido era trabalhador urbano, pois qualificado como motorista (Certidão de casamento 26/10/1963 onde ele está qualificado como motorista e ela do lar - ID 73539694 - Pág. 143), além de aposentar-se por tempo de contribuição na condição de industrial, de modo que a jurisprudência não autoriza a extensão da prova em nome do marido nestas situações.

6. Ainda que se reconheça que a função de tratorista agrícola é essencialmente de natureza rural, porque lida com a terra, o plantio, a colheita, de sorte que o trator deve ser considerado instrumento de trabalho de qualidade rural, diverso do motorista, que labora no transporte em função tipicamente urbana, fato é que, em 1998, o marido da autora se aposentou por tempo de contribuição na condição de industrial, conforme INFBEN juntado aos autos com DIB em 21/10/98 e cujo valor, em 2009, era R\$ 758,67 (ID 73539694 - Pág. 64) superior ao salário mínimo da época que era R\$ 465,00.

7. No caso concreto, embora a autora tenha demonstrado a existência de imóvel rural em seu nome, isto não é suficiente para demonstrar o alegado trabalho nas lides campesinas em regime de economia familiar, que pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural em que os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

8. Insta dizer que a simples existência de imóvel rural em nome da autora, por si só, não a equipara a trabalhadora rural, principalmente em regime de economia familiar, devendo demonstrar o efetivo exercício do seu trabalho na referida propriedade por um período mínimo, contínuo e duradouro, o que não restou demonstrado.

9. Não comprovado o labor rural em regime de economia familiar, correta a cessação do benefício.

10. O benefício foi concedido administrativamente após a avaliação do preenchimento dos requisitos legais para sua concessão.

11. Os valores pagos a esse título foram recebidos de boa-fé pela autora, não se restando configurada, in casu, qualquer tipo de fraude.

12. Conforme jurisprudência, é incabível a devolução de valores percebidos pelo beneficiário de boa-fé por força de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração.

13. Não se aplica ao caso dos autos o entendimento fixado no Recurso Especial 1.401.560/MT, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, pois não se discute na espécie a restituição de valores recebidos em virtude de antecipação de tutela posteriormente revogada.

14. Recursos desprovidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento a ambos os recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007001-06.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO CEZOSTI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007001-06.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO CEZOSTI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de apelação interposta contra a sentença (ID Num. 136525388 - Págs. 01/12) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

*"(...) Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e julgo procedentes os pedidos formulados nesta ação, resolvendo o mérito (artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil), para: (a) reconhecer como tempo de serviço especial o período de 06.03.1997 a 02.10.2019 (CPFL Cia. Paulista de Força e Luz); e (b) condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial (NB 189.571.432-7), nos termos da fundamentação, com DIB em 25.10.2019.*

*Tendo em vista os elementos constantes dos autos, que indicam a probabilidade de sucesso da demanda e a necessidade da obtenção do benefício de caráter alimentar, entendo ser o caso de concessão de tutela provisória de urgência, de natureza antecipatória, com fundamento no artigo 497 combinado com o artigo 300, ambos do Código de Processo Civil, pelo que determino que o réu implante o benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados da data em que o INSS for cientificado acerca do afastamento das atividades relacionadas aos agentes nocivos que caracterizam a especialidade ora reconhecida, providência a ser informada pela parte autora.*

*Os valores atrasados, confirmada a sentença, deverão ser pagos após o trânsito em julgado, incidindo correção monetária e juros, com observância do quanto decidido em recursos repetitivos pelo Supremo Tribunal Federal (RE 870.947, tema 810) e pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.495.146/MG, tema 905), com referência a valores de natureza não tributária e previdenciária. Isto é: (a)*

*adota-se para fins de correção monetária o INPC a partir da vigência da Lei n. 11.430/06, que incluiu o artigo 41-A na Lei n. 8.213/91; e (b) incidem juros de mora segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, na forma do artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09. [Ressalte-se que a ordem de aplicação do IPCA-E, prescrita na decisão do STF, atinha-se àquele caso concreto, não tendo sido incorporada à tese aprovada. Manteve-se íntegra a competência do STJ para uniformizar a interpretação da legislação ordinária, que confirmou a citada regra da Lei de Benefícios e, por conseguinte, também a do artigo 37, parágrafo único, da Lei n. 8.742/93 (LOAS).]*

*Condeno o INSS a pagar à parte autora os honorários advocatícios, os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85 do Código de Processo Civil), arbitro no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o valor das parcelas vencidas, apuradas até a presente data (cf. STJ, REsp 412.695-RS, Rel. Min. Jorge Scartezini). A especificação do percentual terá lugar quando liquidado o julgado (cf. artigo 85, § 4º, inciso II, da lei adjetiva). Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, ao autor, beneficiário da justiça gratuita.*

*Em que pese a lei processual excluir o reexame necessário de sentença que prescreve condenação líquida contra autarquia federal em valor inferior a 1.000 (um mil) salários mínimos (artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil) – não se aplicando tal dispositivo, em princípio, a decisões com condenações ilíquidas ou meramente declaratórias ou constitutivas –, neste caso particular, é patente que da concessão de benefício do RGPS, com parcelas vencidas que se estendem por período inferior a 5 (cinco) anos, certamente não exsurgirá nesta data montante de condenação que atinja referido valor legal, ainda que computados todos os consectários legais. Deixo, pois, de interpor a remessa oficial, por medida de economia processual.*

*(...)"*

Em suas razões de apelação (Id.Id.Num. 136525390 - Pág. 1/13), sustenta o INSS:

- a não comprovação da atividade especial;

- a electricidade deixou de constar no rol de agentes nocivos após o advento do Decreto 2.172, de 06.03.1997, assim permanecendo na posterior regulamentação pelo Decreto 3.048/99. Deste modo, impossível exigir o reconhecimento do tempo de serviço especial pela exposição à electricidade para período posterior a 05 de março de 1997, haja vista a falta de previsão legal e regulamentar para tanto a partir do advento do Decreto nº 2.172/97 (idem no Decreto 3.048/99);

- ausência da prévia fonte de custeio;

- ausência de habitualidade e permanência.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007001-06.2020.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: FERNANDO CEZOSTI DE CARVALHO

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolidando as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

**PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.**

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade de também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTENTAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Tuma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE

Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades.

Nesse ponto, a atividade de elétrica em razão da exposição a elétrica, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64. Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Ainda que os decretos posteriores não especifiquem o agente eletricidade como insalubre, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts após 05.03.1997, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição a esse fator de risco. Veja:

*RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp nº 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DE 07/03/2013)

Ressalto que, comprovado que o autor esteve exposto a agente nocivo acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Afinal, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Vale ressaltar, também, que no caso do agente nocivo eletricidade, a jurisprudência definiu que é **indiferente** se a exposição do trabalhador ocorre de forma **permanente ou intermitente** para caracterização da especialidade do labor, dado o seu grau de periculosidade.

A título de exemplo, trago o seguinte julgado da Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte Regional:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

(...)

3. Por conseguinte, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

4. Portanto, restou comprovado nos autos o trabalho exercido pelo autor em condições especiais nos períodos supracitados.

5. Desse modo, computados os períodos trabalhados até o requerimento administrativo (16/07/2009, fl. 43), verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

6. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0013286-86.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Desembargador Federal Relator Toru Yamamoto, DE 20/02/2018)

Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a caracterização da especialidade do labor, conforme se infere da jurisprudência desta Colenda Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. ELETRICIDADE. RESP N. 1.306.113/SC. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.*

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.

2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.

3. Conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

4. Computando-se apenas os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados ao período incontroverso homologado pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/08/2009) perfaz-se 27 anos, 02 meses e 28 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, conforme previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

5. Cumpridos os requisitos legais, faz jus o autor à concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (11/08/2009), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

7. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015), aplicada a Súmula 111 do C. STJ.

8. Apelação do autor provida. Benefício concedido.

(AC nº 0015487-51.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 22/03/2018)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.*

1 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 21/06/1982 a 07/10/2005.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 33.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo especial em razão de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedente do C. STJ.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

12 - Para comprovar que suas atividades foram exercidas em condições especiais, o autor coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 47/48, o qual aponta a submissão ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts no período de 21/06/1982 a 30/11/2002, ao desempenhar as funções de "Ajudante Emendador", "Ajudante Cabista", "Inst-Reparador de La", "Auxiliar Técnico telecomunicações" e "Operador Serviços Banda Larga" junto à "Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESAP".

13 - O acervo fático-probatório amelhado aos autos demonstra, ao contrário do que alega a Autarquia, que a exposição ao agente nocivo ocorreu efetivamente de modo habitual e permanente.

14 - Possível o enquadramento da especialidade da atividade desempenhada no período compreendido entre 21/06/1982 e 30/11/2002, cabendo ressaltar que o PPP apresentado não indica a exposição a qualquer fator de risco no interregno entre 01/12/2002 e 07/10/2005, razão pela qual o mesmo deverá ser computado como tempo de serviço comum.

15 - Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto n.º 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp n.º 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

16 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (21/06/1982 a 30/11/2002) aos períodos incontroversos (comuns e especiais) constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que o autor alcançou 39 anos, 03 meses e 29 dias de serviço na data em que pleiteou o benefício de aposentadoria, em 14/11/2005, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei n.º 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema n.º 810 e RE n.º 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

20 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas

(AC n.º 0048862-75.2008.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 20/03/2018)

## CASO CONCRETO

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 06.03.1997 a 02.10.2019 (CPFL - Cia. Paulista de Força e Luz), com a concessão de aposentadoria especial e o pagamento das parcelas vencidas desde a data de entrada do requerimento administrativo (NB 189.571.432-7).

A ação foi julgada procedente e o INSS insurge-se contra a sentença.

Semrazão a Autarquia previdenciária.

O r. *decisum* singular, ao reconhecer como insalubres as atividades desempenhadas pelo autor, de 06.03.1997 a 02.10.2019 (data da emissão do PPP), junto a CPFL (Cia. Paulista de Força e Luz) não merece reparos. Nesta medida, avaliou as provas trazidas, em especial o PPP (ID Num. 136525328 - Pág. 11/12), que registra suas atividades sujeitas à "tensão acima de 250 volts".

Não há, portanto, reparos a serem procedidos quanto à especialidade das atividades trabalhadas, a qual ratifico por seus próprios fundamentos, aqueles expendidos na sentença a quo:

" (...) Fixadas essas premissas, analiso o caso concreto, à vista da documentação trazida aos autos.

Há registro e anotações em CTPS (doc. 33219353), a indicar que o autor foi admitido na CPFL Cia. Paulista de Força e Luz em 12.09.1994, no cargo de praticante de eletricitista de distribuição, passando a eletricitista de distribuição em 01.09.1995. Lê-se em PPP emitido em 02.10.2019 (doc. 33219373, p. 11/13):

A descrição da rotina laboral denota que a exposição direta a riscos envolvendo tensões elétricas superiores a 250 volts é fator invariavelmente presente nas atividades então desenvolvidas, relacionadas à manutenção, em campo, de rede de distribuição de energia.

DA APOSENTADORIA ESPECIAL.

O autor conta 25 anos e 21 dias laborados exclusivamente em atividade especial: **omissis**

Assinalo que a hipótese de ter a parte continuado a laborar em condições especiais não poderia ser empecilho à percepção de atrasados, por se tratar de situação de irregularidade imputável unicamente ao INSS. Porém, **ADVIRTO QUE A IMPLANTAÇÃO DA APOSENTADORIA ESPECIAL PRESSUPÕE O AFASTAMENTO DE ATIVIDADES COM EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS**, e que o retorno a tais atividades implicará a automática suspensão do benefício, cf. § 8º do artigo 57 da Lei n. 8.213/91. (...) "

Por derradeiro cabe consignar que os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Considerando o tempo reconhecido pelo INSS e o tempo de atividade especial reconhecido judicialmente, verifica-se, de plano, que o autor atingiu o limite mínimo necessário para aposentadoria especial, consoante tabela trazido pelo juízo a quo, a qual ora ratifico (ID Num. 136525388 - Pág. 9), que computou 25 anos e 21 dias de atividade exclusivamente especial, devendo o benefício previdenciário pretendido ser deferido e a sentença mantida.

## DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 25/10/2019 (ID Num. 136525328 - Pág. 62), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado o tempo necessário para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, tendo a sentença fixado os honorários no percentual mínimo, na forma do art. 85, parágrafo 3º, I a V, do CPC/2015, incidente sobre o valor da condenação que vier a ser apurado, e desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação do INSS condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

## É COMO VOTO.

/gabiv/...jlandim

---

## EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. ELETRICIDADE. DIB. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.**

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão elétrica superior a 250 volts e, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco, sendo indiferente o registro do código da GFIP no formulário, uma vez que o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

- Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

- Assim, tendo a sentença fixado os honorários no percentual mínimo, na forma do art. 85, parágrafo 3º, I a V, do CPC/2015, incidente sobre o valor da condenação que vier a ser apurado, e desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Apelação do INSS não provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO à Apelação do INSS condenando-o ao pagamento dos honorários recursais, na forma antes delineada, e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005001-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDITA SANTANA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005001-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDITA SANTANA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, suspensa a exigibilidade em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença aduzindo, em síntese, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005001-02.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: BENEDITA SANTANA DE CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: FABIANE BRITO LEMES - MS9180-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil 2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."**

O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.

No caso concreto, a autora implementou o requisito etário em 07/09/2016, devendo comprovar a carência de 180 meses, ex vi do disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91.

Segundo a inicial, a Parte Autora constituiu uma sociedade limitada no ano de 1988, onde constavam como sócios Luiz Soares de Carvalho e ela, Benedita Santana de Carvalho, sendo que a razão social foi definida como "Auto Peças Carvalho Ltda-ME, com endereço na Avenida Dorvalino dos Santos, 241, Centro, Sidrolândia - MS. A empresa tinha como atividade principal prestação de serviços: reparação e manutenção de motores e veículos rodoviários. A parte Autora como sócia da empresa, sempre trabalhou no local físico da oficina, na função de administradora, secretária, serviços de limpeza e serviços gerais. Como sócia da empresa sempre realizou recolhimentos previdenciários conforme legislação pertinente através da empresa.

Para comprovar a carência necessária, a autora trouxe aos autos: segunda alteração do Contrato particular de sociedade por quotas de responsabilidade LTDA em nome de Antônio Alves de Oliveira e Luiz Soares de Carvalho, com a retirada do primeiro e ingresso da ora autora - 1988 (ID 4965972); Ficha de Cadastro Nacional Sociedades - 1988 (ID 4965972 - Pág. 21); IRPJ - 1990 (ID 4965972 - Pág. 23/24); Terceira alteração do Contrato particular de sociedade por quotas de responsabilidade LTDA - 1990 (ID 4965972 - Pág. 25); IRPJ 1989 (ID 4965972 - Pág. 26); cartão de identificação da PJ : validade de 19/11/1986 a 30/06/2000 (ID 4965972 - Pág. 27); cadastro de contribuintes do ICM (ID 4965972 - Pág. 31); Ficha de atualização cadastral (ID 4965972 - Pág. 32); certidão negativa de débito (ID 4965972 - Pág. 33); documento de arrecadação de receitas previdenciárias (ID 4965972 - Pág. 34/44); GRPS (ID 4965972 - Pág. 45/68).

A controvérsia cinge-se em saber se a autora faz jus ao benefício pleiteado.

A resposta negativa se impõe.

A parte autora não possui nenhuma contribuição previdenciária em seu nome. Nesse sentido, verifico que as guias de recolhimento (ID 4965972 - Pág. 45/68), referem-se a pessoa jurídica "AUTO PEÇAS CARVALHO LTDA", não fazendo qualquer alusão à autora. Ao compulsar os documentos trazidos aos autos percebe-se a inexistência de qualquer indicação de que a autora era empregada, tampouco de seus recolhimentos. É certo que, para fazer jus à cobertura previdenciária vindicada é necessária a comprovação de contribuição ao RGPS na condição de pessoa física, o que não ocorreu.

A pessoa jurídica da qual a autora era sócia possui recolhimento de contribuições, porém não há qualquer especificação em favor de quem foram vertidas as contribuições, podendo ser em favor de qualquer dos sócios e/ou de empregados conforme destacado pelo INSS.

Assim, não há elementos nos autos para concluir que a autora contribuiu com a Previdência Social, bem como que preenche o requisito de carência, não servindo, para tanto, a prova meramente testemunhal.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

**É COMO VOTO.**

\*/gabiv/solveir..

---

#### EMENTA

##### **PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS.**

1. A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91 que exige o implemento da idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta), se mulher e o cumprimento da carência.
2. O período de carência exigido é de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, da Lei nº 8.213/91), observadas as regras de transição previstas no art. 142, da referida Lei.
3. No caso concreto, a autora implementou o requisito etário em 07/09/2016, devendo comprovar a carência de 180 meses, ex vi do disposto no artigo 142 da Lei 8.213/91.
4. Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146731-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5146731-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora, respectivamente, contra a r. sentença (ID122815039) que julgou procedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, a partir da data da citação, condenando a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), com juros e correção monetária.

Em suas razões de apelação (ID122815049), sustenta o INSS:

- 1 - que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício requerido, vez que não apresenta deficiência e/ou impedimento de longa duração;
- 2 - subsidiariamente, em caso de manutenção da sentença, que seja observada a prescrição quinquenal e o artigo 1º-F da Lei 9.494/97 (redação dada pela Lei 11.960/2009), no tocante aos juros de mora;
- 3 - que haja a redução do percentual de honorários advocatícios.

Pugna pela reforma da sentença.

Em suas razões de recurso adesivo (ID122815057), sustenta a parte autora que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do requerimento administrativo (15/06/2016).

Pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo regular prosseguimento do feito (ID131563559).

É O RELATÓRIO.



APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5146731-30.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIS CARLOS DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: EMERSON RODRIGO FARIA - SP360195-N, ALESSANDRO APARECIDO HERMINIO - SP143517-N

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somar", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

A renda per capita a ser considerada para a concessão do benefício passou a ser inferior a 1/2 salário mínimo, pois o STF reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE 567985 RG / MT assim entendido:

*REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*

*(Relator: Ministro Marco Aurélio, Publicação: DJe-065, DIVULG. 10-04-2008, PUBLIC. 11-04-2008).*

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim disposto:

*Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*

*(...)*

*V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;*

*(...)*

*Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:*

(...)

*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.*

(...)

*§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:*

*I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;*

*II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;*

*III - bolsas de estágio supervisionado;*

*IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;*

*V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS;*

*VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.*

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

*Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*

*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.*

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

*1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.*

*2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.*

*3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.*

*(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO REsp N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AgRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)*

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApReeNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF3 04/09/2017)

No caso dos autos, o laudo médico pericial (ID122815016) concluiu que o requerente está apto "para qualquer função que não necessite destreza ou força bimanual". Contudo, considerando que a parte autora possui baixa escolaridade, tendo laborado durante toda a vida em atividades braçais no meio rural, observa-se que dificilmente conseguirá se habilitar e se inserir no mercado de trabalho em ocupação diversa da que sempre exerceu, de forma que encontra-se incapacitada para atividade laboral que lhe possibilite prover o seu sustento, dada a constatação de suas limitações de longo prazo, que potencialmente dificultam sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas, amoldando-se, dessa forma, ao conceito de deficiência trazido pelo art. 20, §2º da Lei nº 8.742/93.

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática, por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

"(...)

*Com efeito, observa-se, principalmente pelo documento juntado às fls. 08, a parte requerente nasceu em 07 de setembro de 1969, encontra-se com 50 anos de idade, ou seja, não é pessoa idosa, entretanto, o indivíduo possui deficiência, conforme demonstrado no laudo médico pericial às fls. 74/80, 'há incapacidade parcial e permanente. Há deficiência física'. (Conclusão às fls. 80).*

*Sendo assim o requerente se enquadra perfeitamente na condição de deficiente físico, preenchendo o primeiro requisito necessário para a concessão do benefício pleiteado.*

*Por outro lado, no tocante a situação financeira econômica, verifica-se que o requerente mora sozinho e sobrevive apenas com a ajuda de seu irmão, aposentado, que recebe um salário mínimo. No terreno que mora o autor, existem mais duas casas, de seus irmãos, com quintal compartilhado, sem separação de muros. O estudo social demonstrou que o requerente encontra-se em situação de vulnerabilidade social, tendo em vista que depende exclusivamente de terceiros para os mínimos que necessita alimentação, roupas, entre outros. (fls. 91/92).*

"(...)"

Dentro desse cenário, entendo que a parte autora demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à deficiência e hipossuficiência econômica, comprovando estar em situação de vulnerabilidade, fazendo jus ao benefício assistencial requerido.

O termo inicial do benefício, em regra, deve ser fixado à data do requerimento administrativo negado, requisito indispensável para a propositura da ação em face do INSS, consoante a decisão do E. STF com repercussão geral, no RE 631.240 - ou, ainda, na hipótese de benefício cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Cumprе ressaltar que a Suprema Corte criou uma regra de transição para as ações ajuizadas antes da conclusão do julgamento do referido recurso extraordinário, em 03/09/2014:

*"Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir." (RE 631.240 MG)*

Quanto ao laudo pericial, o entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício deve ser alterado para 15/06/2016, data do requerimento administrativo (ID122815000), uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, DOU PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte AUTORA, para fixar a data de início do benefício a partir do requerimento administrativo (15/06/2016), e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Proceda a Subsecretaria à expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da parte autora, para que, com fundamento no artigo 497 do CPC/2015, a autarquia cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00 (cem reais).

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/gvillela

---

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. DEFICIÊNCIA E MISERABILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. VERBA HONORÁRIA. DIB. CRITÉRIOS DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

2 - A concessão do benefício assistencial (LOAS) requer o preenchimento concomitante do requisito de deficiência/idade e de miserabilidade. Requisitos legais preenchidos.

3 - Do cotejo do estudo social, da deficiência da parte autora e sua dependência econômica, é forçoso reconhecer o quadro de pobreza e extrema necessidade que se apresenta.

4 - No caso, o termo inicial do benefício deve ser alterado para 15/06/2016, data do requerimento administrativo, uma vez que foi neste momento que a autarquia teve ciência da pretensão da parte autora.

5 - Critérios de juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

6 - Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

7 - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora provido. Sentença reformada em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, dar provimento ao recurso adesivo da parte autora, para fixar a data de início do benefício a partir do requerimento administrativo (15/06/2016), e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantida, quanto ao mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003421-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO XAVIER DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DOS SANTOS FALCAO - MS19863-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003421-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO XAVIER DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DOS SANTOS FALCAO - MS19863-A

---

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Posto isso, julgo procedente o pedido formulado por JOÃO XAVIER DOS SANTOS, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, para reconhecer seu direito à aposentadoria por idade e condenar a autarquia-ré a implantar em favor do(a) requerente tal benefício, a partir do indeferimento administrativo. Por fim, decreto a extinção do processo, nos termos do art. 487, inciso I, Novo Código de Processo Civil. Nesse passo, defiro ao(a) autor(a) a antecipação dos efeitos da tutela, para percepção do benefício, independentemente do trânsito em julgado, haja vista que o reconhecimento da procedência da ação torna verossímil a pretensão inicial, enquanto que o caráter alimentar da verba torna patente o periculum in mora. Por tal razão, oficie-se à autarquia requerida, independentemente do trânsito em julgado, para imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade. Os valores deverão ser corrigidos monetariamente desde o vencimento de cada parcela, pelo IGP-M até 28.06.2009; a partir de 29.06.2009 pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) até 25.03.2015, momento em que será aplicado o IPCA-E, bem como sofrer a incidência de juros moratórios, a partir da citação (art. 405 do CC e art. 240 do CPC), de acordo com o índice de remuneração da caderneta de poupança, por se tratar de relação jurídica de natureza não-tributária, na forma do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, alterado pela Lei n. 11.960/09, conforme entendimento sedimentado do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 870.847/SE (Tema nº 810, STF, ATA Nº 27, de 20/09/2017, DJE nº 216, divulgado em 22/09/2017). Condeno o requerido, eis que vencido, ao pagamento de custas e demais despesas do processo, nos termos da Súmula 178 do STJ, não havendo lei estadual que preveja isenção em favor da autarquia demandada. Condeno o requerido ao pagamento de honorários advocatícios, em favor do patrono da autora, contudo, por se tratar de sentença ilíquida, postergo a fixação do percentual para após a realização da liquidação do julgado. Nos termos do art. 496, inciso I, do CPC e 496 § 3º I, a sentença condenatória líquida, proferida contra autarquia da União, deverá ser submetida a reexame necessário, desde que o proveito econômico supere o montante de 1.000 (mil) salários mínimos. No caso vertente, apesar de ilíquida a condenação, o valor a ser pago a título de parcelas vencidas muito provavelmente não se aproximará do limite de 1.000 (mil salários mínimos), o que exclui a necessidade de remessa a instância superior, caso não haja interposição de recurso voluntário. (...) Publicada em audiência, os presentes saem intimados. Registre-se e cumpra-se. Intime-se a autarquia requerida. Oportunamente, arquivem-se com as cautelas de lei.”

Antecipou, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e termo inicial do benefício.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003421-63.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO XAVIER DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DOS SANTOS FALCAO - MS19863-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

**"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.**

**§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.**

**§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei."**

Em síntese, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Sobre o tema, o CJF erigiu a Súmula 54, que porta o seguinte enunciado: **"para a concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, o tempo de exercício de atividade equivalente à carência deve ser aferido no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou à data do implemento da idade mínima"**.

Forçoso concluir que, ao trabalhador rural exige-se a qualidade de segurado no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo ou implemento de idade, devendo essa exigência ser comprovada por meio de prova material e testemunhal, ou de recolhimentos vertidos ao INSS.

### COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Agr nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

### CASO CONCRETO

A idade mínima exigida para obtenção do benefício restou comprovada, tendo a parte autora nascido em 02/08/1958.

Como implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

Segundo a inicial, desde pequeno o autor vive no meio rural, junto ao seus pais, onde sempre exerceram atividade de segurado especial. O autor vive na Chácara Buriti desde os seus 08 (oito) anos de idade, ou seja, ano de 1966, conforme escritura da chácara, com data da compra em 10/11/1966. O seu pai faleceu em 14/11/1989 e o autor passou exclusivamente a tomar conta das terras de 08 (oito) hectares juntamente com sua companhia e filhos. O autor sempre residiu com seu pai e irmãos, trabalhando na pequena propriedade rural de apenas 08 hectares. Na chácara o autor sempre cultivou e plantou hortas, pomares, mandioca, abobrinha, melancia, laranja e sempre tomou conta da pequena criação de galinhas, porcos e carneiros.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: seu certificado de dispensa de incorporação, onde consta a profissão de lavrador (f. 23-24); nota fiscal em nome do autor, datada de 30.07.1993 (f. 25); carteira de sócio junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miranda, datada de 13.03.1998 (f. 26-27); ficha de inscrição e controle junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miranda, emitida em 13.03.1998, onde constam contribuições de 1998 a 2018 (f. 28-31); certidões de nascimento de filhas do autor, onde consta a sua profissão como sendo lavrador (f. 32, 33); recibo em nome do autor, com indicação de endereço na Chácara Buriti, datado de 25.05.1999 (f. 34); faturas de energia elétrica, indicando domicílio na Chácara Buriti, região do Paxixi, datadas de janeiro/2000 (f. 35), de junho de 2002 (f. 36), de dezembro de 2003 (f. 37), de maio de 2004 (f. 38), de agosto de 2005 (f. 39), de dezembro de 2006 (f. 40), de novembro de 2007 (f. 41), de março de 2008 (f. 42), de dezembro de 2009 (f. 43), de abril de 2011 (f. 44), de março de 2012 (f. 45), de outubro de 2013 (f. 46), de outubro de 2014 (f. 47), de novembro de 2015 (f. 48), de setembro de 2016 (f. 49), de julho de 2017 (f. 50); certificado de conclusão, em nome de filha do autor, onde consta em seu histórico escolar ter sido matriculada em escola municipal rural no período de 2005-2008 (f. 52); certificado de conclusão, em nome de filha do autor, onde consta em seu histórico escolar ter sido matriculada em escola municipal rural no período de 2004-2007 (f. 53); notas fiscais indicando domicílio do autor na Colônia do Agachi, expedidas em 06.01.2010 (f. 54) e 05.02.2011 (f. 55); boleto bancário em nome do autor, indicando endereço na Chácara Nuriti / Agachi, com vencimento em 06.05.2012 (f. 56); declaração de exercício de atividade rural, em nome do requerente, a qual atesta trabalho rural na Chácara Buriti – Paxixi, no período de 02.08.1974 até 09.08.2018 (f. 57-60); escritura de compra e venda de área rural, onde consta o pai do autor como comprador, lavrada em 10.10.1966 (f. 61-63); certidão de óbito do pai do autor (f. 64); CTPS do requerente sem anotação de vínculos empregatícios (f. 65-68) e indeferimento administrativo (f. 69-70).

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ele reside com sua família em propriedade situada na região do Paxixi, área rural deste município, onde labora na condição de lavrador em regime de economia familiar.

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos, conforme destacado na sentença e não impugnada pelas partes, evidenciou de forma segura e indubitosa o labor rural da parte autora, sendo que os depoentes, que a conhecem há muitos anos, foram unânimes em suas declarações, confirmando que ela sempre na Chácara Buriti, de propriedade de sua família.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

## CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do indeferimento do requerimento administrativo pois a parte autora já havia implementado os requisitos necessários à concessão do benefício..

Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).

Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.

E, apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam, (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada e, de ofício, altero os critérios de correção monetária.

## É COMO VOTO.

/gabiv/soliveir...

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGO 48, §§ 1º E 2º DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS SATISFEITOS. COMPROVAÇÃO.

1 - Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

2 - Em se tratando de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserida no artigo 142 da Lei de Benefícios, não havendo que se falar em exigência de contribuição ao trabalhador rural, bastando a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico à carência do referido benefício e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais, devendo se observar o caso concreto.

3 - A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

4 - Considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idonea e robusta prova testemunhal.

5 - Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

6 - Como o implemento do requisito etário em 2018, a parte autora deve comprovar o exercício do labor rural no período imediatamente anterior a 2018, mesmo que de forma descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido (180), não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados e dos documentos trazidos.

7 - Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: seu certificado de dispensa de incorporação, onde consta a profissão de lavrador (f. 23-24); nota fiscal em nome do autor, datada de 30.07.1993 (f. 25); carteira de sócio junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miranda, datada de 13.03.1998 (f. 26-27); ficha de inscrição e controle junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miranda, emitida em 13.03.1998, onde constam contribuições de 1998 a 2018 (f. 28-31); certidões de nascimento de filhas do autor, onde consta a sua profissão como sendo lavrador (f. 32, 33); recibo em nome do autor, com indicação de endereço na Chácara Buriti, datado de 25.05.1999 (f. 34); faturas de energia elétrica, indicando domicílio na Chácara Buriti, região do Paxixi, datadas de janeiro/2000 (f. 35), de junho de 2002 (f. 36), de dezembro de 2003 (f. 37), de maio de 2004 (f. 38), de agosto de 2005 (f. 39), de dezembro de 2006 (f. 40), de novembro de 2007 (f. 41), de março de 2008 (f. 42), de dezembro de 2009 (f. 43), de abril de 2011 (f. 44), de março de 2012 (f. 45), de outubro de 2013 (f. 46), de outubro de 2014 (f. 47), de novembro de 2015 (f. 48), de setembro de 2016 (f. 49), de julho de 2017 (f. 50); certificado de conclusão, em nome de filha do autor, onde consta em seu histórico escolar ter sido matriculada em escola municipal rural no período de 2005-2008 (f. 52); certificado de conclusão, em nome de filha do autor, onde consta em seu histórico escolar ter sido matriculada em escola municipal rural no período de 2004-2007 (f. 53); notas fiscais indicando domicílio do autor na Colônia do Agachi, expedidas em 06.01.2010 (f. 54) e 05.02.2011 (f. 55); boleto bancário em nome do autor, indicando endereço na Chácara Nuriti / Agachi, com vencimento em 06.05.2012 (f. 56); declaração de exercício de atividade rural, em nome do requerente, a qual atesta trabalho rural na Chácara Buriti – Paxixi, no período de 02.08.1974 até 09.08.2018 (f. 57-60); escritura de compra e venda de área rural, onde consta o pai do autor como comprador, lavrada em 10.10.1966 (f. 61-63); certidão de óbito do pai do autor (f. 64); CTPS do requerente sem anotação de vínculos empregatícios (f. 65-68) e indeferimento administrativo (f. 69-70).

8. Os documentos trazidos pela parte autora constituem início razoável de prova material que, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora.

9 - Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era de rigor.

10. O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do indeferimento do requerimento administrativo pois a parte autora já havia implementado os requisitos necessários à concessão do benefício..

11. Vale destacar que a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 foi declarada pelo Egrégio STF, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e (RE nº 870.947/SE, repercussão geral).
12. Tal índice deve ser aplicado ao caso, até porque o efeito suspensivo concedido em 24/09/2018 pelo Egrégio STF aos embargos de declaração opostos contra o referido julgado para a modulação de efeitos para atribuição de eficácia prospectiva, surtirá efeitos apenas quanto à definição do termo inicial da incidência do IPCA-e, o que deverá ser observado na fase de liquidação do julgado.
13. Apesar da recente decisão do Superior Tribunal de Justiça (REsp repetitivo nº 1.495.146/MG), que estabelece o INPC/IBGE como critério de correção monetária, não é o caso de adotá-lo, porque em confronto com o julgado acima mencionado.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos daqueles adotados quando do julgamento do RE nº 870.947/SE, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento do Egrégio STF, em sede de repercussão geral.
15. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, portanto, aplicam-se, (1) até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/2009, os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal; e, (2) na vigência da Lei nº 11.960/2009, considerando a natureza não-tributária da condenação, os critérios estabelecidos pelo Egrégio STF, no julgamento do RE nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, quais sejam: (2.1) os juros moratórios serão calculados segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009; e (2.2) a correção monetária, segundo o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-E.
16. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
17. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
18. Recurso desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada. De ofício, alterados os critérios de correção monetária.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada e, de ofício, alterar os critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002821-30.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

APELADO: ROBERTO AKIRA HASHIMOTO

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002821-30.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

APELADO: ROBERTO AKIRA HASHIMOTO

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS e em face da r. sentença, prolatada em 15.04.2015 (fs. 76/98 dos autos originários - id's 89935884 e 89935885), que julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

"(...)ISSO POSTO, julgo procedente o pedido, considerando o pedido formulado às fls. 10, letra 'b', segunda parte, reconheço os seguintes períodos como exercidos em condições especiais: 1) "Aprendiz Latoeiro/Funilheiro" na empresa "Sasazoki Indústria e Comércio Ltda." no período de 12/01/1976 a 08/01/1981; II) "Auxiliar de Manutenção" na empresa Kobes do Brasil Indústria e Comércio Ltda." no período de 02/08/1982 a 28/04/1995. Referidos períodos correspondem a 17 (dezesete) anos, 9 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias de tempo de serviço comum corresponde a 24 (vinte e quatro) anos, 9 (nove) meses e 27 (vinte e sete) dias de tempo de serviço/contribuição, que computados com os demais períodos laborativos que já estão anotados na CTPS/CNIS do autor totalizam, 36 (trinta e seis) anos e 10 (dez) meses de tempo de serviço/contribuição, complementando os requisitos necessários para concessão do benefício APOSENTADORIA POR TEMPO POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL, com RMI equivalente a 100% (cem por cento) do salário -de-benefício e aplicação do fator previdenciário, razão pela qual condeno o INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS a conceder ao autor o benefício previdenciário APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL a partir do requerimento administrativo, em 09/03/2011 (fls. 20 - NB 154.300.020-1), e, por consequência, declaro extinto este processo, com a resolução do mérito, nos termos do artigo 487 inciso 1 do Código de Processo Civil. Prescrição: Nos termos da Súmula nº 85 do E. Superior Tribunal de Justiça, "nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". Na hipótese dos autos, como a Data de Início do Benefício/DIB - foi fixada no dia 09/03/2011, verifico que não há prestações atrasadas atingidas pela prescrição quinquenal. Os honorários advocatícios serão pagos pelo INSS e são fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação sentença (Súmula n 111 do STJ). Por ocasião da liquidação do julgado, observar-se-á que a correção monetária deve ser feita aplicando-se o INPC, com base nos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, em conformidade com as alterações nele introduzidas pela Resolução C.J.F. nº 267 de 02/12/2013, publicada em 10 de dezembro de 2013, conforme fundamentos utilizados pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI - nº 4.357/DF, e ainda pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.270.439/PR, pelo rito do art. 543-C do Código de Processo Civil. Em questões de índole previdenciária os juros de mora são devidos a partir da citação, em relação às parcelas a ela anteriores, e de cada vencimento, quanto às subseqüentes, incidindo taxa idêntica à caderneta de poupança (1%) até a entrada em vigor da lei nº 11.960/2009, a partir de quando serão reduzidos para a.m. (por cento ao mês), caso a taxa SELIC ao ano seja superior a S, Sº ou 70% da taxa SELIC ao ano, mensalizada, nos casos, sendo Lei nº 12.703/2012 e nova redação do Manual de Cálculos da Justiça Federal, conforme aludida Resolução. O termo final dos juros corresponde à data do trânsito em julgado desta sentença, na hipótese de inexistir oposição de embargos à execução pelo INSS. Caso oposto a ação incidental, o termo final dos juros corresponde à dada decisão judicial última se não recorrida que homologa definitivamente os cálculos exequendos. Isento das custas. (...) omissis. Sentença sujeita ao reexame necessário (Súmula nº 490 do E. Superior Tribunal de Justiça). Por derradeiro, verifico nos autos a presença dos pressupostos autorizadores para a concessão da tutela antecipada. Assim sendo, defiro o pedido de tutela antecipada com fulcro nos artigos 273 e 520 do Código de Processo Civil. (...)"

Sustenta o INSS a reversão do julgado. Aduz que não é possível o enquadramento especial por exposição ao agente lubrificante, bem como porque os agentes químicos não foram mensurados de forma quantitativa e houve uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer que: (i) o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo de 25.02.2015, pois o formulário às fls. 36/37 não foi fornecido quando do requerimento de 09.03.2011; (ii) julgado improcedente o pedido, os valores recebidos da tutela deverão ser devolvidos nestes autos; e (iii) a correção monetária seja calculada de acordo com o art. 1-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Por fim, questiona toda a matéria para fins de interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (fls. 105/111 - id 89935885 e 89935886).

Com as contrarrazões, os autos subirão a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0002821-30.2015.4.03.6111

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELTON DA SILVA TABANEZ - SP165464-N

APELADO: ROBERTO AKIRA HASHIMOTO

Advogado do(a) APELADO: CLARICE DOMINGOS DA SILVA - SP263352-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conheço da remessa oficial.

### DA APELAÇÃO

Sustenta o INSS a reversão do julgado. Aduz que não é possível o enquadramento especial por exposição ao agente lubrificante, bem como porque os agentes químicos não foram mensurados de forma quantitativa, houve uso de EPI eficaz e ausência da prévia fonte de custeio. Subsidiariamente, requer que: (i) o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo de 25.02.2015, pois o formulário às fls. 36/37 não foi fornecido quando do requerimento de 09.03.2011; (ii) julgado improcedente o pedido, os valores recebidos da tutela deverão ser devolvidos nestes autos; e (iii) a correção monetária seja calculada de acordo com o art. 1-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Por fim, questiona toda a matéria para fins de interposição dos Recursos Especial e Extraordinário.

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o trabalho especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto nº 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sempre juízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPE A DESNECESSIDADE DA APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO LAUDO TÉCNICO

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido da desnecessidade da apresentação concomitante do laudo técnico no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

**PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.**

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idôneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escoreito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA**

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*



- *Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

Não nos escapa a análise, em complemento às observações aqui lançadas que o momento atual de pandemia por COVID-19, considerando as medidas preventivas, sanitárias e pessoais, difundidas mundialmente apenas corrobora e lança luzes sobre a natureza intrinsecamente atenuadora dos EPI's na prevenção de doenças, inclusive as ocupacionais.

Não se pode, diante de tais elementos perder de vista que, a despeito do manejo de EPI's de barreiras físicas pelos trabalhadores em suas jornadas, a reflexão sobre a neutralização dos efeitos deletérios se impõe no Poder Judiciário de maneira pungente, que deve estar atento na correspondente entrega da efetiva prestação jurisdicional para quem o procura.

#### **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

#### **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

(...) - *Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

- *Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(...) VI - *O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

XII - *Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

(...) - *A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

- *Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.*

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

#### **DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO**

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

#### **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: *"O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)"* (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se onerar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

## CASO CONCRETO

Foram reconhecidos como especiais na r. sentença os períodos de 12/01/1976 a 08/01/1981, 02/08/1982 a 28/04/1995 e 01/08/2011 a 25/02/2015 (no dispositivo da r. sentença somente constarão os períodos de 12/01/1976 a 08/01/1981 e 02/08/1982 a 28/04/1995, eis que somente estes foram computados para deferimento do benefício vindicado a partir do requerimento administrativo promovido em 2011).

No período de 12/01/1976 a 08/01/1981, consoante PPP às fls. 36/37 dos autos originários (id 89935883), o autor exerceu as atividades de aprendiz de latoeiro/funileiro para a Sasazaki Indústria e Comércio, o que o expunha de forma habitual e permanente a ruído de 83 a 95 dB e permite o enquadramento especial do período nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, como já descrito, a Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

No período de 02/08/1982 a 28/04/1995, consoante PPP às fls. 38/41 dos autos originários (id 89935883), o autor exerceu as atividades de auxiliar de manutenção, o que o expunha de forma habitual e permanente a óleo lubrificante (hidrocarbonetos e derivados) e não há comprovação nos autos de uso de EPI eficaz, permitindo o enquadramento especial do período, conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*

1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, ciclosoil e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente. (...)

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

No período de 01/08/2011 a 25/02/2015, consoante PPP às fls. 68/69 dos autos originários (id 89935884), o autor exerceu as atividades de mecânico de montagem da empresa Matheus Rodrigues Marília, o que o expunha de forma habitual e permanente a ruído na intensidade de 87 dB e permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 3.048/99 e 4.882/03. Ademais, como já descrito, a Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

**Dessa forma, reconhecidos como especiais os períodos de 12/01/1976 a 08/01/1981, 02/08/1982 a 28/04/1995 e 01/08/2011 a 25/02/2015.**

Considerando os períodos especiais reconhecidos judicialmente, convertidos para tempo comum pelo fator 1,40, até a data do requerimento administrativo, 09.03.2011 (fl. 20 dos autos originários - id 89935882), perfaz o autor 36 anos e 10 meses de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício deferido na r. sentença, nos termos da planilha à fl. 95 dos autos originários (id 89935885), a qual ora ratifico.

## DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 09.03.2011, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Assim, mesmo que o autor tenha apresentado o formulário às fls. 36/37 dos autos originários ao ente autárquico quando do requerimento administrativo de 2015, o termo inicial deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo, 09.03.2011.

A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º do Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.

Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Ajuizada a ação em 27.07.2015 e indeferido, em definitivo, o benefício de aposentadoria em 11.03.2011 (fl. 20 dos autos originários - id 89935882), decorridos pouco mais de quatro anos, inócua a prescrição quinquenal.

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Devem ser mantidos como fixados na r. sentença, à míngua de irrisignação.

## TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA e, DE OFÍCIO, estabeleceu os critérios para cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos no voto.

## É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RÚIDO E HIDROCARBONETOS. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados foram apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.
2. Tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conhecida a remessa oficial.
3. No que tange à alegada ausência da prévia fonte de custeio, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
4. No período de 12/01/1976 a 08/01/1981, o autor exerceu as atividades de aprendiz de latoeiro/funileiro para a Sasazaki Indústria e Comércio, o que o expunha de forma habitual e permanente a ruído de 83 a 95 dB e permite o enquadramento especial do período nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Ademais, a Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.
5. No período de 02/08/1982 a 28/04/1995, o autor exerceu as atividades de auxiliar de manutenção, o que o expunha de forma habitual e permanente a óleo lubrificante (hidrocarbonetos e derivados) e não há comprovação nos autos de uso de EPI eficaz, permitindo o enquadramento especial do período, conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79. Além disso, ainda que houvesse no PPP registro de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor, pois a dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador. Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".
6. Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Precedentes desta C. Turma. Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.
7. No período de 01/08/2011 a 25/02/2015, o autor exerceu as atividades de mecânico de montagem da empresa Matheus Rodrigues Marília, o que o expunha de forma habitual e permanente a ruído na intensidade de 87 dB e permite o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 3.048/99 e 4.882/03. Ademais, a Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.
8. Considerando os períodos especiais reconhecidos judicialmente, convertidos para tempo comum pelo fator 1,40, até a data do requerimento administrativo, 09.03.2011, perfaz o autor 36 anos e 10 meses de tempo de contribuição, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
9. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 09.03.2011, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991. Este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7). Assim, mesmo que o autor tenha apresentado os documentos ao ente autárquico quando do requerimento administrativo de 2015, o termo inicial deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo, 09.03.2011.
10. Ajuizada a ação em 27.07.2015 e indeferido, em definitivo, o benefício de aposentadoria em 11.03.2011, decorridos pouco mais de quatro anos, inócua a prescrição quinquenal.
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo".
14. Negado provimento à remessa oficial e à apelação autárquica.
15. De ofício, estabelecidos os critérios para cálculo da correção monetária e juros de mora.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA e, DE OFÍCIO, estabelecer os critérios para cálculo da correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5007841-96.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO SANTOS DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007841-96.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO SANTOS DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)** : Trata-se de apelação interposta contra a sentença (Id.Num. 136428177 - Pág. 1/8 ) que julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

*"(...) Somados os referidos períodos de atividade especial reconhecidos nestes autos aos demais períodos de atividade comum também comprovados, verifico que o autor alcança 39 anos, 10 meses e 28 dias de tempo de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral. Em face do exposto, com fundamento no artigo 487, I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido, para condenar o INSS a computar, como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o trabalho prestado pelo autor às empresas TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A, de 01.09.1993 a 30.04.2006; e COMFICA SOLUÇÕES INTEGRAIS DE TEL LTDA., de 27.06.2011 a 25.08.2014, implantando-se a aposentadoria por tempo de contribuição integral. (...)"*

Em suas razões de apelação (Id.Num. 136428181 - Pág. 1/13), sustenta o INSS:

- a atividade desempenhada não era nociva;
- inexistência de habitualidade e permanência;
- extemporaneidade dos documentos;
- insuficiência de provas que a efetiva exposição se deu de forma habitual e permanente e durante todo o contrato de trabalho, em POTÊNCIA SUPERIOR A 250W;
- não há previsão de atividade perigosa para fins previdenciários;
- utilização de EPI eficaz.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5007841-96.2019.4.03.6103

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO SANTOS DE PAULA

Advogado do(a) APELADO: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR - SP224631-A

## VOTO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA)**: Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A princípio, de ofício, destaco que o dispositivo da r. sentença se encontra evadido de erro material, passível de correção a qualquer tempo, no que tange à data do termo inicial do benefício, que consta 21/08/2017, sendo o correto, consoante fundamentação expendida, 31/10/2016 (DER).

Prossigo.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

### DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.

No caso concreto, conforme destacado no escoreto acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".

Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

#### **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

#### **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUIDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE

Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades.

Nesse ponto, a atividade de eletrícista em razão da exposição a eletrícista, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64. Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Ainda que os decretos posteriores não especifiquem o agente eletrícidade como insalubre, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletrícidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts após 05.03.1997, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição a esse fator de risco. Veja:

*RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO E JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente eletrícidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.

2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.

3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à eletrícidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.

4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp nº 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DE 07/03/2013)

Ressalto que, comprovado que o autor esteve exposto a agente nocivo acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Afinal, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Vale ressaltar, também, que no caso do agente nocivo eletrícidade, a jurisprudência definiu que é **indiferente** se a exposição do trabalhador ocorre de forma **permanente** ou **intermitente** para caracterização da especialidade do labor, dado o seu grau de periculosidade.

A título de exemplo, trago o seguinte julgado da Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte Regional:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

(...)

3. Por conseguinte, em se tratando de risco por eletrícidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletrícidade.

4. Portanto, restou comprovado nos autos o trabalho exercido pelo autor em condições especiais nos períodos supracitados.

5. Desse modo, computados os períodos trabalhados até o requerimento administrativo (16/07/2009, fl. 43), verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

6. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0013286-86.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Desembargador Federal Relator Toru Yamamoto, DE 20/02/2018)

Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a caracterização da especialidade do labor, conforme se infere da jurisprudência desta Colenda Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL (46). ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. ELETRICIDADE. RESP N. 1.306.113/SC. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. BENEFÍCIO CONCEDIDO.*

1. Dispõe o art. 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15, 20 ou 25 anos, conforme dispuser a Lei.

2. Por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28/05/1998.

3. Conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletrícidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.

4. Computando-se apenas os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, somados ao período incontroverso homologado pelo INSS até a data do requerimento administrativo (11/08/2009) perfaz-se 27 anos, 02 meses e 28 dias, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, conforme previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

5. Cumpridos os requisitos legais, faz jus o autor à concessão da aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (11/08/2009), momento em que o INSS ficou ciente da pretensão.

6. Apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

7. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015), aplicada a Súmula 111 do C. STJ.

8. Apelação do autor provida. Benefício concedido.

(AC nº 0015487-51.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 22/03/2018)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. RECONHECIMENTO. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.*

1 - Pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do labor desempenhado no período de 21/06/1982 a 07/10/2005.

2 - O pedido formulado pela parte autora encontra previsão legal especificamente na Lei de Benefícios. Assim, devidamente inserido no Sistema Previdenciário, não há que se falar em ausência de custeio, desde que preenchidos os requisitos previstos na vasta legislação aplicável à matéria.

3 - Com relação ao reconhecimento da atividade exercida como especial e em obediência ao aforismo *tempus regit actum*, uma vez prestado o serviço sob a égide de legislação que o ampara, o segurado adquire o direito à contagem como tal, bem como à comprovação das condições de trabalho na forma então exigida, não se aplicando retroativamente lei nova que venha a estabelecer restrições à admissão do tempo de serviço especial.

4 - Em período anterior ao da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído e calor.

5 - A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes agressivos, químicos, físicos e biológicos, de forma habitual e permanente, sendo suficiente a apresentação de formulário-padrão fornecido pela empresa. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial. Precedentes do STJ.

6 - Em suma: (a) até 28/04/1995, é possível a qualificação da atividade laboral pela categoria profissional ou pela comprovação da exposição a agente nocivo, por qualquer modalidade de prova; (b) a partir de 29/04/1995, é defeso reconhecer o tempo de ocupação profissional, sendo necessário comprovar a exposição efetiva a agente nocivo, habitual e permanentemente, por meio de formulário-padrão fornecido pela empresa; (c) a partir de 10/12/1997, a aferição da exposição aos agentes pressupõe a existência de laudo técnico de condições ambientais, elaborado por profissional apto ou por perfil profissiográfico previdenciário (PPP), preenchido com informações extraídas de laudo técnico e com indicação dos profissionais responsáveis pelos registros ambientais ou pela monitoração biológica, que constitui instrumento hábil para a avaliação das condições laborais.

7 - A permanência não pressupõe a exposição contínua ao agente nocivo durante toda a jornada de trabalho, guardando relação com a atividade desempenhada pelo trabalhador. Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedente do C. STJ.

8 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

9 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

10 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

11 - É possível a conversão do tempo especial em comum, independentemente da data do exercício da atividade especial, conforme se extrai da conjugação das regras dos arts. 28 da Lei nº 9.711/98 e 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91.

12 - Para comprovar que suas atividades foram exercidas em condições especiais, o autor coligiu aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 47/48, o qual aponta a submissão ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts no período de 21/06/1982 a 30/11/2002, ao desempenhar as funções de "Ajudante Emendador", "Ajudante Cabista", "Inst-Reparador de La", "Auxiliar Técnico telecomunicações" e "Operador Serviços Banda Larga" junto à "Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP".

13 - O acervo fático-probatório amalhado aos autos demonstra, ao contrário do que alega a Autarquia, que a exposição ao agente nocivo ocorreu efetivamente de modo habitual e permanente.

14 - Possível o enquadramento da especialidade da atividade desempenhada no período compreendido entre 21/06/1982 e 30/11/2002, cabendo ressaltar que o PPP apresentado não indica a exposição a qualquer fator de risco no interregno entre 01/12/2002 e 07/10/2005, razão pela qual o mesmo deverá ser computado como tempo de serviço comum.

15 - Importante ser dito que restou superada a questão relacionada à supressão do agente "eletricidade" do rol do Decreto nº 2.172/97, nos termos do entendimento adotado no REsp nº 1.306.113/SC, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

16 - Somando-se a atividade especial reconhecida nesta demanda (21/06/1982 a 30/11/2002) aos períodos incontroversos (comuns e especiais) constantes do "resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição", verifica-se que o autor alcançou 39 anos, 03 meses e 29 dias de serviço na data em que pleiteou o benefício de aposentadoria em 14/11/2005, o que lhe assegura o direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição, não havendo que se falar em aplicação do requisito etário, nos termos do art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição Federal.

17 - Correção monetária dos valores em atraso calculada de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal até a promulgação da Lei nº 11.960/09, a partir de quando será apurada, conforme julgamento proferido pelo C. STF, sob a sistemática da repercussão geral (Tema nº 810 e RE nº 870.947/SE), pelos índices de variação do IPCA-E, tendo em vista os efeitos ex tunc do mencionado pronunciamento.

18 - Juros de mora, incidentes até a expedição do ofício requisitório, fixados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, por refletir as determinações legais e a jurisprudência dominante.

19 - Quanto aos honorários advocatícios, é inegável que as condenações pecuniárias da autarquia previdenciária são suportadas por toda a sociedade, razão pela qual a referida verba deve, por imposição legal, ser reduzida para 10% (dez por cento), devendo o mesmo incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o verbete da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

20 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas

(AC nº 0048862-75.2008.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 20/03/2018)

## CASO CONCRETO

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos trabalhados junto às empresas "TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A", de 01.09.1993 a 30.04.2006; e "COMFICA SOLUÇÕES INTEGRAIS DE TEL. LTDA.", de 27.06.2011 a 25.08.2014, porque exposto a tensões elétricas superiores a 250 volts.

A ação foi julgada procedente e o INSS insurge-se contra a sentença.

Sem razão a Autarquia previdenciária.

O *r. decisum* singular, ao reconhecer como insalubres as atividades desempenhadas pelo autor, junto à "TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A", de 01.09.1993 a 30.04.2006; e "COMFICA SOLUÇÕES INTEGRAIS DE TEL. LTDA.", de 27.06.2011 a 25.08.2014, porque exposto a tensões elétricas superiores a 250 volts, não merece reparos.

Nesta medida, avaliou as provas trazidas, em especial os PPP's (ID Num. 136428161 - Pág. 22/25 e ID Num. 136428161 - Pág. 31/32 e ID Num. 136428162 - Pág. 13/15), que registram suas atividades sujeitas à "choque elétrico", na intensidade de "110 a 13800 volts" e "choque elétrico" e intensidade "superior 250 volts", respectivamente.

Não há, portanto, reparos a serem procedidos quanto à especialidade das atividades trabalhadas, a qual ratifico por seus próprios fundamentos, aqueles expendidos na sentença a quo:

" (...) Para a comprovação dos períodos em questão, o autor juntou aos autos os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's (ID 24866460, página 2; ID 24866463, páginas 23-25; páginas 31-32; ID 24866465, páginas 10-11 e 13-14), que atestam sua exposição a tensões elétricas acima de 250 volts, em todo o período. O Decreto nº 53.831/64, em seu item 1.1.8, reconheceu expressamente como perigosa a atividade "em operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida - trabalhos permanentes com instalações ou equipamentos elétricos - eletricitas, cabistas, montadores e outros", expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

A Lei nº 7.369/85, por sua vez, afirmou expressamente a natureza perigosa do trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

Não restam dúvidas, portanto, de que se trata de atividade perigosa, que dá direito à contagem de tempo especial, mesmo depois do advento do Decreto nº 2.172/97.

De fato, embora o referido Decreto não mais se refira à eletricidade, não é lícito ao intérprete recusar o direito à contagem do tempo especial.

Este entendimento foi também fixado pelo Superior Tribunal de Justiça no RESP 1.306.113, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 07.3.2013, firmado na sistemática dos recursos especiais repetitivos, de observância obrigatória neste grau de jurisdição (art. 927, III, do CPC).

A utilização dos Equipamentos de Proteção Individual - EPI ou de Equipamentos de Proteção Coletiva - EPC só poderia ser invocada, quando muito, como fator de exclusão do agente agressivo a partir de 14 de dezembro de 1998, data de início da vigência da Lei nº 9.732/98, que alterou a redação do art. 58, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que não se extrai desse preceito, sequer implicitamente, a conclusão levada a cabo pelo INSS segundo a qual o uso de EPI ou EPC possa afastar a natureza especial da atividade. Exige-se, sim, uma informação relativa à eventual diminuição de intensidade do agente agressivo e que, em casos específicos, possa neutralizar ou eliminar a submissão habitual e permanente do segurado a esses agentes. Trata-se de norma voltada à proteção da saúde do segurado, sem relação com a contagem de tempo especial e sua conversão em comum.



*Acrescente-se que a caracterização da atividade especial não precisa ser demonstrada com danos efetivos à saúde do segurado. Ao contrário, a mens constitutio expressa no art. 201, § 1º da Constituição Federal de 1988 tem por finalidade essencial prevenir a ocorrência desses danos, o que justifica o tratamento legal e constitucional diferenciado na contagem do tempo de contribuição. A jurisprudência pacífica do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região não tem reconhecido que a utilização desses equipamentos seja suficiente para descaracterizar a atividade especial (por exemplo, Sétima Turma, APELRE 2002.03.99.014814-8, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, DJ 19.11.2008; Oitava Turma, AG 2008.03.00.000693-0, Rel. Des. Fed. MARIANINA GALANTE, DJ 10.6.2008; Nona Turma, AC 2003.61.22.000975-4, Rel. Des. Fed. SANTOS NEVES, DJ 17.01.2008, p. 720; Décima Turma, AMS 2007.61.09.000067-1, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJ 12.11.2008).*

*O próprio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE 664.335, com repercussão geral reconhecida, fixou duas teses quanto à utilização de tais EPIs: 1. "O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial". 2. "Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria".*

*No caso dos autos, tratando-se de agente eletricidade, não vejo como o EPI possa efetivamente "neutralizar" a nocividade, que é a condição exigida pelo STF para afastar o direito à aposentadoria especial. De fato, tal como ocorre em relação a quaisquer agentes perigosos, o uso de EPI irá, quando muito, minimizar o risco de danos à saúde, mas jamais neutralizar todo e qualquer risco. Assim, não afasta o direito à aposentadoria especial.*

*Nessas condições, em 16/12/1998, a parte autora não tinha direito à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que proporcional (regras anteriores à EC 20/98), porque não cumpria o tempo mínimo de serviço de 30 anos.*

*Em 28/11/1999, a parte autora não tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88), porque não preenchia o tempo mínimo de contribuição de 35 anos. Ainda, não tinha interesse na aposentadoria proporcional por tempo de contribuição (regras de transição da EC 20/98) porque o pedágio é superior a 5 anos.*

*Em 31/10/2016 (DER), a parte autora tinha direito à aposentadoria integral por tempo de contribuição (regra permanente do art. 201, § 7º, da CF/88). O cálculo do benefício deve ser feito de acordo com a Lei 9.876/99, com a incidência do fator previdenciário, uma vez que a pontuação totalizada é inferior a 95 pontos (Lei 8.213/91, art. 29-C, inc. I, incluído pela Lei 13.183/2015).*

*Somados os referidos períodos de atividade especial reconhecidos nestes autos aos demais períodos de atividade comum também comprovados, verifico que o autor alcança 39 anos, 10 meses e 28 dias de tempo de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.(...)"*

Por derradeiro cabe consignar que os elementos residentes nos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Considerando o tempo reconhecido pelo INSS e o tempo de atividade especial reconhecido judicialmente, verifica-se, de plano, que o autor atingiu o limite mínimo necessário para aposentadoria integral por tempo de contribuição, consoante cálculo trazido pelo juízo *a quo*, o qual ora ratifico, que computou 39 anos 10 meses e 28 dias de contribuição (ID Num. 136428178 - Pág. 7), devendo o benefício previdenciário pretendido ser deferido e a sentença mantida.

## DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 31/10/2016 (ID 136428161 - Pág. 43), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado o tempo necessário para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Não obstante desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, deixo de determinar a majoração dos honorários de sucumbência, pois, não tendo a sentença estabelecido o seu valor, cumpre ao juiz da execução, quando fixá-los, já levar em conta o trabalho desempenhado pelo advogado em grau de recurso.

## TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo *"a quo"*.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, DE OFÍCIO, corrijo material para constar como termo inicial do benefício, 31/10/2016 (data da DER), NEGOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

## É COMO VOTO.

/gabiv...jlandim

## EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ERRO MATERIAL DA SENTENÇA. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO. LAUDO EXTEMPORÂNEO. AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. ELETRICIDADE. DIB. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

- Recebida a apelação interposta tempestivamente, conforme certificado nos autos e observância da regularidade formal, nos termos do Código de Processo Civil/2015.

- De ofício, encontrando-se o dispositivo da r. sentença cívico de erro material, é passível sua correção a qualquer tempo.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II, O art. 4º, por sua vez, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamentação, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- No caso do agente nocivo eletricidade, a jurisprudência definiu que é indiferente se a exposição do trabalhador ocorre de forma permanente ou intermitente para caracterização da especialidade do labor, dado o seu grau de periculosidade.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação a aquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União em 24/09/2012: "O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado").

- Não há como se senegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal, que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

- Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão elétrica superior a 250 volts e, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco, sendo indiferente o registro do código da GFIP no formulário, uma vez que o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e lhe foi apresentada a documentação suficiente para comprovação do tempo de serviço e do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

- Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Apelação do INSS não provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DE OFÍCIO, corrigir material para constar como termo inicial do benefício, 31/10/2016 (data da DER), NEGAR PROVIMENTO à Apelação do INSS, e determinar, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantida, quanto ao mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288761-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL DONIZETTI QUEVEDO SILVANO

Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5288761-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL DONIZETTI QUEVEDO SILVANO

Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de averbação dos períodos de 17/11/1993 a 26/01/1994; 26/10/2002 a 01/01/2003; 22/01/2004 a 08/04/2004; 06/07/2005 a 12/04/2006; 05/04/2006 a 31/08/2006 e 28/09/2011 a 30/05/2017 e e 01/04/2011 a 27/09/2011, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

“Diante ao exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado por ISABEL DONIZETTI QUEVEDO SILVANO e condeno o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS a: a) averbar as contribuições nos períodos de 01/04/2011 a 27/09/2011; b) computar como contribuições, para fins de carência, os períodos de 17/11/1993 a 26/01/1994; 26/10/2002 a 01/01/2003; 22/01/2004 a 08/04/2004; 06/07/2005 a 12/04/2006; 05/04/2006 a 31/08/2006 e 28/09/2011 a 30/05/2017; c) implantar o benefício previdenciário de aposentadoria por idade à parte Autora, com DIB na data do requerimento administrativo; Comisso, julgo extinta a fase processual de conhecimento, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil. CONCEDO, em sentença, a tutela específica para a implantação do benefício (NCPC, art. 300 c.c. art. 497) em até 45 (quarenta e cinco) dias úteis (NCPC, art. 219) da intimação da Gerência Executiva do INSS, pois a ela cabe o efetivo cumprimento da determinação judicial, não bastando a esse fim a simples intimação do representante judicial. Tal exigência, ademais, decorre de expressa previsão legal (Lei n. 9.494/97 e Lei n. 8.437/92). Nesse sentido: TRF3 10ª Turma, Agravo de Instrumento nº 5009057-68.2019.4.03.0000, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, 17/07/2019). Transcorrido sem cumprimento, automaticamente incidirá multa diária equivalente a 1/30 do valor do benefício em discussão (TRF3 - 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursuaia, AC nº 0001779-82.2016.4.03.9999/SP, de 27/09/2016), a ser executada após o trânsito em julgado. A presente sentença valerá como ofício à Central Especializada de Análise de Benefício para atendimento das demandas judiciais (CEAB/DJ), acompanhada dos documentos necessários, em caso de processo físico (Comunicado CG nº 882/2012; Recomendação Conjunta do CNJ e CGJF), ou da senha dos autos, em caso de processo digital (NCGJ, art. 1.226). As prestações em atraso, incluindo-se os abonos anuais, deverão ser pagas em uma única parcela, acrescidas de juros e correção monetária, a partir de quando devidas. Os juros de mora e a correção monetária serão calculados segundo a orientação emanada do Supremo Tribunal Federal que, em sessão de 20.9.2017, ao julgar o RE nº 870.947/SE, submetido ao regime de repercussão geral, rel. Min. Luiz Fux, afastou Lei nº 11.960/09 para o cômputo da correção monetária, adotando-se, para esse propósito, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo-especial- IPCA-e, criado em 30.12.1991, como fora preconizado pela Suprema Corte, quando da modulação dos efeitos do julgamento das ADI nº 4.357 e nº 4.425; os juros moratórios, por seu turno, contados a partir da citação, deverão ser calculados conforme os patamares aplicados à remuneração das cadernetas de poupança, como prevê o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09. Fica o polo ativo advertido da obrigatoriedade da dedução, na fase de cumprimento de sentença, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse outorgada (DIB), ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124, da Lei 8.213/91, e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/93). Por força da sucumbência condeno a parte vencida ao pagamento de honorários ao procurador do polo vencedor (NCPC, art. 85, caput), os quais fixo em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta sentença (NCPC, art. 85, § 3º, I) e Súmula nº 111 do C. STJ, bem como o entendimento da Terceira Seção do TRF3 (7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 0012721-62.2005.4.03.9999/SP, j. De 05/12/2016). Deixo de condenar a autarquia ao pagamento das custas processuais, considerando que há Lei Estadual, que a isenta destes encargos (artigo 5º, Lei n.º 11.608/03). Apesar do valor total da condenação não ser líquido (súmula 490 do STJ), desnecessário o reexame de ofício, tendo em vista que não atinge o patamar previsto no artigo 496, § 3º, inciso I, do Código de Processo Civil. Oportunamente, arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe. P.L.C.” e embargos de declaração (ID 137430165 - Pág. 1)

Antecipou, ainda, os efeitos da tutela para imediata implantação do benefício.

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: que o benefício por incapacidade não pode ser contado para efeitos de carência e não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5288761-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ISABEL DONIZETTI QUEVEDO SILVANO

Advogados do(a) APELADO: MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N, ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do *Codex* processual.

A parte autora requereu administrativamente o benefício de aposentadoria por idade, o qual foi indeferido porquanto o INSS não considerou os períodos em que ela ficou afastada recebendo o auxílio-doença, nem o período de 01/04/2011 a 27/09/2011 em que ela recolheu contribuições como contribuinte facultativo.

Diante disso, a parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade, prevista no artigo 48, da Lei nº 8.213/91, **verbis**:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher."

Importante destacar que a implementação dos requisitos para a aposentadoria por idade urbana não precisa ser simultânea, podendo ocorrer em momentos diversos.

No que tange à carência, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/07/1991, há que se observar a regra de transição estabelecida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, de acordo com o ano em que houve o implemento dos requisitos para a aposentadoria por idade e, aos que ingressaram no sistema após essa data, aplica-se a regra prevista no art. 25, inc. II, da Lei de Benefícios que exige a comprovação de 180 contribuições mensais.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em **12/05/1959**, implementando o requisito etário, portanto, em **2019**.

Considerando o implemento do requisito etário em 2019, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

No caso, o requerido já reconheceu administrativamente, em 12/06/2019, 103 meses de contribuição (ID 137430139, pg.67).

A questão que se discute é a consideração, para efeito de carência, dos períodos em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença – 17/11/1993 a 26/01/1994; 26/10/2002 a 01/01/2003; 22/01/2004 a 08/04/2004; 06/07/2005 a 12/04/2006; 05/04/2006 a 31/08/2006; 29/09/2011 a 30/05/2017, os quais estão intercalados com contribuições.

Sobre o assunto, cabe dizer que nos termos do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de contribuição mensal de futuros benefícios.

É exatamente o caso dos autos, em que a autora esteve em auxílio-doença intercalado com períodos de contribuição.

Confiem-se:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA. TEMPO INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. POSSIBILIDADE.** - É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48. - O tempo em gozo de auxílio-doença deve ser considerado para fins de carência, desde que intercalado com períodos contributivos, como no caso dos autos. - Período de carência observado. - Os honorários advocatícios deverão ser fixados na liquidação do julgado, nos termos do inciso II, do § 4º, c.c. §11, do artigo 85, do CPC/2015. DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN Órgão Julgador NONA TURMA Data do Julgamento 23/05/2018 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2018

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CÔMPUTO COMO CARÊNCIA DO PERÍODO EM QUE O SEGURADO ESTEVE RECEBENDO AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (ENTRE PERÍODOS DE ATIVIDADE/CONTRIBUTIVOS). POSSIBILIDADE. CONECTÁRIOS LEGAIS DELINEADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.** 1. Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91. 2. Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho (ou reiniciado a verter contribuições previdenciárias), ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. E é essa a hipótese dos autos, pois a parte autora usufruiu de benefícios por incapacidade durante sua vida laboral (em duas ocasiões), voltando a verter contribuições previdenciárias logo depois de cessados os motivos que levaram à percepção de cada uma das referidas benesses (fls. 275). 3. Com relação ao pleito subsidiário da Autarquia Previdenciária, relacionados aos conectários legais aplicados, acolho parcialmente a insurgência manifestada para que fiquem definidos, conforme abaixo delineado: apliquem-se, para o cálculo dos juros de mora e correção Jurisprudência/TRF3 - Acórdãos monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947. 4. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. (APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2291058 / SP 0002968-27.2018.4.03.9999 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO Órgão Julgador SÉTIMA TURMA Data do Julgamento 07/05/2018 Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2018).

Por sua vez, os recolhimentos efetuados de 01/04/2011 a 27/09/2011 estão devidamente comprovados através das guias colacionadas aos autos guias de recolhimento da Previdência (ID 137430138, pg. 1/6), bem como do seu CNIS (ID 137430139, pg. 46/50).

Por fim, haure-se do seu CNIS (ID 137430139, pg. 46/50) que a autora comprovou carência superior a 180 contribuições.

#### CONCLUSÃO

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e comprovado o exercício da atividade laborativa por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido era mesmo de rigor.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/solveir..

#### EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. CONTRIBUIÇÕES COMO FACULTATIVO.**

I - É assegurado o benefício da aposentadoria por idade aos trabalhadores urbanos, na forma da Lei n. 8.213/91, ao segurado que completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, ou 60 (sessenta) anos, se mulher, nos termos do art. 48.

II - Considerando o implemento do requisito etário em 2019, a parte autora deve comprovar a carência de 180 meses.

III - No caso, o requerido já reconheceu administrativamente, em 12/06/2019, 103 meses de contribuição (ID 137430139, pg.67).

IV - A questão que se discute é a consideração, para efeito de carência, dos períodos em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença - 17/11/1993 a 26/01/1994; 26/10/2002 a 01/01/2003; 22/01/2004 a 08/04/2004; 06/07/2005 a 12/04/2006; 05/04/2006 a 31/08/2006; 29/09/2011 a 30/05/2017, os quais estão intercalados com contribuições.

V - O artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, diz que o salário de benefício do auxílio-doença será considerado como salário de contribuição no período de afastamento quando intercalado com períodos de atividade para efeito de cálculo de renda mensal de futuros benefícios.

VI - Os recolhimentos efetuados de 01/04/2011 a 27/09/2011 estão devidamente comprovados através das guias colacionadas aos autos guias de recolhimento da Previdência (ID 137430138, pg. 1/6), bem como do seu CNIS (ID 137430139, pg. 46/50).

VII - Presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.213/91.

VIII - Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

IX - Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

X - Apelo desprovido, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma delineada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003071-61.2018.4.03.6114**

**RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA**

**APELANTE: JOSE DE HOLANDA NETO**

**REPRESENTANTE: ASSOC BRASIL DE APOIO AOS APOSENTADOS PENSION E SERV PUBLIC - ASBP**

**Advogado do(a) AUTOR: MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA - SP312716-A**

**APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**

#### CERTIDÃO

Tendo em vista a impossibilidade de alteração da autuação do presente feito, pratico este ato meramente ordinatório para que a parte autora seja intimada do V. Acórdão retro, cujo teor transcrevo abaixo:

#### "RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de APELAÇÃO interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora em ação em que se busca o reajustamento do valor do seu benefício, sustentando que a legislação deve observar o princípio constitucional da preservação do valor do benefício. Esclarece que a revisão pleiteia a aplicação do reajuste no benefício do autor pelo índice INPC no período de 1996 a 2005, de modo a preservar em caráter permanente o valor real, consoante estabelecido no §2º do art. 201 da CR/88. Aduz que o reajustamento de seu benefício previdenciário deve corresponder à variação do INPC, índice mais adequado, nos termos do RE 376.846-SC.

A decisão apelada condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, de 10% (dez por cento) do valor da causa, ressaltando que a cobrança dos honorários advocatícios deve ficar sobrestada até que seja feita a prova (pela parte contrária) de que a parte autora perdeu a condição de necessitada, pelo prazo máximo de cinco anos, após o qual estará prescrita a obrigação, conforme o disposto no §3º do artigo 98 do CPC.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, repisando os argumentos apresentados na exordial.

É o breve relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003071-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE DE HOLANDA NETO

REPRESENTANTE: ASSOC BRASIL DE APOIO AOS APOSENTADOS PENSION E SERV PUBLIC - ASBP

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

Segundo o artigo 201, § 4º, da CF/88 (com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) “É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei”.

Como se vê, a Constituição Federal de 1988 determinou que os benefícios previdenciários devem ser reajustados na forma da lei, deixando claro que deve ser observado, no particular, o **princípio da legalidade**.

Nessa ordem de ideias, não há como se acolher a pretensão da parte autora para que o valor do seu benefício previdenciário seja reajustado por qualquer outro índice diverso daquele previsto na legislação de regência.

A legislação de regência (Constituição e leis previdenciárias) não ampara a pretensão da parte autora de reajustar o benefício com base em índices diversos daqueles previstos em lei.

Friso que o INPC passou a ser o índice oficial de reajuste dos benefícios previdenciários apenas a partir de 2006, como advento da MP 2006. Logo, não há que se falar em aplicação de tal índice no período de 1996 a 2005, tal como pleiteado pela parte autora, até porque o E. STF já se manifestou pela legalidade dos índices aplicados administrativamente pelo INSS:

**EMENTA: AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO CONSTITUCIONAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO A PARTIR DE 1999. NÃO-OCORRÊNCIA DE OFENSA AO § 4º DO ART. 201 E AO ART. 246 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. A redação do § 2º do art. 201 do Texto Constitucional não foi alterada pela EC 20/1998. Na verdade, a referida emenda apenas promoveu o deslocamento da norma dentro do próprio art. 201, reposicionando-a no § 4º. Pelo que sua regulamentação por medida provisória não afronta o art. 246 da Carta Magna. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 376.846, da relatoria do ministro Carlos Velloso, decidiu que as normas que promoveram reajustes nos benefícios previdenciários nos períodos de 1997, 1999, 2000 e 2001 não ofendem o § 4º do art. 201 da Constituição Federal. 3. Agravo regimental desprovido. (STF, [AI 570849 AgR](#), Segunda Turma, Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 15/02/2011)**

Destarte, não encontrando a pretensão deduzida na inicial amparo na legislação de regência, deve-se julgar improcedente o pedido, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTOS DA RENDA MENSAL APÓS CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DE INDEXADORES NÃO OFICIAIS. DESCABIMENTO.**

1. O artigo 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. A norma constitucional não fixou índice para o reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.

2. O E. STF já se pronunciou no sentido de que o artigo 41, inciso II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram os princípios constitucionais da preservação do valor real (artigo 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (artigo 194, inciso IV).

3. Descabe ao Judiciário substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

4. Ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar os mandamentos constitucionais contidos no artigo 201 da CF, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

5. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000189-50.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 16/06/2020, Intimação via sistema DATA: 19/06/2020)

Por tais razões, mantenho a sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na exordial.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, ora fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC/2015, observada a suspensão da sua exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, ante a concessão da gratuidade processual.

Ante o exposto, voto por conhecer da apelação e negar-lhe provimento.

**É O VOTO**

joajumio

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICES DE REAJUSTE. CRITÉRIOS DEFINIDOS EM LEI: ARTIGO 201, §4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EMPREGO DE ÍNDICES NÃO PREVISTOS EM LEI. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

2. Segundo o artigo 201, § 4º, da CF/88 (com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) “É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei”. Como se vê, a Constituição Federal de 1988 determinou que os benefícios previdenciários devem ser reajustados na forma da lei, deixando claro que deve ser observado, no particular, o princípio da legalidade. Nessa ordem de ideias, não há como se acolher a pretensão da parte autora para que o valor do seu benefício previdenciário seja reajustado pelo índice INPC ou qualquer outro índice diverso daquele previsto na legislação de regência. Precedentes desta C. Turma.

3. Fica mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, ora fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC/2015, observada a suspensão da sua exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, ante a concessão da gratuidade processual.

4. Apelação desprovida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003071-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE DE HOLANDANETO

REPRESENTANTE: ASSOC BRASIL DE APOIO AOS APOSENTADOS PENSION E SERV PUBLIC - ASBP

Erro de interpretação na linha: '

```
# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
```

```
': java.lang.ClassCastException
```

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003071-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE DE HOLANDANETO

REPRESENTANTE: ASSOC BRASIL DE APOIO AOS APOSENTADOS PENSION E SERV PUBLIC - ASBP

Erro de interpretação na linha: '

```
# {processoTrfHome.processoPartePoloAtivoDetalhadoStr}
```

```
': java.lang.ClassCastException: br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaJuridica cannot be cast to br.jus.pje.nucleo.entidades.PessoaFisica
```

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de APELAÇÃO interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora em ação em que se busca o reajustamento do valor do seu benefício, sustentando que a legislação deve observar o princípio constitucional da preservação do valor do benefício. Esclarece que a revisão pleiteia a aplicação do reajuste no benefício do autor pelo índice INPC no período de 1996 a 2005, de modo a preservar em caráter permanente o valor real, consoante estabelecido no §2º do art. 201 da CR/88. Aduz que o reajustamento de seu benefício previdenciário deve corresponder à variação do INPC, índice mais adequado, nos termos do RE 376.846-SC.

A decisão apelada condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, de 10% (dez por cento) do valor da causa, ressaltando que a cobrança dos honorários advocatícios deve ficar sobrestada até que seja feita a prova (pela parte contrária) de que a parte autora perdeu a condição de necessitada, pelo prazo máximo de cinco anos, após o qual estará prescrita a obrigação, conforme o disposto no §3º do artigo 98 do CPC.

Inconformada, a parte autora interps recurso de apelação, repisando os argumentos apresentados na exordial.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003071-61.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

**A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

Segundo o artigo 201, § 4º, da CF/88 (com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) “*É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei*”.

Como se vê, a Constituição Federal de 1988 determinou que os benefícios previdenciários devem ser reajustados na forma da lei, deixando claro que deve ser observado, no particular, o **princípio da legalidade**.

Nessa ordem de ideias, não há como se acolher a pretensão da parte autora para que o valor do seu benefício previdenciário seja reajustado por qualquer outro índice diverso daquele previsto na legislação de regência.

A legislação de regência (Constituição e leis previdenciárias) não ampara a pretensão da parte autora de reajustar o benefício com base em índices diversos daqueles previstos em lei.

Frise que o INPC passou a ser o índice oficial de reajuste dos benefícios previdenciários apenas a partir de 2006, como advento da MP 2006. Logo, não há que se falar em aplicação de tal índice no período de 1996 a 2005, tal como pleiteado pela parte autora, até porque o E. STF já se manifestou pela legalidade dos índices aplicados administrativamente pelo INSS:

*EMENTA: AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO A PARTIR DE 1999. NÃO-OCORRÊNCIA DE OFENSA AO § 4º DO ART. 201 E AO ART. 246 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 1. A redação do § 2º do art. 201 do Texto Constitucional não foi alterada pela EC 20/1998. Na verdade, a referida emenda apenas promoveu o deslocamento da norma dentro do próprio art. 201, reposicionando-a no § 4º. Pelo que sua regulamentação por medida provisória não afronta o art. 246 da Carta Magna. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 376.846, da relatoria do ministro Carlos Velloso, decidiu que as normas que promoveram reajustes nos benefícios previdenciários nos períodos de 1997, 1999, 2000 e 2001 não ofendem o § 4º do art. 201 da Constituição Federal. 3. Agravo regimental desprovido. (STF, AI 570849 AgR, Segunda Turma, Relator(a): Min. AYRES BRITTO Julgamento: 15/02/2011)*

Destarte, não encontrando a pretensão deduzida na inicial amparo na legislação de regência, deve-se julgar improcedente o pedido, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTOS DA RENDA MENSAL APÓS CONCESSÃO. UTILIZAÇÃO DE INDEXADORES NÃO OFICIAIS. DESCABIMENTO.*

1. O artigo 201, § 4º, da Constituição de 1988 assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. A norma constitucional não fixou índice para o reajuste, restando à legislação ordinária sua regulamentação.
2. O E. STF já se pronunciou no sentido de que o artigo 41, inciso II, da Lei n. 8.213/91 e suas alterações posteriores não violaram os princípios constitucionais da preservação do valor real (artigo 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (artigo 194, inciso IV).
3. Descabe ao Judiciário substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.
4. Ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar os mandamentos constitucionais contidos no artigo 201 da CF, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.
5. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5000189-50.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 16/06/2020, Intimação via sistema DATA: 19/06/2020)

Por tais razões, mantenho a sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na exordial.

Fica mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, ora fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC/2015, observada a suspensão da sua exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, ante a concessão da gratuidade processual.

Ante o exposto, voto por conhecer da apelação e negar-lhe provimento.

**É O VOTO**

joajumio

## EMENTA

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICES DE REAJUSTE. CRITÉRIOS DEFINIDOS EM LEI: ARTIGO 201, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EMPREGO DE ÍNDICES NÃO PREVISTOS EM LEI. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.
2. Segundo o artigo 201, § 4º, da CF/88 (com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) “*É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei*”. Como se vê, a Constituição Federal de 1988 determinou que os benefícios previdenciários devem ser reajustados na forma da lei, deixando claro que deve ser observado, no particular, o **princípio da legalidade**. Nessa ordem de ideias, não há como se acolher a pretensão da parte autora para que o valor do seu benefício previdenciário seja reajustado pelo índice INPC ou qualquer outro índice diverso daquele previsto na legislação de regência. Precedentes desta C. Turma.
3. Fica mantida a condenação da parte autora a pagar honorários de advogado, ora fixados em 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa, já majorados em razão da fase recursal, conforme critérios do artigo 85, §§ 1º e 11, do CPC/2015, observada a suspensão da sua exigibilidade, na forma do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, ante a concessão da gratuidade processual.
4. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu conhecer da apelação e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002131-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JULIO RICARDO NEMEC

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002131-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JULIO RICARDO NEMEC

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que INDEFERIU a tutela de urgência (autos principais, págs. 82-83).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer a parte agravante a concessão de tutela de urgência, para a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitada de exercer a sua atividade laborativa.

Instruiu o recurso com documentos médicos, que, segundo alega, atestam que ela está impossibilitada de retornar às suas atividades laborativas.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável se evidencia na medida em que não pode trabalhar e não possui condições econômicas de subsistência.

Pela decisão constante do ID123743480, foi indeferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É O RELATÓRIO.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002131-37.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: JULIO RICARDO NEMEC

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ - SP249201-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, os documentos médicos constantes dos autos principais (receituários, resultados e exames) não são suficientes a demonstrar que a parte autora, quando da cessação do auxílio-doença em 05/10/2018 ou mesmo quando do ajuizamento da ação em 19/12/2019, estava incapacitada para o exercício da atividade laboral.

Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS NO CASO CONCRETO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.**

- A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

- Considerada a natureza das moléstias da agravante e os demais elementos constantes dos autos, necessária a dilação probatória para elaboração de laudo médico oficial.

- Agravo de instrumento improvido.

(AI nº 0015431-16.2004.4.03.0000, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DE 23/06/2009)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

**É COMO VOTO.**



---

**E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - AUSENTE O *FUMUS BONI IURIS* - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, os documentos médicos constantes dos autos principais (receituários, resultados e exames) não são suficientes a demonstrar que a parte autora, quando da cessação do auxílio-doença em 05/10/2018 ou mesmo quando do ajuizamento da ação em 19/12/2019, estava incapacitada para o exercício da atividade laboral Ausente, pois, o *fumus boni iuris*.
5. Agravo desprovido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002901-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PERCEVAL TONAZOLI

Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002901-30.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PERCEVAL TONAZOLI

Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que homologou os cálculos elaborados pelo Contador do Juízo, extrapolando o pedido inicial, e desacolheu a aplicação de índices de correção monetária determinado na Lei 11.960/2009.

O agravante requer seja reformada a v. decisão agravada para acolher os cálculos apresentados pelo INSS, com a correta aplicação da Lei nº 11.960/09, com a limitação da condenação aos limites do pedido, bem como que seja corrigido o valor de honorários sucumbenciais nesta fase de execução, para que a base de cálculo seja apenas o valor controverso de R\$ 13.941,38.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

AGRAVADO: PERCEVAL TONAZOLI

Advogado do(a) AGRAVADO: ALVARO AUGUSTO RODRIGUES - SP232951-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): No caso, o título exequendo, transitado em julgado no dia 07/12/2017 (Num. 123761970 - Pág. 4), determinou que os atrasados deveriam ser corrigidos da seguinte forma:

"(...)

*Assim, os juros de mora e a correção monetária deverão ser calculados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sem prejuízo da aplicação da legislação superveniente, observando-se, ainda, quanto à correção monetária, o disposto na Lei n.º 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE n.º 870.947, em 16.04.2015, Rel. Min. Luiz Fux.*

"(...)"

Por sua vez, a decisão agravada acolheu os cálculos da Contadoria Judicial, que corrigiu os valores pelo IPCA-E e aplicou os juros de mora equivalentes a 7% da meta da taxa Selic quanto esta for menor ou igual a 8,5% a.a (Lei 12.703, de 07 de agosto de 2012).

Com efeito, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".

Essa regra, contudo, é excepcionada em determinadas situações, tal como ocorre quando se está diante de uma coisa julgada inconstitucional, o que fica configurado quando o título exequendo está assentado em dispositivo de lei já considerado inconstitucional pelo E. STF.

Realmente, a inteligência do artigo 535, inciso III, §5º e c. §8º, do CPC/2015, a um só tempo, (i) impõe o reconhecimento da inexigibilidade do título, ainda que parcial, em sede de cumprimento de sentença e independentemente do ajuizamento de ação rescisória, quando o título exequendo estiver fundado em dispositivo que tiver sido reputado inconstitucional pelo E. STF antes da ocorrência do seu trânsito em julgado; e (ii) exige o ajuizamento de ação rescisória para desconstituição do título exequendo apenas quando o reconhecimento da inconstitucionalidade do dispositivo legal pelo STF for posterior ao trânsito em julgado do título exequendo:

*Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

*[...]*

*III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;*

*[...]*

*§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.*

*[...]*

*§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.*

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

*A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)*

*[...]*

*Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).*

**No caso concreto, a inconstitucionalidade do título é congênita, eis que, quando ocorreu o seu trânsito em julgado, o STF já havia declarado a inconstitucionalidade do dispositivo legal que o ampara.**

**Com efeito, a Corte Suprema reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 em sessão realizada no dia 20.09.2017, ao julgar o RE 870.947/SE.**

**Já o título exequendo - que determinou que fosse observado "quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015" - transitou em julgado em 07/12/2017.**

Vê-se, assim, que a decisão exequenda transitou em julgado após o E. STF ter declarado a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, motivo pelo qual mister se faz reconhecer, com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, em sede de cumprimento de sentença e, independentemente do ajuizamento de ação rescisória, a inexecutabilidade do título exequendo no que se refere ao critério nele adotado para fins de cômputo da correção monetária, eis que referido decisum está alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF antes do seu trânsito em julgado.

Nesse cenário, considerando que (i) o título exequendo determinou que a correção monetária fosse calculada na forma da Lei 11.960/2009, a qual, de sua vez, determina a aplicação da TR; e que (ii) o trânsito em julgado da decisão exequenda é posterior ao julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF declarou a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009; deve-se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, na fase de liquidação, afastando-se o comando judicial no que diz respeito ao critério nele definido para fins de cômputo da correção monetária.

**Excluída a aplicação da Lei nº 11.960/2009, prevalece a determinação de utilização do Manual de Cálculos, adotando-se aquele ora vigente, de maneira que fica determinada a utilização do INPC como índice de correção monetária.** Nesse sentido, é a jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.

3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexactidões materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.

4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.

5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.

6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.

7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.

8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.

9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/03/2018)

Dado que a decisão agravada acolheu a aplicação do IPCA-E para todo o período, é de se concluir que está em dissonância com o entendimento deste C. Órgão Julgador, merecendo reforma, para que a correção monetária observe os critérios previstos na Resolução CJF nº 267/13.

Por outro lado, ressalto que o magistrado detém o poder instrutório, podendo valer-se, inclusive, do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Assim, ao Juiz cabe promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo cálculo que apure o valor efetivamente devido, com o estrito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, ainda que isso dê ensejo a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente.

É dizer, considerando que, em sede de cumprimento de sentença, busca-se cumprir fielmente o título executivo judicial, é possível que o magistrado homologue os cálculos da Contadoria, mesmo que isso gere um acréscimo do valor indicado como devido pelo exequente, o que não configura um agravamento da situação do executado (julgamento ultra ou extra petita), máxime porque os erros materiais dos cálculos não são atingidos pela preclusão.

Nessa linha, não há que se falar em julgamento extra ou ultra petita ou em violação ao princípio dispositivo quando o magistrado homologa os cálculos apresentados pela Contadoria, ainda que o valor apresentado pelo exequente seja inferior a este.

Isso é o que se infere do seguinte julgado desta C. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS POR CONTADOR JUDICIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO. 1. O acolhimento de valor apurado pela contadoria judicial, em divergência com os cálculos das partes, não configura julgamento extra ou ultra petita, pois consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que cabe ao Juízo, no cumprimento da sentença, acolher o cálculo que melhor retrate a coisa julgada. 2. Por ocasião do julgamento do RE 870947, ocorrido em 20/09/2017, o C. STF expressamente afastou a incidência da Lei nº 11.960/2009 como critério de atualização monetária, fixando a seguinte tese: "1) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5006836-83.2017.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 21/06/2018, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 27/06/2018)

Nesse sentido, também já se posicionou o C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. 1. O juiz pode determinar a remessa à contadoria judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeat à sentença de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes. 3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA: PG. 00480.. DTPB:.)

Em reforço, considerando a possibilidade da Fazenda Pública antecipadamente apresentar seus cálculos no formato de "execução invertida" (arts. 730 do CPC/1973 e 910 do CPC/2015), conclui-se que, se o segurado pode, ao executar o título judicial em face do INSS, sequer apresentar seus cálculos na inicial, eventual valor apresentado a menor não vincularia seu pedido, mormente dentro da sistemática do direito previdenciário, em que normalmente o postulante é pessoa hipossuficiente e de reconhecida desigualdade frente ao aparato técnico do INSS.

É de se salientar, ademais, que este posicionamento encontra amparo nos princípios da boa-fé e da cooperação processual.

**Em resumo, os cálculos da liquidação devem ser fiéis ao título exequendo, sem que isso configure decisão ultra ou extra petita, caso se homologue valor maior que o apresentado pelas partes.**

**Com essas considerações, os cálculos na origem devem ser retificados, para que sejam observados, quanto à correção monetária, os critérios adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal – Resolução 267/2013, independentemente do resultado final ser superior ao pleiteado pela parte exequente.**

Com relação aos honorários, verifica-se que a decisão agravada condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

**No entanto, nos termos da jurisprudência abaixo, os honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença devem ser fixados tendo por base a diferença entre os valores acolhidos e os apresentados pela parte vencida, no caso.**

Vejam os:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. AGRAVO PROVIDO.

(...)

2. De rigor a condenação do INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020753-04.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. 1 – É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC. (...) 5 – Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS. 6 - Agravo de instrumento do autor provido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027459-03.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE.

I - De acordo com os artigos 85 a 90 da Lei nº 13.105/2015, a verba honorária passou a ser expressamente prevista na reconvenção, no cumprimento da sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

II - Os honorários advocatícios, nas causas em que a Fazenda Pública for parte, serão fixados em consonância com os percentuais estabelecidos no art. 85, § 3º, e sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

III - No caso dos autos, o Juízo a quo julgou improcedente a impugnação ao cumprimento de sentença e determinou o prosseguimento da execução de acordo com o valor apurado pela parte autora.

IV - O INSS deve arcar com o pagamento de honorários de sucumbência na fase de cumprimento de sentença, fixados em 10% da diferença entre o valor pretendido e aquele ao final acolhido, observado o art. 98, § 3º, do CPC/2015 (...)

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5003618-76.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal MARISA FERREIRA DOS SANTOS, julgado em 26/02/2020, Intimação via sistema DATA: 28/02/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. (...)

3. Dessa forma, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021474-87.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 07/05/2019, Intimação via sistema DATA: 24/05/2019)

**Dessa forma, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da diferença entre o valor apresentado pela parte vencida e o efetivamente acolhido.**

**Com essas considerações, dou parcial provimento ao recurso interposto, para que os cálculos sejam retificados na origem, com observação dos índices de correção monetária previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013), independentemente de o resultado final ser superior ao pleiteado pela parte exequente, e fixar os honorários advocatícios com base na diferença entre o valor vencido e o acolhido.**

**É como voto.**

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIDELIDADE AO TÍTULO EXEQUENDO. INCONSTITUCIONALIDADE DO TÍTULO. ART. 535, §§ 5º E 8º, DO CPC. RESOLUÇÃO 267/2013. SENTENÇA ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADA. BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS.

- Em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, sem que isso configure decisão ultra ou extra petita, caso se homologue valor maior que o apresentado pelas partes (artigo 509, §4º, do CPC/2015).

- Essa regra, contudo, é excepcionada em determinadas situações, tal como ocorre quando se está diante de uma coisa julgada inconstitucional, o que fica configurado quando o título exequendo está assentado em dispositivo de lei já considerado inconstitucional pelo E. STF. - No caso concreto, a inconstitucionalidade do título é congênita, eis que, quando ocorreu o seu trânsito em julgado, o STF já havia declarado a inconstitucionalidade do dispositivo legal que o ampara.

- Com efeito, a Corte Suprema reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009 em sessão realizada no dia 20.09.2017, ao julgar o RE 870.947/SE. Já o título exequendo - que determinou que fosse observado "quanto à correção monetária, o disposto na Lei nº 11.960/2009, consoante a Repercussão Geral reconhecida no RE nº 870.947, em 16.04.2015" - transitou em julgado em 07/12/2017.

- Vê-se, assim, que a decisão exequenda transitou em julgado após o E. STF ter declarado a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, motivo pelo qual mister se faz reconhecer, com base no artigo 535, inciso III, §5º, do CPC/2015, em sede de cumprimento de sentença e, independentemente do ajuizamento de ação rescisória, a inexecutabilidade do título exequendo no que se refere ao critério nele adotado para fins de cômputo da correção monetária, eis que referido decisum está alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF antes do seu trânsito em julgado.

- Excluída a aplicação da Lei nº 11.960/2009, prevalece a determinação de utilização do Manual de Cálculos, adotando-se aquele ora vigente, de maneira que fica determinada a utilização do INPC como índice de correção monetária.

- Com essas considerações, os cálculos na origem devem ser retificados, para que sejam observados, quanto à correção monetária, os critérios adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal - Resolução 267/2013, independentemente do resultado final ser superior ao pleiteado pela parte exequente.

- Os honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença devem ser fixados tendo por base a diferença entre os valores acolhidos e os apresentados pela parte vencida, no caso. Precedentes.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso interposto, para que os cálculos sejam retificados na origem, com observação dos índices de correção monetária previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013), independentemente de o resultado ser superior ao pleiteado pela parte exequente, e fixar os honorários advocatícios com base na diferença entre o valor vencido e o acolhido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011011-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011011-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto por HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSÉ PAULO BARBOSA e ANDERSON MENEZES SOUZA, patronos de HANAE SERISAVA, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que acolheu os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial e não arbitrou honorários advocatícios.

Sustenta que se tratando o presente feito de Execução Individual de Sentença proferido em Ação Coletiva (Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183), são devidos honorários advocatícios de sucumbência pela Fazenda Pública, ainda que não embargada a presente, ou, ainda, no caso de Sucumbência parcial e/ou Recíproca, nos exatos termos da Súmula 345, STJ corroborada pelo Tema/Repetitivo 973, STJ e Jurisprudência Pacífica do Col. STJ.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e, ao final, seja provido o recurso, com a condenação do INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

Custas recolhidas.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011011-18.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, JOSE PAULO BARBOSA, ANDERSON MENEZES SOUSA

Advogado do(a) AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Conforme relatado, os agravantes sustentam, em síntese, que a decisão recorrida deve ser reformada, a fim de que seja determinada a incidência dos honorários da fase de liquidação.

Segundo consta, iniciada a fase de cumprimento de sentença, o exequente apresentou os cálculos no valor de R\$ 123.097,14 (10/2018).

O INSS impugnou os valores apresentados, notadamente quanto à correção monetária, apresentando como valor devido o importe total de R\$ 23.797,64 (10/2018).

Diante da divergência, os autos foram encaminhados para a Contadoria Judicial, que apurou o valor total de R\$ 123.073,13 (10/2018) ou R\$ 128.298,68 (04/2019), o qual foi homologado pelo Juízo "a quo".

Com efeito, o artigo 85, §1º, do CPC/2015, estabelece que "*São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente*".

Nesse passo, o art. 85, §7º, do CPC, excepciona a hipótese em que não serão devidos honorários por parte da Fazenda Pública: "*Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*" (negritei)

Logo, são devidos honorários advocatícios por parte da Fazenda Pública na fase de cumprimento de sentença, quando oferecer impugnação, que devem ser fixados tendo por base a diferença entre os valores acolhidos e os apresentados pela parte vencida.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEVIDOS. AGRAVO PROVIDO.*

1. A Súmula 519 do STJ foi editada antes da entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), que em sua reformulação prevê a obrigatoriedade da condenação em honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença.

2. De rigor a condenação do INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, do CPC/2015.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5020753-04.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DIVA PRESTES MARCONDES MALERBI, julgado em 10/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 16/03/2020)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DO EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. 1 – É expressa a previsão legal de arbitramento de honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, conforme art. 85, §1º, do CPC. 2 – No caso em tela, verifica-se que o quantum debeat finalmente homologado (R\$49.349,04) em muito se aproxima dos valores apurados pelo credor quando da apresentação de sua memória de cálculo (R\$50.222,85), ao passo que, bem ao reverso, se distancia significativamente do valor proposto pela Autarquia Previdenciária (R\$40.863,50). 3 - Havendo sucumbência mínima por parte do credor, deve o INSS responder, integralmente, pelo pagamento dos honorários advocatícios, na exata compreensão do disposto no art. 86, parágrafo único, do CPC. 4 - Figurando a Fazenda Pública como parte, a verba honorária deverá observar os critérios estabelecidos no §3º do já citado art. 85, mormente considerando que as condenações pecuniárias da autarquia são suportadas por toda a sociedade. 5 – Honorários advocatícios fixados, moderadamente, em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS. 6 - Agravo de instrumento do autor provido. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5027459-03.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/04/2020)*

Na singularidade do caso, tendo ambas as partes sucumbido na fase de cumprimento de sentença, e o INSS impugnado os cálculos apresentados, a princípio, tanto o exequente quanto o executado deveriam ser condenados, proporcionalmente, às verbas de sucumbência, nos termos do *caput* do art. 86 do CPC.

No entanto, diante da sucumbência mínima do exequente, que apresentou cálculo muito próximo ao da Contadoria Judicial, somente o INSS deve responder, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários, conforme prevê o parágrafo único do art. 86 do CPC: “*Se um litigante sucumbir em parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e pelos honorários.*”

Por tais razões, é devida a condenação do INSS em honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% sobre o valor da diferença entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo executado.

Nesse sentido:

*“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE.*

1. Analisando os autos, verifica-se que, face às divergências apresentadas entre os cálculos das partes, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial. O autor apresentou seus cálculos, no montante de R\$ 122.034,17. O INSS apresentou os seus cálculos, num total de R\$ 42.854,61, sendo que a Contadoria apresentou como devido o valor de R\$ 78.071,31 (fl. 477), na mesma data base dos cálculos das partes.

2. Deste modo, constata-se que ambos sucumbiram, já que foram acolhidos os cálculos da Contadoria Judicial. A diferença entre o valor apurado pela autarquia e o valor homologado equivale a R\$ 35.216,70, ao passo que a sucumbência do exequente, diferença entre o valor apontado como devido e o valor homologado pelo juízo equivale a R\$ 43.962,86.

3. Dessa forma, de rigor a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles apurados pelo INSS, nos termos do art. 85, §§ 2º e 3º, I, do CPC/2015.

4. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5021474-87.2018.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, julgado em 07/05/2019, Intimação via sistema DATA: 24/05/2019)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles por ele apurados.

É o voto.

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE.

- De acordo com os artigos 85 a 90 da Lei n° 13.105/2015, a verba honorária passou a ser expressamente prevista na reconvenção, no cumprimento da sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

- Nesse passo, o art. 85, §7º, do CPC, excepciona a hipótese em que não serão devidos honorários por parte da Fazenda Pública: “*Não serão devidos honorários no cumprimento de sentença contra Fazenda Pública que enseje expedição de precatório, desde que não tenha sido impugnada.*” (negritei)

- Logo, são devidos honorários advocatícios por parte da Fazenda Pública na fase de cumprimento de sentença, quando oferecer impugnação, que devem ser fixados tendo por base a diferença entre os valores acolhidos e os apresentados pela parte vencida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento ao recurso, para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da diferença havida entre os valores efetivamente acolhidos e aqueles por ele apurados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008421-68.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 2106/2426

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES GARCIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE KREITLOW PIVATTO - SP317103-A  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008421-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES GARCIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE KREITLOW PIVATTO - SP317103-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença (ID129766584, pág. 148).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade habitual.

Instruiu o recurso com laudo médico realizado por peritos da Autarquia, o qual, segundo alega, atesta que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

Pela decisão constante do ID130791209, foi indeferido o efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal, a parte agravada deixou de apresentar contraminuta.

**É O RELATÓRIO.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008421-68.2020.4.03.0000  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
AGRAVADO: MARIA DE LOURDES GARCIA  
Advogado do(a) AGRAVADO: FELIPE KREITLOW PIVATTO - SP317103-A

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, os relatórios médicos do ID129766584, págs. 32-34, formalmente em termos, evidencia que a parte agravada, que conta, atualmente, com 61 anos de idade e trabalha como doméstica, é portadora de artrose da coluna lombar, artrose de joelho direito e cefaleia tenso-vascular crônica associada a depressão e insônia, com alteração de memória recente, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduz à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo em 24/06/2019 (pág. 25).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, como se vê do ID129766584, págs. 26-31 (extrato CNIS).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.**

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

-Agravado desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, não obstante a conclusão da perícia administrativa, os relatórios médicos, formalmente em termos, evidenciam que a parte agravada, que conta, atualmente, com 61 anos de idade e trabalha como doméstica, é portadora de artrose da coluna lombar, artrose de joelho direito e cefaleia tenso-vascular crônica associada a depressão e insônia, com alteração de memória recente, impedindo-a de exercer a sua atividade habitual, o que conduziu à conclusão de que foi indevido o indeferimento administrativo. Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.
5. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
6. Agravo desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007721-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IGNEZ CILIANO COLETA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007721-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IGNEZ CILIANO COLETA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em execução individual de sentença (ação civil pública nº 0011237-82.2003.403.6183), ajuizada por IGNEZ CILIANO COLETA - pensionista de Darlíz Coleta, que reconheceu a legitimidade ativa da parte exequente e acolheu os cálculos da contadoria judicial, deixando de arbitrar honorários advocatícios.

Sustenta que a parte agravada não é titular do direito material deduzido, carecendo, assim, de legitimação ordinária para a causa.

Requer seja concedido efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, provido o recurso, para se extinguir a execução de origem.

Efeito suspensivo indeferido.

A parte agravada apresentou contrarrazões, requerendo a condenação do agravante nas verbas de sucumbência e litigância de má-fé.

É o relatório.



AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5007721-92.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: IGNEZ CILIANO COLETA

Advogados do(a) AGRAVADO: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A, HENRIQUE FERNANDES ALVES - SP259828-A, JOSE PAULO BARBOSA - SP185984-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de cumprimento de sentença contra Fazenda Pública, com fundamento no título executivo judicial formado na Ação Civil Pública 0011237-82.2003.403.6183 (ajuizada em 14/11/2003 e transitada em julgado em 21/10/2013 – vide RE 722465), que condenou o INSS a revisar os benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,7% na atualização dos salários-de-contribuição desta competência que integraram a base de cálculo.

Segundo consta, IGNEZ CILIANO COLETA, viúva e pensionista de Darlíz Coleta, desde 18/06/2014, deu início a fase de cumprimento de sentença para recebimento dos atrasados relativos à revisão do benefício do instituidor da pensão, no período de 11/1998 a 12/2007.

Inicialmente, observo que o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento das parcelas vencidas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.

Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991: “Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.”

Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, assim estabelece:

“Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”

Nessa linha, as bem lançadas fundamentações da r. decisão agravada (Num. 30098479 - Pág. 2 – autos subjacentes):

“(…) Regra geral, portanto, apenas o titular do direito ao benefício previdenciário tem legitimidade ativa para propor a demanda na busca da obtenção do próprio benefício ou da sua revisão, bem como a execução dos valores então decorrentes. Reconhece-se que a demanda previdenciária tem o chamado “caráter personalíssimo”, ou seja, deve ser proposta pelo próprio beneficiário na defesa de seus interesses individuais.

Contudo, a Lei 7.347/85 admitiu nos termos de seu artigo 5º, a legitimidade de diversos entes na propositura da ação civil pública em defesa de interesses coletivos “latu sensu”. Aceita sua possibilidade no que diz respeito às questões previdenciárias, todos aqueles que se encontram na situação abrangida pela lide proposta em caráter coletivo estão, em regra, também abrangidos pela decisão que lhes seja favorável.

Nesse caso, tendo conhecimento da propositura da ação civil pública que defendia seu direito, o beneficiário não era obrigado a propor uma demanda individual, pois tal circunstância incorreria no próprio desvirtuamento da demanda coletiva. Os substituídos processuais na ação civil pública, portanto, são todos aqueles que na época da propositura da demanda se encontravam na situação abrangida pela relação de direito material e que, embora pudessem, optaram tacitamente pela não propositura de uma ação individual.

Nesse sentido, ainda que tenha ocorrido o falecimento do beneficiário no curso da demanda de conhecimento, considera-se que o provimento judicial favorável passou a integrar seu patrimônio e, seus herdeiros podem assumir a satisfação do direito, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91, desde que observado o prazo prescricional. (...)”

Desse modo, reconheço a legitimidade ativa da parte autora, consoante já decidido por esta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL FUNDADA EM TÍTULO EXECUTIVO ORIGINÁRIO DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA DOS HERDEIROS. ARTIGO 941 DO CPC. VOTO RETIFICADOR. PODERES DO RELATOR.**

- Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida em ação coletiva (IRSM/1994), ajuizado pelo sucessor do segurado.

- Nos termos do que preceitua o artigo 509, §4º do novo Código de Processo Civil, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

- O decisum proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (i) recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial incluía a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo; (ii) a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo; (iii) observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezini).”

- Sendo assim, melhor analisando a questão, entendo que o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento das parcelas vencidas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido.

- Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991: “Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.”

- Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, estabelece que: “Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”

- Dessa forma, reformulando posicionamento anterior, é de ser admitida a legitimidade ativa do demandante para ajuizar o cumprimento individual da sentença proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, sendo de rigor a reforma do decisum, para o regular prosseguimento do feito e apuração do montante devido ao credor.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5007637-74.2017.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgada em 17/10/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 22/10/2019)

- Autoras herdeiras de segurada falecida em 31/01/2015 requereram o cumprimento da sentença proferida na ACP n. 0011237-82.2003.4.03.6183, que transitou em julgado em 21/10/2013 (antes, portanto, do óbito).

- O benefício n. 1034167976 foi revisado em novembro/2007, com alteração da RMI e da mensalidade reajustada, sem ter havido o pagamento dos valores atrasados.

- O direito à revisão da aludida benesse incorporou-se ao patrimônio jurídico da segurada falecida, o que, a princípio, também se aplica ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas, nos termos da decisão coletiva transitada em julgado, incidindo, na espécie, o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991, bem como o art. 97 do Código de Defesa do Consumidor.

- Patentada, portanto, a legitimidade ativa da parte autora. Precedente.

- Apelação provida para afastar a ilegitimidade ativa ad causam.

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL/SP

5001278-74.2018.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal ANALUCIA JORDAO PEZARINI, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 10/01/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 14/01/2019).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENEFICIÁRIA FALECIDA. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DO SUCESSOR. PRESCRIÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 1.022 do CPC/2015, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, erro material no julgado.

II - Deve ser admitida a legitimidade ativa do demandante, na qualidade de sucessor de sua falecida mãe, segurada do INSS, inclusive por força da coisa julgada, para ajuizar o cumprimento individual da sentença coletiva proferida na Ação Civil Pública nº 0011237-82.2003.403.6183, uma vez que os valores almejados são incontroversos, incorporados ao patrimônio da de cujus, já que pleiteados judicialmente pela titular por meio da ação coletiva.

III - No que tange à questão relativa à prescrição da pretensão executória, de rigor observar o entendimento do consagrado na jurisprudência do STJ, no sentido de que o ajuizamento de Ação Civil Pública pelo Ministério Público Federal em defesa dos segurados da Previdência Social tem o condão de interromper a prescrição tão-somente para a propositura da ação individual; contudo, no que tange ao pagamento de prestações vencidas, a prescrição quinquenal tem como marco inicial o ajuizamento da demanda individual.

IV - Considerando o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo STJ nos autos da Ação Civil Pública n. 0011237-82.2003.403.6183 em 12.11.2012 e o ajuizamento da presente ação de cumprimento de sentença em 25.08.2017, não há que se falar em decurso de prazo prescricional para a propositura da ação individual.

V - Por outro lado, no caso dos autos, consoante se depreende dos dados constantes do sistema DATAPREV e Hiscweb, o benefício da falecida segurada foi revisado administrativamente a partir da competência de junho de 2016, quando a respectiva renda mensal passou de R\$ 2.985,04 para R\$ 4.045,01, fazendo, em tese, jus às diferenças eventualmente apuradas entre 25.08.2012 a maio de 2016.

VI - Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.”

(TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5005226-58.2017.4.03.6183, Relator(a) Desembargador Federal SERGIO DO NASCIMENTO, Órgão Julgador 10ª Turma, Data do Julgamento 05/12/2018, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 19/12/2018).

“PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. CUMPRIMENTO INDIVIDUAL DE SENTENÇA. PARTE LEGÍTIMA. APELAÇÃO PROVIDA.

- Trata-se de cumprimento individual de sentença proferida em ação coletiva (IRSM/1994), ajuizado pelos sucessores do segurador, em 20/10/2018.

- O decisum proferido na ação civil pública estabeleceu os seguintes comandos: (i) recálculo dos benefícios previdenciários concedidos no Estado de São Paulo, cujo cálculo da renda mensal inicial inclua a competência de fevereiro de 1994, aplicando o IRSM integral no percentual de 39,67% na atualização dos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo; (ii) a implantação das diferenças positivas apuradas em razão do recálculo; (iii) observado o prazo prescricional, o pagamento administrativo aos segurados das diferenças decorrentes desde a data de início dos benefícios previdenciários, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmulas 148 e 43, do E. STJ e Súmula 8, do E. TRF da 3ª Região), acrescidas de juros legais, a contar da citação e até o efetivo pagamento, consoante reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (exempli gratia Resp. 221.682/SE, rel. Ministro Jorge Scartezini). Está vedada, portanto, a rediscussão dessa matéria, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, que salvaguarda a certeza das relações jurídicas (REsp n. 531.804/RS).

- Diante disso, o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento de parcelas pretéritas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurador falecido.

- Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991 e o Código de Defesa do Consumidor, Art. 97. Patente a legitimidade ativa da parte autora

- Apelação provida.

“TRF3ª Região, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL / SP 5018112-55.2018.4.03.6183, Relator(a) Juiz Federal Convocado RODRIGO ZACHARIAS, Órgão Julgador 9ª Turma, Data do Julgamento 08/08/2019, Data da Publicação/Fonte e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/08/2019).

Por outro lado, o pedido de condenação do INSS em litigância de má-fé não comporta acolhimento, em razão da inocorrência do instituto.

O Código de Processo Civil de 2015 disciplina suas hipóteses de ocorrência, da seguinte maneira:

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Excetuadas as circunstâncias acima previstas, o exercício do direito de ação, e de seu desdobramento - o direito de recorrer -, por si só, não se presta a caracterizar a litigância de má-fé, independentemente do êxito ou não da pretensão.

Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de referido instituto, impõe-se a verificação concreta de conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado à parte contrária.

No caso, verifica-se que o comportamento da autarquia não se enquadra em quaisquer das hipóteses de cabimento da condenação almejada, haja vista que somente exerceu seu direito de recorrer, no tocante à legitimidade ativa da pensionista, de forma a garantir uma prestação jurisdicional favorável, e não protelatória, pelo que não há que se falar em litigância de má-fé.

Nesse sentido, confira-se os julgados: TRF3, AC 0039745-79.2016.4.03.9999/SP, Relatora Des. Fed. TANIA MARANGONI, DJ 06.03.2017; TRF3 - AI 314450 - Relator Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, DJ 22.04.2013; STJ, RESP nº 334259; Rel. Min. Castro Filho; 3ª Turma; DJ 10.03.2003, p. 0185; TRF3, AC 0013652-11.2018.4.03.9999/SP, Relatora Des. Fed. Inês Virgínia, DJ 26/11/2018.

Por fim, não há que se falar em honorários recursais, eis que não houve condenação em honorários na origem.

A propósito:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. HONORÁRIOS RECURSAIS. DESCABIMENTO. AGRAVO INTERNO DA CONTRIBUINTE PROVIDO.

1. A ação que originou o Apelo Nobre foi o Mandado de Segurança, sendo, portanto, inaplicável o art. 85, § 11 do Código Fux, bem como diante da disposição contida no art. 25 da Lei 12.016/2009.

2. Segundo entendimento desta Corte, os honorários recursais não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo (o CPC/2015 fala em majoração) ao ônus estabelecido previamente, motivo por que na hipótese de descabimento ou na de ausência de fixação anterior, não haverá falar em honorários recursais (AREsp. 1.050.334/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 3.4.2017).

3. Agravo Interno da Contribuinte provido.”

(AgInt no AREsp 1124937/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 22/08/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISPOSITIVOS VIOLADOS. IMPERTINÊNCIA. SÚMULA N. 284/STF. SENTENÇA. ANULAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. MAJORAÇÃO NA INSTÂNCIA RECURSAL. AUSÊNCIA DE PRÉVIO ARBITRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA.

1. Incide o óbice da Súmula n. 284/STF quanto aos dispositivos legais indicados como violados que se revelam impertinentes e não contém comando normativo capaz de infirmar os fundamentos do acórdão recorrido.

2. Com a anulação da sentença e a baixa dos autos à origem, com determinação para que se retome sua fase instrutória, não há falar em condenação em honorários advocatícios, haja vista que o processo volta a fase que precede seu julgamento, sendo essa a oportunidade para se fixar a responsabilidade pela sucumbência. Precedentes.

3. “Os honorários recursais não têm autonomia nem existência independente da sucumbência fixada na origem e representam um acréscimo (o CPC/2015 fala em ‘majoração’) ao ônus estabelecido previamente, motivo por que na hipótese de descabimento ou na de ausência de fixação anterior, não haverá falar em honorários recursais. Assim, não são cabíveis honorários recursais na hipótese de recurso que reconhece ‘error in procedendo’ e que anula a sentença, uma vez que essa providência torna sem efeito também o capítulo decisório referente aos honorários sucumbenciais e estes, por seu turno, constituem pressuposto para a fixação (‘majoração’) do ônus em grau recursal. Exegese do art. 85, § 11, do CPC/2015” (AREsp 1.050.334/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 28/3/2017, DJe de 3/4/2017).

4. Agravo interno a que se nega provimento.”

(AgInt no AREsp 1341886/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 30/05/2019)

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. REJEIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. NÃO CABIMENTO. SÚMULA 83 DO STJ.

1. O entendimento da Corte local de ser inviável o arbitramento de honorários advocatícios recursais no presente caso está em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que ‘a possibilidade de fixação de honorários recursais está condicionada à existência de imposição de verba honorária pelas instâncias ordinárias, revelando-se vedada aquela quando esta não houver sido imposta’ (AgInt no REsp 1666948/RS, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, julgado em 14/08/2018, DJe 20/08/2018).

2. Agravo interno não provido.”

(AgInt no AREsp 1375555/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe 02/05/2019)

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO 3/STJ. INTERVENÇÃO DO ESTADO NA PROPRIEDADE. DESAPROPRIAÇÃO POR UTILIDADE PÚBLICA. AFERIÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO. RELEVÂNCIA DA DISCREPÂNCIA ENTRE A OFERTA INICIAL E O LAUDO PERICIAL. DETERMINAÇÃO DE RENOVAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. VIOLAÇÃO A NORMATIVOS CONSTITUCIONAIS. INADEQUAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. VIOLAÇÃO A NORMATIVOS FEDERAIS. FALTA DE COMANDO NORMATIVO. SÚMULA 284/STF. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL INCOMPLETA. DESCARACTERIZAÇÃO. JULGAMENTO CONTRÁRIO AOS INTERESSES DA PARTE. CONFIRMAÇÃO DE ACÓRDÃO DE CASSAÇÃO. ERROR IN PROCEDENDO. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS RECURSAIS.

1. Ao Superior Tribunal de Justiça não compete, pela via do recurso especial, examinar a negativa de vigência a norma de índole constitucional, ainda que de conteúdo principiológico.

2. A indicação de preceito legal federal que não consigna em seu texto comando normativo apto a sustentar a tese recursal e a reformar o acórdão impugnado padece de fundamentação adequada, a ensejar o impeditivo da Súmula 284/STF.

3. Não viola o art. 489, incisos I e II, e § 1.º, inciso IV, do CPC/2015, o acórdão que contém relatório e fundamentação e que enfrenta todos os argumentos deduzidos capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada anteriormente, dando-lhes, no entanto, deslinde que não atende aos interesses da parte.

4. Não há condenação em honorários recursais na hipótese de provimento de recurso com o fim de reconhecer ‘error in procedendo’ e anular acórdão ou sentença, visto que tal situação também os honorários da origem, que constituem pressuposto para os homólogos recursais, deixam de existir. Precedente: AREsp 1.050.334/PR, de minha relatoria, Segunda Turma, julgado em 28/03/2017, DJe 31/03/2017.

5. Agravo conhecido para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.”

(AREsp 1230444/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 07/03/2018)

Ante o exposto, nego provimento ao recurso interposto.

É como voto.

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. SENTENÇA COLETIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA 0011237-82.2003.403.6183. LEGITIMIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS RECURSAIS INCABÍVEIS.

- Sobre a legitimidade, o direito à revisão do benefício em tela e o direito ao recebimento das parcelas vencidas não pagas incorporaram-se ao patrimônio jurídico do segurado falecido. Na espécie, incide o disposto no art. 112 da Lei n. 8.213/1991: “Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.”

- Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, ao tratar da execução de sentença proferida em ação coletiva, assim estabelece: “Art. 97. A liquidação e a execução de sentença poderão ser promovidas pela vítima e seus sucessores, assim como pelos legitimados de que trata o art. 82.”

- Excetuadas as circunstâncias previstas no art. 80 do CPC, o exercício do direito de ação, e de seu desdobramento - o direito de recorrer -, por si só, não se presta a caracterizar a litigância de má-fé, independentemente do êxito ou não da pretensão. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de referido instituto, impõe-se a verificação concreta de conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado à parte contrária. No caso, verifica-se que o comportamento da autarquia não se enquadra em quaisquer das hipóteses de cabimento da condenação almejada, haja vista que somente exerceu seu direito de recorrer, no tocante à legitimidade ativa da pensionista, de forma a garantir uma prestação jurisdicional favorável, e não protelatória, pelo que não há que se falar em litigância de má-fé.

- Não há que se falar em honorários recursais, eis que não houve condenação em honorários na origem.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas contra a sentença (ID.: 107375619, págs. 94/97) que julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na inicial, nos seguintes termos:

"(...)

*Trata-se de ação em que se pretende revisão do valor do benefício.*

*Em sua inicial, o autor requer a adequação de seu salário-de-benefício aos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.*

*Concedida a justiça gratuita.*

*Em sua contestação, o INSS aduz, preliminarmente, a ocorrência da decadência e da prescrição quinquenal. No mérito insurge-se contra a revisão postulada, buscando a improcedência do pedido.*

*Nos moldes do artigo 355, inciso I, do CPC, promovo a julgamento antecipado da lide.*

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

*Não há que se falar em decadência, quer em prescrição, no caso em apreço. Nas relações de natureza continuativa, a admissão de quaisquer destas figuras, implicaria o atingimento do "fundo de direito" - o que é intolerável em se tratando de direitos fundamentais sociais. O máximo que se admite, e se for o caso de procedência, é o advento da prescrição quinquenal das prestações.*

(...)

*Entretanto, a autarquia ré deve promover a adequação da renda mensal de benefícios instituídos com limitação ao teto da época da concessão aos novos tetos introduzidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, conforme o entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 564.354, que segue:*

(...)

*Deste julgado, não há como se esquivar em vista mesmo de seus efeitos em repercussão geral.*

*No caso dos autos, observa-se do parecer da contadora de fls. 69/77 que o salário de benefício da parte autora foi limitado ao teto da época quando de sua concessão. Assim, em face do julgado acima transcrito, há que se acolher o pedido formulado na peça exordial.*

*Ante todo o exposto, **julgo parcialmente procedente** o pedido, para que o INSS promova ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, com a observância dos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, nos moldes da fundamentação.*

*Os juros moratórios são fixados à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, 1º, do CTN, contados da citação.*

*A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal.*

*Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação atualizado, tendo em vista que a parte autora decaiu em parcela mínima dos pedidos.*

*O INSS encontra-se legalmente isento do pagamento de custas.*

*Presentes os requisitos, concedo a tutela prevista no art. 311 do Código de Processo Civil para determinar o imediato recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, oficiando-se ao INSS.*

*Publique-se. Registre-se. Intime-se.*

*São Paulo, 05 de dezembro de 2016.*

(...)."

Em suas razões de recurso (ID.: 107375619, págs. 112/136), sustenta o INSS:

- que a tese dos novos tetos constitucionais levada ao Poder Judiciário restringe-se ao pedido de aplicação dos novos em que só serão beneficiados os segurados que, na data das emendas constitucionais, recebiam seus benefícios limitados aos tetos de R\$ 1.081,50 e R\$ 1.869,34;

- a ocorrência da decadência;

- a inaplicabilidade dos tetos previdenciários previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003 aos benefícios concedidos no período anterior à entrada em vigor da norma;

- a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede ao ajuizamento da ação;

- a aplicação do Fator Previdenciário no Cálculo da RMI, inclusive nos benefícios limitados ao teto;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;

- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado, devendo ser fixado ao limite de 5% sobre a condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

A parte autora interpôs recurso e apelação (ID.: 107375619, págs. 100/110), aduzindo, em síntese, a fixação da prescrição quinquenal nos termos do artigo 103, § único da Lei 8.213/91 a partir da publicação da sentença da Ação Civil Pública nº 0004911-28.2011.4.03.6183, que foi publicada em 01/09/2011, sendo devidos os atrasados da presente revisão a partir de 01/09/2006.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**ID.: 107375619, pág. 154: ELZI CARMO DA SILVA**, viúva e pensionista da parte autora, **SEBASTIAO LEITE DA SILVA**, falecida no curso da demanda, em 11/06/2017, conforme certidão de óbito anexa e Carta de Concessão / Memória de Cálculo do Benefício (ID.: 107375619 de págs. 155/161), requer sua habilitação para constar no polo ativo da ação e o devido prosseguimento do feito

**ID.: 107375619, pág. 164:** Intimado a se manifestar sobre o óbito da parte autora e o pedido de habilitação dos herdeiros, regularmente representados nos autos, o INSS não se opôs à habilitação da requerente, e não oposição por parte do INSS (ID.: 107375619 de pág. 164), requer sua inclusão no polo ativo e o devido prosseguimento do feito (ID.: 107375619 de pág. 154).

**ID.: 128819444:** A parte autora se manifestou pela desistência do recurso de apelação quanto a incidência da prescrição quinquenal a contar do ajuizamento da ação (ID.: 128819444).

**É O RELATÓRIO.**

## DECIDO.

### HABILITAÇÃO DE DEPENDENTE

A Lei nº 8.213/91 estabelece que "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou partilha" (artigo 112).

Sobre o alcance da regra, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que ela não se restringe à seara administrativa, abrangendo, também, a esfera judicial (EREsp nº 466.985/RS, 3ª Seção, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ 02/08/2004).

Assim, são os dependentes do autor falecido, na forma prevista no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que devem, primeiramente, integrar o polo ativo da ação de conhecimento como substitutos. Apenas na ausência destes, podemos sucessores, na forma prevista do Código Civil, serem habilitados ao recebimento de tais importâncias.

No caso dos autos, considerando que a requerente é dependente incluída no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, e não tendo o INSS se oposto à habilitação requerida, não verifico impedimentos à inclusão da requerente - esposa - no polo ativo da ação, na qualidade de sucessora.

Destarte, DEFIRO a habilitação requerida, para a inclusão da requerente, **ELZI CARMO DASILVA**, no polo ativo da ação, em substituição ao falecido.

CORRIJA-SE a autuação, para fazer constar o habilitado como apelante, mantendo o nome do falecido como sucedido.

### DESISTÊNCIA DO RECURSO

A desistência do recurso independe da concordância do recorrido.

Através dela prevalece a decisão imediatamente anterior, no caso, a renúncia ao período prescricional inicialmente pleiteado, cujo termo inicial leva em conta o ajuizamento da ACP 0004911-28.2011.4.03.6183, aceitando como devidas as parcelas compreendidas dentro do período quinquenal contado a partir do ajuizamento da presente ação.

Apesar de se tratar de demanda cuja natureza é previdenciária, em que o direito à percepção de benefício previdenciário é indisponível, sendo admissível, portanto, apenas o pedido de desistência, há que se levar em conta a possível disponibilidade dos valores correspondentes às parcelas devidas.

Ressalte-se que a renúncia ao direito em que se funda a ação é ato unilateral, independente da anuência da parte adversa, podendo ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição, até o trânsito em julgado da sentença.

Portanto, homologo o pedido de desistência do recurso requerido pelo recorrente (**ID.:128819444**), nos termos do artigo 998, caput, do Código de Processo Civil, e no artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Desta forma, reconsidero a decisão de **ID.: 134061267** e determino o levantamento do sobrestamento.

Por primeiro, recebo a apelação do INSS interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 932, IV, "b" e V, "b", do CPC/2015, eis que já foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática de repercussão geral.

Considerando que a sentença apelada decidiu, no caso de eventuais valores devidos à parte autora, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede ao ajuizamento da ação, de sorte não haver interesse recursal no particular, deixo de conhecer do recurso do INSS no que diz respeito à prescrição.

### ÍNDICE TETO COM INCLUSÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO

O apelo da instituição federal quanto aos critérios de apuração do índice teto, com inclusão do fator previdenciário não deve ser conhecimento, eis que tal matéria é estranha à petição inicial e à sentença apelada.

### DECADÊNCIA

O prazo decadencial introduzido pela Lei nº 9.528/97 aplica-se exclusivamente à revisão da concessão de benefício, a qual não se confunde com a readequação das prestações mensais pagas após a concessão do benefício, como é o objeto da presente demanda.

Nesse sentido, há entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.576.842/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 01/06/2016).

Afastada, assim, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.

Preende a parte autora, nestes autos, a readequação do seu salário de benefício pelos novos tetos dos salários de contribuição, elevados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98:

*Art. 14. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.*

Emenda Constitucional nº 41, de 31/12/2003:

*Art. 5º. O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.*

Tais dispositivos têm aplicação imediata, sem ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, devendo alcançar os benefícios limitados ao teto do regime geral da previdência social, tanto os concedidos anteriormente à entrada em vigor dessas normas como aqueles concedidos na sua vigência.

Assim, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsias sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE nº 564.354/SE, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Cármen Lúcia, DJe 15/02/2011)*

Tal entendimento tem como escopo diminuir a perda sofrida pelos segurados que tiveram seu benefício limitado ao teto, aplicando-se apenas e tão-somente a esses casos, até porque não se trata de um mero reajuste da renda mensal do benefício.

Destaco, ademais, que a aplicação imediata de tais dispositivos atinge especialmente os benefícios concedidos durante o "período do buraco negro".

Confira-se, nesse sentido, o entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ENTRE 05/10/1988 E 05/04/1991 (BURACO NEGRO). APLICAÇÃO IMEDIATA DOS TETOS INSTITUÍDOS PELAS EC'S N.º 20/1998 E 41/2003. REPERCUSSÃO GERAL. REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. 1. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata dos novos tetos instituídos pelo art. 14 da EC n.º 20/1998 e do art. 5º da EC n.º 41/2003 no âmbito do regime geral de previdência social (RE 564.354, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em regime de repercussão geral). 2. Não foi determinado nenhum limite temporal no julgamento do RE 564.354. Assim, os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação, segundo os tetos instituídos pelas EC's n.º 20/1998 e 41/2003. O eventual direito a diferenças deve ser aferido caso a caso, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE 564.354. 3. Repercussão geral reconhecida, com reafirmação de jurisprudência, para assentar a seguinte tese: "os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n.º 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral". (RE nº 937.595 RG/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Roberto Barroso, DJe 16/05/2017)*

E, em função da tese fixada no julgamento do RE 937595 (Tema 930), a PGF editou o Parecer Referencial 0022/2018/DEPCONT/PGF/AGU, autorizando os Procuradores Federais a "reconhecer a procedência do pedido, abster-se de contestar e de recorrer, e de desistir dos recursos já interpostos, quando a pretensão deduzida contra o INSS ou a decisão judicial estiver em conformidade com a jurisprudência do STF fixada no aludido recurso representativo de controvérsia (Tema 930), no sentido de que: "Os benefícios concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991 (período do buraco negro) não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação segundo os tetos instituídos pelas EC's n.º 20/1998 e 41/2003, a ser aferida caso a caso, conforme os parâmetros definidos no julgamento do RE 564.354, em regime de repercussão geral".

É preciso frisar, ainda, que a readequação das rendas mensais aos novos tetos fixados pelas emendas constitucionais antes mencionadas opera-se apenas a partir das respectivas datas de promulgação.

Com efeito, todos os benefícios previdenciários concedidos entre 05/10/1988 e 05/04/1991 (buraco negro), que sofreram limitação do teto máximo, podem ter a renda mensal inicial readequada aos novos tetos, efetivamente a partir das respectivas datas de promulgação das referidas emendas constitucionais, sem ocorrência do prazo decadencial.

Não se olvida que tais benefícios, no momento em que foram concedidos, não se submeteram à sistemática da Lei 8.213/91, até por serem anteriores a esta. Nada obstante, em função do quanto disposto na redação originária do artigo 144, da Lei 8.213/91, referidos benefícios foram revisados, tendo suas RMI's sido recalculadas de acordo com as regras estabelecidas na LBPS.

Aos benefícios concedidos no "Buraco Negro" incidem as disposições da OS/INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992, que tinha como objetivo minorar os prejuízos sofridos pelos benefícios com início no período de 5/10/1988 e 5/4/1991, estipulando índices incidentes sobre os benefícios com a finalidade de apurar a renda mensal.

Destarte, os benefícios concedidos no denominado "buraco negro" que, após a revisão prevista no artigo 144, da Lei 8.213/91, foram limitados ao teto são passíveis de serem readequados na forma pleiteada na exordial.

Portanto, como o benefício da parte autora, com DIB em, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada no artigo 144 da Lei nº 8.213/91, com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, faz jus à revisão, devendo, em sede de liquidação, ser verificado seus efeitos financeiros.

Tal entendimento é pacífico neste e. Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E Nº 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". REVISÃO. ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. ORDEM DE SERVIÇO INSS Nº 121/92. APLICAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.*

*1 - O art. 509, §4º, do Código de Processo Civil, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou à autora a revisão de seu benefício, com a adequação aos novos tetos estabelecidos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, com o pagamento das parcelas em atraso devidamente atualizadas.*

*3 - A aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular a autora, teve como DIB a data de 02 de fevereiro de 1989, lapso temporal situado após a promulgação da Constituição Federal e anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, denominado "buraco negro". Para os benefícios concedidos em tal interregno, houve expressa previsão legal de revisão das respectivas rendas mensais, contida no art. 144 da Lei de Benefícios.*

*4 - Dessa forma, malgrado não tenha sido limitado ao teto por ocasião da concessão, o salário de benefício da autora sofreu referida limitação quando da revisão mencionada, fazendo jus, portanto, à readequação determinada pelo julgado, com a aplicação dos critérios contemplados na OS INSS nº 121/91, normativo que regulamentou o art. 144 da Lei de Benefícios. Precedentes desta Corte.*

*5 - Agravo de instrumento interposto pelo INSS desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5019867-05.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NOVOS LIMITES MÁXIMOS INSTITUÍDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS NºS 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS NO PERÍODO DENOMINADO "BURACO NEGRO". PROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DA ORDEM DE SERVIÇO INSS/DISES Nº 121/92. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS.*

*I - Inicialmente, não merece prosperar a alegação de decadência da autarquia, uma vez que o prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.*

*II - O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, na Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 564.354, de Relatoria da Exma. Ministra Carmem Lúcia reconheceu como devida a aplicação imediata do art. 14, da Emenda Constitucional nº 20/98 e do art. 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência social estabelecido antes da vigência das referidas normas.*

*III - Ademais, segundo a decisão do Plenário Virtual no Recurso Extraordinário nº 937.595, em 3/2/17, o C. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, reconheceu a existência de Repercussão Geral da questão constitucional suscitada e, no mérito, por maioria, fixou o seguinte entendimento: "Os benefícios concedidos entre 5.10.1988 e 5.4.1991 não estão, em tese, excluídos da possibilidade de readequação aos tetos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003. Eventual direito a diferenças deve ser aferido no caso concreto, conforme os parâmetros já definidos no julgamento do RE nº 564.354."*

*IV - A parte autora pleiteia a revisão de sua aposentadoria especial concedida no período denominado "buraco negro", tendo sido objeto de revisão administrativa, nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, momento em que foi limitado ao teto, motivo pelo qual faz jus à readequação pleiteada, com o pagamento das parcelas atrasadas desde a data de concessão, respeitada a prescrição quinquenal do ajuizamento da presente ação.*

*V - Quadra ressaltar que os benefícios previdenciários concedidos no período denominado "buraco negro" (5/10/88 a 5/4/91) foram revisados nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91, o qual foi regulamentado por ato normativo do próprio INSS (Ordem de Serviço INSS/DISES nº 121, de 15 de junho de 1992). Dessa forma, para fins de readequação pelos novos tetos, devem ser adotados os índices de reajuste previstos na mencionada Ordem de Serviço, sendo que, apenas em sede de cumprimento de sentença será aferida a eventual existência de diferenças a serem pagas.*

*VI - A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que "a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária." Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: "Importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – INPC e IPCA-E tiveram variação muito próxima no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; INPC 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação." (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19). A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).*

*VII - Rejeitada a matéria preliminar. No mérito, apelação do INSS improvida.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 5015078-72.2018.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, julgado em 30/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 06/05/2020)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO DE INSTRUMENTO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. INVIALIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO DETERMINADO NO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO NÃO CARACTERIZADAS. EFEITO INFRINGENTE.*

*- Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.*

*- Na hipótese, a decisão transitada em julgado condenou o INSS a revisar o benefício do segurado, nos termos das ECs 20/98 e 41/03, com os consectários que específica.*

*- Com efeito, as regras estabelecidas nos artigos 14 da Emenda Constitucional n.º 20/98 e 5ª da Emenda Constitucional n.º 41/03 têm aplicação imediata sobre todos os benefícios previdenciários limitados ao teto na ocasião de sua concessão - mesmo aqueles concedidos entre 05.10.1988 e 05.04.1991, cuja renda mensal inicial foi limitada ao teto estabelecido à época, considerado o valor obtido após a revisão realizada por força do disposto no artigo 144 da Lei n.º 8.213/91.*

*- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria.*

*- Inadmissibilidade de reexame da causa por meio de embargos de declaração para conformar o julgado ao entendimento da parte embargante. Caráter nitidamente infringente.*

*- Embargos de declaração rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 5021059 -70.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal GILBERTO RODRIGUES JORDAN, julgado em 24/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020).*

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. DECADÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91. ÍNDICE DE REAJUSTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.*

- O prazo decadencial previsto no art. 103, da Lei nº 8.213/91, incide nas ações visando à revisão do ato de concessão de benefício previdenciário. No caso dos autos, trata-se de readequação do valor da renda mensal aos novos limites máximos instituídos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, motivo pelo qual não há que se falar em decadência.

- No caso analisado, o valor da condenação verificado no momento da prolação da sentença não excede a 1000 salários mínimos, de modo que não é caso de submissão da sentença ao reexame necessário, nos termos do art. 496, § 3º, inciso I, do novo Código de Processo Civil.

- O benefício da autora teve DIB em 19/09/1989, no "Buraco Negro", e teve a RMI limitada ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo art. 144 da Lei nº 8.213/91.

- Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, reduzidos ao teto legal, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos, de modo que a autora faz jus à revisão pretendida.

- A readequação da RMI (revisada nos termos do art. 144) deve ser efetuada com a aplicação dos índices de reajuste divulgados pela OS/INSS/DISES nº 121, de 15/06/92, por ser esse o diploma legal que rege a matéria, sendo que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.

- A matéria atinente aos juros de mora e correção monetária teve Repercussão Geral reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 870.947 (tema 810), que declarou a inconstitucionalidade da TR para a correção monetária, remanescendo constitucional a utilização dos juros moratórios segundo o índice de remuneração oficial da caderneta de poupança quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária.

- Como o INSS decaiu de maior parte do pedido, deve arcar com os ônus sucumbenciais, restando mantida, in totum, a sentença quanto a esse tópico, eis que a verba honorária foi fixada conforme entendimento desta E. Turma, em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença.

- Reexame necessário não conhecido. Apelo do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, ApReelNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0002380-90.2016.4.03.6183, Rel. Desembargador Federal TANIA REGINA MARANGONI, julgado em 06/06/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/06/2019)

**NO CASO DOS AUTOS**, restou demonstrado, através dos documentos de ID: 107375619 de págs. 23/30 e 79/87, que o salário-de-benefício da parte autora foi limitado ao valor teto da época, sendo devida a readequação de sua renda mensal para que se observe os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Na fase de cumprimento de sentença, deverão ser deduzidos eventuais valores pagos administrativamente sob o mesmo fundamento.

#### **JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

#### **HONORÁRIOS RECURSAIS**

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, provido o apelo do INSS, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, e alterar, DE OFÍCIO, os juros de mora e a correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.

/gabiv/mfneves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000691-26.2017.4.03.6106

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: ORIVALTER PEREIRA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA - SP185933-A, ELIZELTON REIS ALMEIDA - SP254276-A, RAFAEL HENRIQUE CERON LACERDA - SP358438-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

### **DECISÃO**

Trata-se de embargos de declaração opostos por ORIVALTER PEREIRA DA SILVA contra despacho por mim proferido (ID 139426417), em que determinei o recolhimento em dobro do preparo, sob pena de deserção, na forma do artigo 1.007, § 4º, do CPC.

Em suas razões recursais (ID 140130670), alegou sua hipossuficiência econômica, bem como que "o presente recurso de apelação apresentado pela parte Autora também versa sobre a Gratuidade, visto que o Magistrado a quo extinguiu a ação sem mérito antes da decisão final a ser proferida no agravo de instrumento".

Não houve recolhimento do preparo no prazo deferido.

#### **É o relatório. Decido.**

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil são hipóteses de cabimento dos embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial a existência de erro material, de obscuridade, de contradição ou de omissão relativa a ponto ou questão sobre o qual deva se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento.

Não reconheço a existência de quaisquer vícios no despacho, em que se determinou apenas e tão somente o cumprimento da lei adjetiva.

Ante o exposto, **nego provimento aos embargos de declaração** opostos pela parte autora.

Outrossim, observa-se que houve o transcurso do prazo legal para recolhimento do preparo, sem sua devida comprovação, de sorte que o apelo se encontra deserto.

Quanto ao ponto, cabe destacar que, indeferida a gratuidade de justiça em 1ª Instância, foi interposto o agravo de instrumento, autuado sob n.º 5018907-83.2018.4.03.0000, no qual, após análise do direito àquele benefício, proferi decisão indeferindo o efeito recursal suspensivo e determinando o recolhimento do preparo daquele recurso. Não recolhido o preparo, o agravo não foi conhecido e, sem interposição de outros recursos, foi certificado o trânsito em julgado.

Assim, preclusa a questão sobre a tramitação do presente processo sob os auspícios da gratuidade de justiça, exige-se da parte apelante o devido preparo recursal, sob pena de deserção, nos estritos termos do 1.007, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, **não conheço da apelação** interposta pela parte autora, dada sua deserção.

Após o lapso recursal, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos eletrônicos ao juízo de origem.

Intimem-se.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5499683-44.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: MARIAALZIDENE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RODRIGO STANICHI FAGUNDES - SP289938-N, FERNANDA SILVEIRA SANTOS - SP291060-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DESPACHO

ID 140939207: dê-se ciência às partes, pelo prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se, após, prossiga o processamento do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728) Nº 6076794-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO ROBERTO SILVERIO

Advogado do(a) APELADO: JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS - SP66430-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 125060937: Dê-se ciência às partes do teor do parecer ministerial.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000070-65.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: UMBERTO PAU

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE SEMKE RANZOLIN - PR67020-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000070-65.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: UMBERTO PAU

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE SEMKE RANZOLIN - PR67020-A



OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 7842864):

"(...)

*O período de 08.08.1978 a 08.05.1979 trabalhado para Peloplás não é especial por ausência de provas de trabalho submetido a agentes nocivos.*

*Diz o autor ter sido submetido a agentes "Químicos: Thimer, Água-ráz e Querosene, Cavacos de Ferro Fundido e Aço, Óleo Solúvel Volatilizado, Névoa de Tintas, Fumus de Soldas, Poeira (aerodispersóides) e Sílica Livre Cristalizada". No entanto, o formulário de fls. 26 e 27 dos documentos trazidos com a inicial se reporta à eficácia do EPI.*

*Como a base da aposentadoria especial é a exposição a agentes nocivos químicos, físicos e biológicos prejudiciais à saúde ou integridade física, se a nocividade é tornada inerte por equipamentos, descaracteriza-se a especialidade. Note-se, a exposição de ser efetiva, diz a lei (Lei nº 8.213/1991, art. 58, § 1º) (...).*

*Quanto ao trabalho na Tecumseh do Brasil de 29.05.1998 a 31.12.2002 esteve o autor exposto a ruído variável de 91 a 93 dB; de 19.11.2003 a 31.12.2003 a ruído de 89,90 dB e de 01.01.2004 a 30.06.2008 o nível de ruído variou de 90,3 a 93,2 dB.*

*Seria especial por exposição a ruído maior do que o limite legal, no período de 29.05.1998 a 31.12.2002 e de 01.01.2004 a 30.06.2008 de acordo com o PPP de ID 8310767. Entretanto, há informação no PPP sobre a eficácia específica do equipamento de proteção individual.*

*Uma das teses fixadas na solução do tema 555 de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal é a de que "a declaração do empregador, no âmbito do perfil profissiográfico previdenciário, no sentido da eficácia do equipamento de proteção individual, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria" (ementa ARE 664.335). Entretanto, o entendimento ignora que o PPP encerra laudo técnico sobre registros do ambiente e do sistema de proteção projetado para o trabalhador. Assim como se faz necessária a mensuração do ruído ambiental a que exposto o trabalhador, a menção no PPP sobre a eficácia de equipamentos de proteção não é gratuita, nem decorativa: retrata a neutralização da nocividade por equipamentos a partir de especificações técnicas. Por isso, não cabe cindir a credibilidade do PPP e aproveitar apenas a medida ambiental do ruído, fazendo-se tábula rasa dos equipamentos de proteção. Veja-se que a apreciação do PPP envolve juízo de fato que só as instâncias ordinárias são incumbidas de fazer. A atuação das cortes de convergência e superposição, quando do julgamento de recursos excepcionais, se restringe à análise do direito, sem apreciar fatos.*

*Portanto, a parte autora não faz jus ao reconhecimento de atividade especial, de modo que o benefício não pode ser sobre esse fundamento revisado.*

*Assim, não erra o réu ao não reconhecer por especial os períodos requeridos, além do que já reconhecido. Não há tempo a acrescentar na contagem já elaborada pela autarquia previdenciária.*

*Com relação ao pedido de concessão de aposentadoria especial, sem tempo de contribuição a acrescentar na contagem feita pelo réu, não há direito a ser reconhecido.*

*1. Julgo improcedentes os pedidos de revisão de aposentadoria e de condenação à averbação dos períodos de 08.08.1978 a 08.05.1979; 29.05.1998 a 31.12.2002; 19.11.2003 a 31.12.2003 e 01.01.2004 a 30.06.2008 como especiais.*

*2. Condeno o autor em custas e honorários de 10% do valor da causa, atualizado pelo manual de cálculos vigente à liquidação, ressalvada a gratuidade.*

"(...)

*São Carlos, 03 de agosto de 2018."*

Em suas razões de apelação, a autora requer a reforma da sentença para que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 08.08.1978 a 08.05.1979, 29.05.1998 a 31.12.2002, 19.11.2003 a 31.12.2003, e 01.01.2004 a 30.06.2008, convertendo-os em comum, majorando o coeficiente de cálculo de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, promovendo a devida revisão, pois a utilização de EPI não descaracteriza a especialidade da atividade (ID 7842867).

Sem apresentação de contrarrazões no prazo legal, os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000070-65.2018.4.03.6115

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: UMBERTO PAU

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE SEMKE RANZOLIN - PR67020-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§ 1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidelidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sempre por meio de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolidando as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, § 5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

**PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIDO. PERFIL PROFISSIONOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.**

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no escorrito acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA**

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA: 21/03/2018)

#### **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA: 20/03/2018.

#### **DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO**

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

#### **DO AGENTE NOCIVO RUIDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

## DOS AGENTES QUÍMICOS HIDROCARBONETOS

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, em especial **thimer**, **água-raz** e **querosene**, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo 1 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, e a poeiras derivadas de **silica**, conforme item 1.2.10 do Decreto 53.831/64.

Nessa linha:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE QUÍMICO. ÓLEO MINERAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.*

(...)

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

12 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3ª Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 02/06/2014.

16 - No que diz respeito ao interim em análise, trabalhado na "Nachi Brasil Ltda", no cargo de "montador de rolamentos", o PPP de ID 107427873 - Págs. 106/111, com identificação do responsável técnico, registra a sujeição da requerente a "névoa de óleo mineral", sem uso de EPI/EPC, e "óleo à base de hidrocarboneto". Possível, portanto, o enquadramento no item 1.0.7 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003016-80.2014.4.03.6133, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 05/05/2020)

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUIDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.*

(...)

7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleo mineral), enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002479-58.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 20/01/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/01/2020)

Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos e poeiras minerais tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*

1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thimer, lubrificadores, ciclosol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente.

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante do PPP a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

### CASO CONCRETO

Na inicial, o autor postulou o reconhecimento como especial dos períodos de 08/08/1978 a 08/05/1979, de 29/05/1998 a 31/12/2002, e de 19/11/2003 a 30/06/2008.

A sentença, apesar de ter reconhecido a exposição a agentes nocivos (ruído e químicos), deixou de acolher o pedido, por entender que o uso de EPI afastou a especialidade do trabalho.

A análise dos documentos dos autos revela que:

A) de 08/08/1978 a 08/05/1979: laborado em Peloplás Indústria e Comércio LTDA, na função de operador de produção, no setor 'Fábrica de Máq. Operatrizes'. O formulário de ID 7842675, págs. 2/3, descreve que "Durante o exercício de sua atividade na execução dos processos de limpeza e resfriamento das peças, utilizava-se de produtos químicos, tais como: thimer, água-raz e querosene. As peças usinadas eram de ferro fundido ou aço, do atrito entre as ferramentas e as peças que estavam sendo usinadas desprendiam cavacos de ferro fundido ou aço, conforme o tipo de material e fumaças provocadas pelo aquecimento, embora era utilizado óleo solúvel que em pequena quantidade se volatilizava, formando um aerossol. O setor de trabalho era localizado junto ao setor de pintura ficando exposto a névoa de tinta em suspensão na atmosfera ambiente por tempo parcial. Utilizava-se de solda oxiacetileno para fixar pastilhas de vidias nas ferramentas de corte, também, ficava exposto a poeiras (aerodispersóides) desprendidas do ferro fundido no processo de usinagem, bem como, ficava exposto a sílica livre cristalizada provenientes dos rebolos de esmeris oriundos da afiação de ferramentas", e segue afirmando que "O funcionário estava exposto de modo habitual e permanente aos agentes agressivos mencionados".

Assim, o período de 08/08/1978 a 08/05/1979 deve ser enquadrado como especial, em razão do labor exposto a agentes químicos hidrocarbonetos e sílica, conforme itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo 1 do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, e item 1.2.10 do Decreto 53.831/64.

B) de 29/05/1998 a 31/12/2002, e de 19/11/2003 a 30/06/2008: laborados em Tecunseh do Brasil LTDA, no cargo de "Mecânico Manut. Sr.". Os PPPs juntados (ID 7842861, págs. 1/3 e págs. 4/7) informam que houve trabalho sujeito a ruído acima dos limites legais de tolerância.

Comefeito, no período de 19/11/2003 a 31/12/2003 foi medido ruído de 89,90 dB, acima, portanto, do limite de 85 dB considerado para a época.

No restante do interregno, a medição apresentou-se acima de 90 dB.

Assim, os períodos de 29/05/1998 a 31/12/2002, e de 19/11/2003 a 30/06/2008 devem ser enquadrados como especiais por exposição ao agente ruído.

Os elementos dos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada permanente, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdita o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Ademais, o fornecimento de EPI não é suficiente a afastar o malefício do ambiente de trabalho quando se tratar de agente nocivo qualitativo, tendo em vista a própria natureza deste, cuja ofensividade decorre da sua simples presença no ambiente de trabalho, não havendo limites de tolerância ou doses como parâmetro configurador da insalubridade, tampouco como se divisar que o EPI ou EPC possa neutralizá-la. Isso, no mais das vezes, é reconhecido pelo próprio INSS.

Ainda em relação ao agente ruído, embora o PPP consigne que fora fornecido EPI eficaz a atenuar o efeito nocivo do agente, não há provas de que tal EPI era capaz de neutralizar a insalubridade a que o segurado estava exposto.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - REVISÃO

Em suas razões de apelação, o autor requereu o enquadramento dos períodos como especiais, pleiteando a conversão do tempo especial em comum, com a consequente majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, a autarquia previdenciária deve ser condenada a averbar os períodos especiais ora reconhecidos, promovendo o devido recálculo pleiteado.

### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, 11/06/2015 (ID 7842844, pág. 6), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício na forma vindicada, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é o entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta de ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS SALARIAIS RECONHECIDAS POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. INTEGRAÇÃO AOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DE FISCALIZAÇÃO DA NORMA PELO INSS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS.*

*1 - Não merece amparo a alegação de prescrição do fundo do direito, suscitada em apelação, eis que, nos termos da Súmula 85 do STJ, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

*2 - Pretende a parte autora a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/133.925.008-7), mediante a integração, no período básico de cálculo, dos salários de contribuição reconhecidos em Reclamação Trabalhista.*

(...)

*11 - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da concessão da benesse em sede administrativa (DIB 19/04/2005), uma vez que se trata de revisão da renda mensal inicial, em razão do reconhecimento de parcelas salariais a serem incorporadas aos salários de contribuição da parte autora, observada a prescrição quinquenal, consoante posicionamento majoritário desta E. Turma, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, no sentido de que os efeitos financeiros da revisão deveriam incidir a partir da data da citação, porquanto a documentação necessária à comprovação do direito somente fora apresentada por ocasião do ajuizamento da presente demanda.*

(...)

*15 - Remessa necessária e apelação do INSS parcialmente providas.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 0009119-77.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 31/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Não há que se falar em ocorrência da prescrição quinquenal, uma vez que a ação foi ajuizada em 25/01/2018.

Por certo que devem ser descontados os valores já pagos a título do benefício vigente até então.

### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

### CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para determinar a averbação, como especial, de todo o período pleiteado, com a consequente alteração no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição concedida, devendo os valores atrasados serem atualizados conforme os critérios antes especificados, ficando o INSS condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, nos termos expendidos no voto.

### É O VOTO.

/gabiv/ka

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/5000070-65. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. RUÍDO. AGENTE QUÍMICO. HIDROCARBONETO. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.
- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.
- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.
- Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal, que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.
- Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, e sílica, conforme item 1.2.10 do Decreto 53.831/64.
- Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.
- O fornecimento de EPI não é suficiente a afastar o malefício do ambiente de trabalho quando se tratar de agente nocivo qualitativo, tendo em vista a própria natureza deste, cuja ofensividade decorre da sua simples presença no ambiente de trabalho, não havendo limites de tolerância ou doses como parâmetro configurador da insalubridade, tampouco como se divisar que o EPI ou EPC possa neutralizá-la. Isso, no mais das vezes, é reconhecido pelo próprio INSS.
- Ainda em relação ao agente ruído, embora o PPP consigne que fora fornecido EPI eficaz a atenuar o efeito nocivo do agente, não há provas de que tal EPI era capaz de neutralizar a insalubridade a que o segurado estava exposto.
- Reconhecida a especialidade dos períodos, a autarquia previdenciária deve ser condenada a averbar os períodos especiais, promovendo o devido recálculo pleiteado.
- Os efeitos financeiros são devidos desde a data da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício tal como vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambas da Lei 8.213/1991, conforme entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7) e precedente desta E. Turma.
- Devem ser descontados os valores já pagos a título do benefício então vigente.
- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
- Apelação do autor provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003970-10.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE QUITERIO TEIXEIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE QUITERIO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003970-10.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE QUITERIO TEIXEIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE QUITERIO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelações** contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na inicial, nos seguintes termos (ID 94359769):

"(...)

**No caso concreto**, da análise do processo administrativo observa-se que o período de **13.10.1981 a 31.12.1981** já foi reconhecido, e, inclusive, consta do CNIS do autor de Id. 18095972, p. 2. Assim, ausente o interesse processual em relação a este período.

Em relação ao período laborado de **03.07.1995 a 09.02.2017**, o autor trabalhou na empresa "Refratários Cumbica Ltda." (Id. 18001715) na função de "ajudante geral".

Conforme se pode observar da análise do PPP de Id. 18001715, pp. 20-22, de 03.07.1997 a 31.12.2015 o autor esteve exposto a ruído de 86 dB(A), a poeiras minerais e óleo diesel. A partir de 01.01.2016 a exposição passou a ser a ruído de 77 dB(A), além de ser mantida a exposição a poeiras minerais e a hidrocarbonetos.

A exposição ao agente nocivo hidrocarboneto que permite o reconhecimento da atividade como tempo especial é aquela relacionada à fabricação de outros produtos (químicos), conforme item 1.2.10 do anexo I do Decreto n. 83.080/1979. Saliente que a atividade de "forjador prensista" é descrita como "preparam matrizes e linhas de produção para forjar peças metálicas, calibram peças forjadas a frio. Podem reparar peças forjadas", a função de "ajudante geral" é descrita como "auxiliar nas atividades do setor, preparar material, moldar peças, manter em ordem e organização o setor", e a atividade de "produção" é descrita como "operar máquina prensa, preparar material, manter em ordem e organização o setor". Assim, à luz da descrição das atividades, pode-se concluir que não há indicativo de contato **não intermitente** com hidrocarbonetos.

E quanto às poeiras minerais, o autor sempre utilizou EPI eficaz, o que impede o reconhecimento de atividade especial em razão apenas deste fator de risco, com esteio no decidido pelo STF, em recurso submetido ao regime de repercussão geral (ARE 664.335), na forma do inciso III do artigo 927 do Código de Processo Civil.

Assim, devem ser considerados como de exercício de atividades em condições especiais, em razão do agente agressivo ruído, os períodos de 03.07.1995 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 09.02.2017, em que houve exposição acima do patamar de tolerância previsto pela legislação previdenciária.

Conclui-se, portanto, que **na data da DER, em 09.02.2017**, o segurado computava 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição, o que é suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Em face do exposto, com resolução do mérito, nos moldes do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido para condenar o INSS ao reconhecimento e averbação dos períodos de **03.07.1995 a 05.03.1997** e de **18.11.2003 a 09.02.2017** como tempo especial, e a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/182.050.062-1), 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição, com o pagamento das diferenças a contar de **09.02.2017**, na forma da fundamentação acima exposta.

**Cuidando-se de verba de natureza alimentar**, torna-se evidente a possibilidade de dano de difícil reparação na hipótese de pagamento tardio. Assim, com fundamento no artigo 497 do Código de Processo Civil, que possui eficácia mandamental, **DETERMINO QUE O INSS CUMpra OBRIGACÃO DE FAZER** e conceda o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/182.050.062-1), 36 (trinta e seis) anos, 11 (onze) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de contribuição, com efeitos financeiros a contar de 01.08.2019 (DIP – o pagamento dos valores atrasados será efetuado em Juízo por meio de requerimento), no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias corridos, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais). **Oficie-se à AADJ**, com urgência, preferencialmente por meio eletrônico.

Sem condenação em custas, tendo em vista que o INSS é isento e não há que se falar em reembolso na forma do art. 4º, parágrafo único, da Lei n. 9.289/96, uma vez que a parte autora é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Condene o INSS ao pagamento de honorários de advogado no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas posteriores à sentença (Súmula n. 111, STJ).

A presente decisão **não** se sujeita ao reexame necessário, por força do disposto no inciso I do § 3º do artigo 496 do Código de Processo Civil.

Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se.

Guarulhos, 1º de agosto de 2019."

Em suas razões de apelação, o INSS sustenta que (ID 94359775):

- deve ser recebido o Recurso Necessário, nos termos da Súmula 490/STJ;

- quanto aos períodos de 03.07.1995 a 05.03.1997, e de 18.11.2003 a 09.02.2017, trabalhados na empresa REFRAATÓRIOS CUMBICA EIRELI, o PPP juntado aos autos é extemporâneo e não está amparado em LTCAT, sendo que o código GFIP "01" afasta a especialidade. Também não foi apresentado histograma ou memória de cálculo, obrigatório no período de 11.10.2001 a 18.11.2003, e não foi apresentado o NEN, obrigatório para a comprovação da intensidade do ruído;

- a correção monetária e os juros de mora das dívidas da Fazenda Pública devem respeitar o disposto no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com observação da redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Por sua vez, aduz a autora que (ID 94359780):

- no período de 06.03.1997 a 17.11.2003, trabalhou exposta aos agentes químicos "poeira mineral, hidrocarbonetos óleo diesel" acima do limite de tolerância, agentes que são caracterizados como cancerígenos, enquadrados no código 1.2.11 do quadro III, anexo ao Decreto 53.831/64 e código 1.0.7 do quadro IV, anexo aos Decretos 2.172/97 a 3.048/99;

- a utilização de EPI não descaracteriza a especialidade, pois não elimina a nocividade;

- os PPPs juntados foram elaborados por profissionais juridicamente habilitados e informaram exposição a agentes agressivos de forma habitual e permanente;

- para a atividade profissional exposta aos agentes mencionados, o manuseio rotineiro e habitual, diuturno e contínuo, é suficiente para enquadramento nos itens 1.2.11 e 1.2.10, anexo III, do Decreto 53.831/64.

Com contrarrazões somente da autora (ID 94360033), os autos vieram a esta E. Corte Regional.

Justiça gratuita deferida (ID 94359761).

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003970-10.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: JOSE QUITERIO TEIXEIRA DE SOUZA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE QUITERIO TEIXEIRA DE SOUZA

Advogado do(a) APELADO: DANIELA BATISTA PEZZUOL - SP257613-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo as apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### DO REEXAME NECESSÁRIO

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, o qual afasta a submissão da sentença contrária à União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário, quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, c. § 3º, inciso I, do CPC/2015).

In casu, considerando os elementos dos autos - o INSS foi condenado a averbar períodos considerados especiais e, por conseguinte, conceder aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, em 09/02/2017, o montante da condenação não excederá 1.000 (mil) salários mínimos, ainda que o valor da aposentadoria seja igual ao teto previdenciário.

Logo, a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário, ficando **rejeitada a preliminar** invocada pelo INSS, não devendo ser reconhecida a remessa oficial.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.*

1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.

2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.

3. Remessa necessária não conhecida.

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

#### **REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

#### **DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.**

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sempre pré-juzos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.



Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### **DO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO - PPP**

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido acima expendido no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

*PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RUIÍDO. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.*

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissional Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idônea impugnação ao conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)

#### **DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR**

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

*- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).*

*- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.*

*- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.*

*- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissional Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.*

(...)

(TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA: 21/03/2018)

#### **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial I DATA: 20/03/2018.

#### **DO LAUDO EXTEMPORÂNEO**

O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUIÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOREXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

#### **DA AUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO**

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexecutável quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

#### **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

#### **METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO**

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Resalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolção do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

**VOTO** Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurgiu contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo I da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).

Por tais razões, devem ser rejeitadas alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

#### **DOS AGENTES QUÍMICOS HIDROCARBONETOS**

Com relação aos agentes hidrocarbonetos, em especial, **óleos minerais e poeiras minerais**, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, e a poeiras derivadas de sílica, conforme item 1.2.10 do Decreto 53.831/64.

Nessa linha:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE QUÍMICO. ÓLEO MINERAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. TEMPO SUFICIENTE. BENEFÍCIO ESPECIAL CONCEDIDO. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDAS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.*

(...)

10 - O Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pela Lei nº 9.528/97, emitido com base nos registros ambientais e com referência ao responsável técnico por sua aferição, substitui, para todos os efeitos, o laudo pericial técnico, quanto à comprovação de tempo laborado em condições especiais.

11 - A ausência de informação, no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, acerca da habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, em nada prejudica o segurado, na medida em que tal campo específico não integra o formulário.

12 - Pacífica a jurisprudência no sentido de ser dispensável a comprovação dos requisitos de habitualidade e permanência à exposição ao agente nocivo para atividades enquadradas como especiais até a edição da Lei nº 9.032/95, visto que não havia tal exigência na legislação anterior. Precedentes.

13 - Saliente-se ser desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercida a atividade insalubre. Precedentes deste E. TRF 3º Região.

14 - A desqualificação em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente, sendo que a mera redução de riscos e a dívida sobre a eficácia do equipamento não infirmam o cômputo diferenciado. Cabe ressaltar, também, que a tese consagrada pelo C. STF excepcionou o tratamento conferido ao agente agressivo ruído, que, ainda que integralmente neutralizado, evidencia o trabalho em condições especiais.

15 - Controvertida, na demanda, a especialidade do intervalo de 06/03/1997 a 02/06/2014.

16 - No que diz respeito ao interim em análise, trabalhado na "Nachi Brasil Ltda", no cargo de "montador de rolamentos", o PPP de ID 107427873 - Págs. 106/111, com identificação do responsável técnico, registra a sujeição da requerente a "névoa de óleo mineral", sem uso de EPI/EPC, e "óleo à base de hidrocarboneto". Possível, portanto, o enquadramento no item 1.0.7 dos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0003016-80.2014.4.03.6133, Rel. Desembargador Federal CARLOS EDUARDO DELGADO, julgado em 29/04/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 05/05/2020)

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA NÃO CONHECIDA. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES ESPECIAIS. RUÍDO. USO DE EPI. AGENTES QUÍMICOS. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA PARTE AUTORA.*

(...)

7. Comprovada a exposição habitual e permanente a agentes químicos (óleo mineral), enquadrando-se no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

(...)

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApRecNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5002479-58.2017.4.03.6144, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 20/01/2020, e - DJF3 Judicial I DATA: 28/01/2020)

Vale dizer que, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos e poeiras minerais tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS COMPROVADOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*

1. Alega a parte autora que exerceu atividades consideradas especiais por um período de tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial, previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

2. No presente caso, da análise da documentação acostada aos autos, e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/07/1991 a 31/10/1992, de 01/11/1992 a 31/05/1994, de 01/06/1994 a 09/12/1997, - e de 17/02/1999 a 19/03/2008, ficando exposto de modo habitual e permanente a produtos químicos (hidrocarbonetos): óleos, graxas, thinner, lubrificadores, ciclozol e gás butano, enquadradas nos códigos 1.2.11, Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.10, Anexo I do Decreto nº 83.080/79, código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.17, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 (formulário, fls. 150/156, e Perfil Profissiográfico Previdenciário, 81/81v).

3. Cumpre esclarecer, que a exposição aos agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade/concentração apurada de forma qualitativa, nos termos do Anexo 13 da NR-15, os quais são considerados nocivos à saúde do trabalhador por serem notadamente cancerígenos, bastando apenas o contato físico com tal agente.

9. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS e Apelação da parte autora parcialmente providas.

(AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018)

Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante do PPP a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

## CASO CONCRETO

Na inicial, o autor postulou o reconhecimento como especial do período de 03/07/1995 a 09/02/2017.

A sentença reconheceu o labor especial apenas nos períodos de 03/07/1995 a 05/03/1997, e de 18/11/2003 a 09/02/2017, em razão da exposição habitual e permanente ao agente ruído.

A análise dos documentos dos autos revela que:

A) houve exposição a ruído acima dos limites legais nos períodos de 03/07/1995 a 05/03/1997 (86 dB, acima do limite de 80 dB), e de 19/11/2003 a 31/12/2015 (86 dB, acima do limite de 85 dB), conforme PPP ID 94359757, págs. 1/4).

B) houve exposição a agentes químicos hidrocarbonetos (**óleos minerais**) e a **poeiras minerais** por todo o período de 03/07/1995 a 09/02/2017, conforme PPP de ID 94359757, págs. 1/4.

Com efeito, o PPP assim descreve as atividades desenvolvidas no período, nas funções de "forjador prensista", "ajudante geral", e "prensista":

- preparar matrizes e a linha de produção para forjar peças metálicas, calibrar peças forjadas a frio;
- auxiliar nas atividades do setor, preparar material, moldar peças, manter em ordem e organizar o setor;
- operar máquina prensa, preparar material, manter em ordem e organizar o setor.

Os elementos dos autos revelam que a exposição da parte autora a agentes nocivos era inerente à atividade que ela desenvolvia, donde se conclui que tal exposição deve ser considerada **permanente**, nos termos do artigo 65, do RPS, o qual, consoante já destacado, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo, o que interdiria o acolhimento da alegação autárquica em sentido contrário.

Ademais, o fornecimento de EPI não é suficiente a afastar o malefício do ambiente de trabalho quando se tratar de agente nocivo qualitativo, tendo em vista a própria natureza deste, cuja ofensividade decorre da sua simples presença no ambiente de trabalho, não havendo limites de tolerância ou doses como parâmetro configurador da insalubridade, tampouco como se dividir que o EPI ou EPC possa neutralizá-la. Isso, no mais das vezes, é reconhecido pelo próprio INSS.

Ressalto, conforme anteriormente exposto, que o fato de não ter sido juntado aos autos o **laudo técnico** que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial (PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017).

Nessa linha também já decidiu esta Colenda Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EXCLUSIVAMENTE POR PPP. MANTIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.**

1. Da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 54/55), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais no seguinte período: 01/10/1993 a 05/03/1997, vez que exposto de forma habitual e permanente a ruído superior a 80 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial com base no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64; e 01/01/2007 a 25/03/2011 (DER), vez que exposto de forma habitual e permanente a combustíveis, sendo tal atividade enquadrada como especial com base no do Decreto 3.048/99.
2. O PPP apresentado pela parte autora foi elaborado de acordo com os registros ambientais declarados por expert na área de engenharia, conforme indicação de registros profissionais junto ao CREA, o que, em regra, dispensa a apresentação de laudo técnico, em razão da presunção de congruência entre os documentos.
3. No particular, verifica-se que o apelante não trouxe objeção específica quanto ao PPP, mas apenas alegou ausência do laudo complementar. Assim, considerando a presunção acima citada entre o PPP e o laudo técnico, mantém-se a exclusividade do PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre.
4. Logo, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 01/10/1993 a 05/03/1997 e 01/01/2007 a 25/03/2011.
5. Apelação do INSS improvida.

(AC 0012494-62.2011.4.03.6119, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 31/08/2017)

Outro não é o entendimento da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que registra presumir-se a congruência entre o PPP e o laudo técnico:

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. PPP. APRESENTAÇÃO CONJUNTA DE PROCURAÇÃO COM OUTORGA DE PODERES ESPECÍFICOS PARA O REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA ASSINA-LO OU DECLARAÇÃO INFORMANDO QUE O SUBSCRITOR FOI DEVIDAMENTE AUTORIZADO. AUSÊNCIA DE VÍCIO OU DÚVIDA OBJETIVA. DOCUMENTO ACOLHIDO PELO JUÍZO DE ORIGEM. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 42 DA TNU. INCIDENTE NÃO CONHECIDO.** 1. Pedido de uniformização interposto pelo INSS em face de acórdão que manteve reconhecimento de atividade especial, entendendo idôneo o PPP anexado aos autos, regularmente preenchido, sem indício de vício ou fraude. 2. Alega o INSS dissonância com o entendimento da 5ª Turma Recursal de São Paulo, segundo a qual, "(...) Nos termos do que dispõe o § 12 do artigo 272 da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45/2010, (...) o PPP deverá ser assinado por representante legal da empresa, com poderes específicos outorgados por procuração, contendo a indicação dos responsáveis técnicos legalmente habilitados, por período, pelos registros ambientais e resultados de monitoração biológica, (...), podendo ser suprida por apresentação de declaração da empresa informando que o responsável pela assinatura do PPP está autorizado a assinar o respectivo documento". Juntou paradigma. 3. Incidente não admitido na origem, encaminhados a esta TNU após agravo. 4. Tenho que o incidente não comporta conhecimento. 5. Este Colegiado, no tocante à validade do PPP para comprovação de atividade especial, desacompanhado de laudo, assim se manifestou: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpsu pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogério Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES n.º 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressaltava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES n.º 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver divergências objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. 5. Reiterado o entendimento de que, em regra, deve ser considerado exclusivamente o PPP como meio de comprovação da exposição do segurado ao agente insalubre, inclusive em se tratando de ruído, independentemente da apresentação do respectivo laudo técnico ambiental. 6. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, "a", do regimento interno da TNU, com a alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. 7. Pedido improvido." (TNU - PEDILEF 200971620018387, Relator JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF, DOU 08/11/2013). [...]

(TNU Data da Decisão 16/06/2016 DOU 13/09/2016 PEDILEF 05003986520134058306 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUÍZA FEDERAL ANGELA CRISTINA MONTEIRO)

Assim, todo o período pleiteado – 03/07/1995 a 09/02/2017 – deve ser considerado especial.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

Somado o tempo de labor especial, convertido pelo fator 1,4, com os demais períodos comuns já reconhecidos administrativamente, totalizam, até a DER em 09/02/2017, 39 anos, 05 meses e 05 dias de tempo de contribuição, fazendo o autor jus à aposentadoria por contribuição, conforme planilha que segue:

Vínculo	início	fim	fator	tempo
Usina Cansanção de Sinimbu SA	01/01/1982	25/09/1988	1,0	06a, 08m 25d
Usina Cansanção de Sinimbu SA	03/09/1990	02/04/1992	1,0	01a, 07m
Industrial Porto Rico SA	16/11/1993	11/02/1994	1,0	2me 26d
Artur Eberhardt SA	16/05/1994	01/01/1995	1,0	07me 16 d
Refratários Cumbica Eireli EPP	03/07/1995	09/02/2017	1,4	30a, 02m 28d
	TOTAL na DER (09/02/2017)			39a, 05m 05d

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 09/02/2017 (ID 94359758, pág. 01), quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é o entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

Não há que se falar em prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 03/06/2019.

## JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS RECURSAIS

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

## TUTELA ANTECIPADA

Considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentados, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo", devendo, no entanto, adequar-se o cálculo do benefício de acordo com as alterações ora determinadas.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, REJEITO A PRELIMINAR de exame da remessa oficial, NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para determinar a averbação, como especial, de todo o período pleiteado, com a consequente alteração da aposentadoria por tempo de contribuição concedida, e determino, DE OFÍCIO, a alteração dos juros e da correção monetária, nos termos expendidos no voto.

Mantida a antecipação dos efeitos da tutela, mas considerando a reforma parcial da sentença, DETERMINO a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia do acórdão e dos documentos da segurada, para que seja recalculada a aposentadoria, de acordo com os períodos contributivos ora reconhecidos.

Oficie-se.

## É O VOTO.

/gabiv/ka

## EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL/5003970-10. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO SUJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO/ESPECIAL. TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPP. EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE. LAUDO EXTEMPORÂNEO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. RÚIDO. METODOLOGIA. AGENTE QUÍMICO. HIDROCARBONETO. PRESCINDIBILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. ESPECIALIDADE RECONHECIDA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS RECURSAIS.

- Apelações interpostas sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível a apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

- Sentença não sujeita a reexame necessário, uma vez que o montante da condenação não excederá a 1.000 (mil) salários mínimos. Preliminar rejeitada.

- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

- Sobre o tempo de atividade especial, o artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei". Considerando a evolução da legislação de regência pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

- Presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

- Apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

- Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

- Ressalte-se que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico à habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, não podendo ser exigida menção expressa em tal formulário.

- O laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial (Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012).

- Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal, que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio, contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

- A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações. Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

- Não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado, em função de a técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015. O segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular. Ressalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

- A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia.

- Com relação aos agentes hidrocarbonetos, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), tal como o óleo mineral, conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, e poeiras minerais, conforme item 1.2.10 do Decreto 53.831/64.

- Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos tem sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

- O fato de não ter sido juntado aos autos o laudo técnico que embasa o PPP não constitui óbice ao reconhecimento do labor especial (PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017).

- Somado o período reconhecido como especial, convertido pelo fator 1,4, e os demais períodos de trabalho comum, totalizam mais de 35 anos de trabalho, de maneira que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e a autora já reunia tempo de contribuição suficiente para a implantação do benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991, conforme entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

- Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

- Considerando as evidências coligidas nos autos, bem como o caráter alimentar e assistencial do benefício, deve ser mantida a tutela antecipada concedida pelo Juízo "a quo", devendo, no entanto, adequar-se o cálculo do benefício de acordo com as alterações ora determinadas.

- Preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida. Apelação do autor provida. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar de exame da remessa oficial, negar provimento à apelação do INSS, dar provimento à apelação do autor e determinar, de ofício, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285130-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO PICININI MANTOVANI

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285130-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CONCEICAO PICININI MANTOVANI

Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de averbação do período de trabalho rural e concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, **verbis**:

"Posto isto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para DECLARAR o tempo de serviço prestado pela autora como trabalhador rural, referente ao período de 17/12/1972 (data em que completou 12 anos de idade) a 25/07/1991 (data de publicação da Lei 8.213/91), totalizando 18 anos, 07 meses, e 18 dias trabalhados, sem anotação em CTPS, os quais devem ser somados ao período de 09 anos, 03 meses e 17 dias anotados em sua CTPS, totalizando 27 anos, 11 meses e 11 dias. No tocante à concessão de aposentadoria por tempo de serviço rejeito o pedido, devido a autora ainda não alcançar requisito objetivo dos 30 (trinta) anos de contribuição. Ante a sucumbência recíproca, as custas deverão ser suportadas por ambas as partes, na proporção de 50% ressalvada a isenção legal e a concessão de gratuidade. Referentemente à verba honorária, condeno o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado do autor, que fixo em 10% do valor atualizado dado à causa; do mesmo modo, condeno o autor ao pagamento dos honorários advocatícios do advogado da parte adversa, que fixo em 10% do valor atualizado dado à causa, vedada a compensação e ressalvada a gratuidade. Decorridos os prazos legais, certifique-se o trânsito em julgado. Deverá ainda expedir a respectiva certidão, para fins de averbação do período rural, e o mais necessário. Por economia e celeridade processual, via digitalmente assinada da presente sentença, devidamente instruída com a petição inicial, documentos pessoais da parte autora constantes nos autos e comprovante de endereço, servirá como OFÍCIO, devendo o(a) patrono(a) da parte autora providenciar o encaminhamento ao destinatário via e-mail, através do endereço eletrônico [apsdj21021140@inss.gov.br](mailto:apsdj21021140@inss.gov.br), comprovando-se nos autos. As respostas deverão ser devolvidas diretamente a este juízo, por via eletrônica, nos endereços indicados no cabeçalho, consignando, ainda, o respectivo número do processo. P.I.C. Oportunamente, arquivem-se os autos."

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob os seguintes fundamentos: ausentes elementos que comprovem o exercício de atividade rural nos intervalos entre os vínculos empregatícios anotados em CTPS; trabalho do menor de 12 anos de idade; marido exerce atividade urbana e observância do art. 55, §2º da Lei 8.213/91, para que o tempo de serviço reconhecido seja computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.

Regularmente processado o feito, os autos subiram a este Eg. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285130-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A parte autora pleiteia o reconhecimento do período de trabalho rural desde 1970 a 1976, e de 1977 a 1988, intervalos não anotados em sua CTPS e sua averbação para fins previdenciários.

O artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/1991, dispõem que:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

**COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL**

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.

Ademais, diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.

Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

**CASO CONCRETO**

Busca a parte autora o reconhecimento do labor rural desempenhado no intervalo estabelecido entre 1970 e 1976 e de 1977 a 1988.

Para comprovar suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: anotações escolares, constando a profissão de lavrador de seu pai; sua certidão de nascimento constando a profissão de lavrador de seu pai e sua mãe; a certidão de nascimento de sua filha constando a profissão de lavrador de seu marido; a certidão de casamento de seus pais, constando a profissão de lavrador de seu pai; certidão de óbito de seu genitor, também constando sua profissão de lavrador; sua carteira de trabalho constando anotações rurais; bem como certidão de registro de imóvel rural.

Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas no período vindicado.

A autora apresenta documentos em seu nome, em nome de seus pais e em nome de seu marido, demonstrando que no período pretendido estava vinculada ao labor rural.

No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STJ entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Trago à baila recente julgamento sobre o tema, proferido pelo C. TRF da 4ª Região, afastando, inclusive, a idade mínima de 12 anos, com base no princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, bem como da proteção do trabalho infantil, a fim de evitar uma dupla punição para esses trabalhadores, qual seja, a perda da plenitude de sua infância e o não reconhecimento do trabalho efetivamente ocorrido.

Vejamos:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA AFASTAR A IDADE MÍNIMA PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 8.213/91 PARA FINS DE RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E DE CONTRIBUIÇÃO. INTERESSE DE AGIR DO MPF RECONHECIMENTO. EFEITOS JURÍDICOS DA SENTENÇA. ABRANGÊNCIA NACIONAL DA DECISÃO PROLATADA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ART. 16 DA LEI 7.347/85. INTERPRETAÇÃO DO ART. 7º, XXXIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TRABALHO INFANTIL X PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REALIDADE FÁTICA BRASILEIRA. INDISPENSABILIDADE DE PROTEÇÃO PREVIDENCIÁRIA ÀS CRIANÇAS. POSSIBILIDADE DE SER COMPUTADO PERÍODO DE TRABALHO SEM LIMITAÇÃO DE IDADE MÍNIMA. ACP INTEGRALMENTE PROCEDENTE. JULGAMENTO PELO COLEGIADO AMPLIADO. ART. 942 DO CPC. RECURSO DO MPF PROVIDO. APELO DO INSS DESPROVIDO. 1. O interesse processual do MPF diz respeito à alteração de entendimento da autarquia no tocante às implicações previdenciárias decorrentes do exercício laboral anterior àquele limite etário mínimo, consubstanciadas inclusive na Nota 76/2013. Em que pese efetivamente constitua aquela Nota importante avanço no posicionamento do INSS sobre a questão, não torna ela despicenda a tutela jurisdicional pleiteada, já que admite aquela Nota que, uma vez reconhecida na esfera trabalhista a relação de emprego do menor de 16 anos, possa a autarquia considerá-lo segurado e outorgar efeitos de proteção previdenciária em relação ao mesmo, permanecendo - não bastasse a já referida necessidade prévia de reconhecimento trabalhista - a não admitir a proteção para as demais situações de exercício laboral por menor de 16 anos, referidas na contestação como extermadas de forma voluntária. Não bastasse isto, restaria ainda a questão referente à documentação e formalidades exigidas para a comprovação de tal labor, o que evidencia a permanência da necessidade de deliberação e, por consequência, a existência do interesse de agir. 2. Não há falar em restrição dos efeitos da decisão em ação civil pública a limites territoriais, pois não se pode confundir estes com a eficácia subjetiva da coisa julgada, que se estende a todos aqueles que participam da relação jurídica. Isso porque, a imposição de limites territoriais, prevista no art. 16 da LACP, não prejudica a obrigatoriedade jurídica da decisão judicial em relação aos participantes da relação processual. 3. Logo, inexistiu violação ao art. 16 da Lei nº 7.347/1985, como acentuou o INSS, porquanto não é possível restringir a eficácia da decisão proferida nos autos aos limites geográficos da competência territorial do órgão prolator, sob pena de cancelar a aplicação de normas distintas a pessoas detentoras da mesma condição jurídica. 4. Mérito. A limitação etária imposta pelo INSS e que o Ministério Público Federal quer ver superada tem origem na interpretação que se dá ao art. 7º, XXXIII da Constituição Federal, que veda qualquer trabalho para menores 16 anos, salvo na condição de aprendiz. 5. Efetivamente, a aludida norma limitadora traduz-se em garantia constitucional existente em prol da criança e do adolescente, vale dizer, norma protetiva estabelecida não só na Constituição Federal, mas também na legislação trabalhista, no ECA (Lei 8.079/90) em tratados internacionais (OIT) e nas normas previdenciárias. 6. No entanto, aludidas regras, editadas para proteger pessoas com idade inferior a 16 anos, não podem prejudicá-las naqueles casos em que, não obstante a proibição constitucional e legal, efetivamente, trabalharam durante a infância ou a adolescência. 7. Não obstante as normas protetivas às crianças, o trabalho infantil ainda se faz presente no seio da sociedade. São inúmeras as crianças que desde tenra idade são levadas ao trabalho por seus próprios pais para auxiliarem no sustento da família. Elas são colocadas não só em atividades domésticas, mas também, no meio rural em serviços de agricultura, pecuária, silvicultura, pesca e até mesmo em atividades urbanas (vendas de bens de consumo, artesanato, entre outros). 8. Além disso, há aquelas que laboram em meios artísticos e publicitários (novelas, filmes, propagandas de marketing, teatros, shows). E o exercício dessas atividades, conforme a previsão do art. 11 da Lei nº 8.213/91, enseja o enquadramento como segurado obrigatório da Previdência Social. 9. É sabido que a idade mínima para fins previdenciários é de 14 anos, desde que na condição de aprendiz. Também é certo que a partir de 16 anos o adolescente pode obter a condição de segurado com seu ingresso no mercado de trabalho oficial e ainda pode lográ-lo como contribuinte facultativo. 10. Todavia, não há como deixar de considerar os dados oficiais que informam existir uma gama expressiva de pessoas que, nos termos do art. 11 da LBPS, apesar de se enquadrarem como segurados obrigatórios, possuem idade inferior àquele prevista constitucionalmente e não têm a respectiva proteção previdenciária. 11. Segundo a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) no ano de 2014, o trabalho infantil no Brasil cresceu muito em comparação com os anos anteriores, quando estava em baixa. 12. E, de acordo com o IBGE, no ano de 2014 havia 554 mil crianças de 5 a 13 anos trabalhando. Na atividade agrícola, nesta mesma faixa etária, no ano de 2013 trabalhavam 325 mil crianças, enquanto no ano de 2014 passou a ser de 344 mil, um aumento de 5,8%. Já no ano de 2015, segundo o PNAD (IBGE) houve novamente uma diminuição de 19,8%. No entanto, constatou-se o aumento de 12,3% do "trabalho infantil na faixa entre 5 a 9 anos". 13. O Ministério do Trabalho e Previdência Social - MPTS noticia que em mais de sete mil ações fiscais realizadas no ano de 2015, foram encontradas 7.200 crianças em situação de trabalho irregular. Dos 7.200 casos, 32 crianças tinham entre 0 e 4 - todas encontradas no Amazonas. Outras 105 estavam na faixa etária de 5 a 9 anos e foram encontradas, também, no Amazonas (62) e nos estados de Pernambuco (13), Pará (7) Roraima (5), Acre (4) Mato Grosso do Sul e Rio Grande do Sul (3 em cada Estado), Bahia e Sergipe (2 em cada Estado). Na Paraíba, Rio de Janeiro, Rondônia e Tocantins encontrou-se uma criança em cada Estado com essa faixa etária de 5 a 9 anos. 14. Insta anotar que a realidade fática revela a existência de trabalho artístico e publicitário com nítido objetivo econômico e comercial realizados com a autorização dos pais, com a anuência do Poder Judiciário, de crianças recém nascidas, outras com 01, 2, 3, 4 e 5 anos de idade. Aliás, é possível a proteção previdenciária nesses casos? No caso de eventual ocorrência de algum acidente relacionado a esse tipo de trabalho, a criança teria direito a algum benefício previdenciário, tal como o auxílio acidentário? 15. No campo da seguridade social extrai-se da norma constitucional (art. 194, parágrafo único) o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento que preconiza que a proteção social deve alcançar a todos os trabalhadores do território nacional que dela necessitem. Por corolário lógico, incluem-se nessa proteção social aquelas crianças ou adolescentes que exerceram algum tipo de labor. 16. A despeito de haver previsão legal quanto ao limite etário (art. 13 da Lei 8.213/91, art. 14 da Lei 8.212/91 e arts. 18, § 2º do Decreto 3.048/99) não se pode negar que o trabalho infantil, ainda que prestado à revelia da fiscalização dos órgãos competentes, ou mediante autorização dos pais e autoridades judiciárias (caso do trabalho artístico e publicitário), nos termos dos arts. 2º e 3º da CLI, configura vínculo empregatício e fato gerador do tributo à seguridade, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal. 17. Assim, apesar da limitação constitucional de trabalho do infante (art. 157, IX da CF/46, art. 165, X da CF/67 e art. 7º, XXIII, da CF/88), para fins de proteção previdenciária, não há como fixar também qualquer limite etário, pois a adoção de uma idade mínima ensejaria ao trabalhador dupla punição: a perda da plenitude de sua infância em razão do trabalho realizado e, de outro lado, o não reconhecimento, de parte do INSS, desse trabalho efetivamente ocorrido. 18. Ressalte-se, contudo, que para o reconhecimento do trabalho infantil para fins de cômputo do tempo de serviço é necessário início de prova material, valendo aquelas documentais existentes em nome dos pais, além de prova testemunhal idônea. 19. Desse modo, para fins de reconhecimento de tempo de serviço e de contribuição pelo exercício das atividades descritas no art. 11 da Lei 8.213/91, mostra-se possível ser computado período de trabalho realizado antes dos 12 anos de idade, qual seja sem a fixação de requisito etário. 20. Recurso do INSS desprovido. Apelação do MPF provida. (AC 50172673420134047100, SALISE MONTEIRO SANCHOTENE, TRF4 - SEXTA TURMA, 12/04/2018.)

Por sua vez, a prova testemunhal produzida nos autos evidenciou de forma segura e indubidosa o labor rural da parte autora naquele período.

A testemunha Augusto Gonçalves foi ouvido como testemunha. Disse que era vizinho de sítio da autora. Conheceu-a quando pequena, trabalhando na roça com a família. Trabalhou em vários sítios, sendo que depois foi para a Fazenda do Dr. Osvaldo. Ela se casou. O marido era amigo da testemunha. Trabalhava com cebola e fazendo cerca. Hoje ela é diarista, limpa casa.

Sueni Ladeia Carvalho Holgado foi ouvida como informante. Conhece desde quando estudou como autora. Possuía 08 anos. A autora morava no sítio com a família. Estudavam de manhã. Ia para a escola de manhã e depois do almoço trabalhavam na roça de algodão, café, milho e cebola com os pais. Depois do casamento ela passou a morar na cidade. O marido era cerqueiro e ela era do lar, quando dava, o ajudava. Hoje ela é dona do lar e cuida da mãe.

Assim sendo, o início de prova material, corroborado por robusta e coesa prova testemunhal, comprova a atividade campesina exercida pela parte autora no período alegado.

## CONCLUSÃO

Comprovado o labor rural, a procedência do pedido era de rigor, com a averbação do tempo laborado na roça no período de 1970 a 1976, e de 1977 a 1988.

Todavia, impõe-se destacar que o tempo de trabalho rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do INSS para que o tempo de trabalho rural reconhecido não seja computado para fins de carência.

## É COMO VOTO.

/gabiv/solveir.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO: AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. LABOR RURAL COMPROVADO NO PERÍODO DECLINADO. ARTIGO 55, §2º DA LEI 8.213/91. TEMPO NÃO COMPUTADO PARA FINS DE CARÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ.
2. Diante das precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.
3. Destaca-se, ainda, que, diante da dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
4. Importante dizer que a necessidade da demonstração do exercício da atividade campesina em período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, restou sedimentada pelo C. STJ, no julgamento do REsp nº 1.354.908/SP, sob a sistemática dos recursos representativos de controvérsia repetitiva.
5. Conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).
6. A autora apresenta documentos em seu nome, em nome de seus pais e em nome de seu marido, demonstrando que no período pretendido estava vinculada ao labor rural.
6. Os documentos colacionados pela parte autora constituem início razoável de prova material de que ela trabalhava nas lides campesinas no período vindicado..
7. Possibilidade do cômputo do labor rural efetuaço pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.
8. Comprovado o labor rural, a procedência do pedido era de rigor, com a averbação do tempo laborado na roça no período de 1970 a 1976, e de 1977 a 1988.
9. Impõe-se destacar que o tempo de trabalho rural reconhecido não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.



---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5278950-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NIVALDO FERREIRA DESSOTTI

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5278950-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NIVALDO FERREIRA DESSOTTI

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, desde 28/10/2019, data da incapacidade, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 18/04/2019, data da cessação administrativa do auxílio doença;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório e não devem ser limitados no termo da Súmula 111 do STJ.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5278950-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: NIVALDO FERREIRA DESSOTTI

Advogados do(a) APELANTE: LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N, LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**VOTO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando a parte autora, em suas razões, apenas:

- o termo inicial do benefício;
- a fixação dos honorários advocatícios.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/04/2019, dia seguinte ao da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão **(na sentença)**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício à data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, em 18/04/2019 e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/mios

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.
3. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data de início da incapacidade, estabelecida pelo perito.
4. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 18/04/2019, dia seguinte ao da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença.
5. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
6. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
9. Apelo parcialmente provido. Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004280-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILBERTO CESAR RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004280-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILBERTO CESAR RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de apelação interposta pela parte autora GILBERTO CESAR RODRIGUES a r. sentença (Id.: 86995408, págs. 190/194) que julgou improcedente o pedido de concessão do Benefício de Prestação Continuada, resolvendo o mérito, condenando-o ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Em suas razões de apelação (Id.: 86995408, págs. ), sustenta a parte autora: Que a sentença seja reformada, a fim de que seja concedido o benefício pleiteado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento da apelação (Id.: ).

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004280-04.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILBERTO CESAR RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA - SP199301-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (Relatora):

Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possivelmente sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

### MÉRITO

O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.

O Benefício da Prestação Continuada (BPC) consiste na garantia de um salário mínimo mensal ao idoso com 65 anos ou mais ou pessoa com deficiência de qualquer idade com impedimentos de natureza física, mental, intelectual ou sensorial de longo prazo (que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 anos), que o impossibilite de participar, em igualdade de condições, com as demais pessoas da vida em sociedade de forma plena e efetiva. Tratando-se de benefício assistencial, não há período de carência, tampouco é necessário que o requerente seja segurado do INSS ou desenvolva alguma atividade laboral, sendo imprescindível, porém, a comprovação da hipossuficiência própria e/ou familiar.

O artigo 203, inciso V, da Constituição Federal garante o benefício em comento às pessoas com deficiência que não possuam meios de prover à sua própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

A previsão deste benefício guarda perfeita harmonia com a Constituição de 1988, que hospedou em seu texto princípios que incorporam exigências de justiça e valores éticos, com previsão de tarefas para que o Estado proceda à reparação de injustiças.

Concebida dentro de uma perspectiva do Estado Social de Direito, a Constituição valoriza e protege os direitos sociais básicos, estabelece normas pragmáticas, enfim, apresenta conteúdo contrário ao de uma Constituição do Estado Liberal, afastando-se do repouso, do formalismo e do divórcio entre Estado e Sociedade.

A dignidade humana permeia todas as matérias constitucionais, sendo um valor supremo. E a cidadania não se restringe ao seu conteúdo formal, sendo a legitimidade do exercício político pelos indivíduos apenas uma das vertentes da cidadania, que é muito mais ampla e tem em seu conteúdo constitucional a legitimidade do exercício dos direitos sociais, culturais e econômicos.

Os Princípios Fundamentais previstos no artigo 3º da Constituição Federal de 1988, voltados para a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, objetivando a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e regionais, dão suporte às normas públicas voltadas ao amparo de pessoas em situação de miséria.

A estrutura do Estado brasileiro insculpida no texto constitucional está informada pelos direitos e valores nela declarados, que necessitam de permanente conformação com as demandas sociais. Como destaca Paulo Bonavides, seguindo o norte das constituições democráticas, a Constituição brasileira carrega traços do conflito, dos conteúdos dinâmicos, do pluralismo, da tensão sempre renovada entre igualdade e a liberdade.

É com esse espírito que o benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V da Carta deve ser compreendido.

O §2º do artigo 20 da Lei 8742/1993, define pessoa com deficiência como aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

O conceito adotado pela ONU (Organização das Nações Unidas), na Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ingressou formalmente no ordenamento pátrio com a ratificação desta Convenção e promulgado pelo Decreto nº 6.949/2009. Em 2015, com a Lei 13.146/2015, o conceito de pessoa com deficiência foi ampliado. A norma preceitua que as barreiras limitadoras não precisam ser "diversas", não precisam ser "somadas", bastando a presença de única limitação. Ao mesmo tempo, verifica-se que as limitações de que trata a Lei atual ampliam a noção de incapacidade pura e simples para o trabalho e para a vida independente, eis que devem ser considerados, também, para a perfeita análise da situação de vulnerabilidade do requerente, fatores sociais e o meio em que a pessoa com deficiência vive, isto é, um conjunto de circunstâncias capazes de impedir a integração justa, plena e igualitária na sociedade daquele que necessita de proteção social.

Nesse sentido, as avaliações de que trata o §6º do artigo 20, que sujeita a concessão do benefício às avaliações médica e social, devendo a primeira considerar as deficiências nas funções e nas estruturas do corpo do requerente, e, a segunda, os fatores ambientais, sociais e pessoais a que está sujeito.

Insta salientar, ainda, que o fato de a incapacidade ser temporária não impede a concessão do benefício, nos termos da Súmula 48 da TNU:

*"A incapacidade não precisa ser permanente para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada".*

No que diz respeito ao requisito socioeconômico, o § 3º do artigo 20 da Lei 8.742/1993, em linhas gerais, considera como hipossuficiente para consecução deste benefício pessoa cuja renda por pessoa do grupo familiar seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

Andou bem o legislador, ao incluir o § 11 no artigo 20, com a publicação da Lei 13.146/2015, normatizando expressamente que a comprovação da miserabilidade do grupo familiar e da situação de vulnerabilidade do requerente possam ser comprovadas por outros elementos probatórios, além da limitação da renda per capita familiar.

Com efeito, cabe ao julgador avaliar o estado de necessidade daquele que pleiteia o benefício, consideradas suas especificidades, não devendo se ater à presunção absoluta de miserabilidade que a renda per capita sugere: Precedentes do C. STJ: AgRg no AREsp 319.888/PR, 1ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 03/02/2017; AgRg no REsp 1.514.461/SP, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/05/2016; REsp 1.025.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 29/09/2008)

Para efeito da mensuração da renda per capita, o Regulamento do Benefício de Prestação Continuada, instituído pelo Decreto nº 6.214/2007, definiu Grupo Familiar em seu artigo 4º, assim dispondo:

Art. 4º. Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

V- família para cálculo da renda per capita: conjunto de pessoas composto pelo requerente, o cônjuge, o companheiro, a companheira, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto;

(...)

Mencionado artigo também normatizou, em seu inciso VI e §2º, as rendas que poderão ser excluídas no cálculo da renda familiar, bem como as que devem ser consideradas nesse cálculo, vejamos:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios de previdência pública ou privada, seguro-desemprego, comissões, pro-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 19.

(...)

§ 2º - Para fins do disposto no inciso VI do caput, não serão computados como renda mensal bruta familiar:

I - benefícios e auxílios assistenciais de natureza eventual e temporária;

II - valores oriundos de programas sociais de transferência de renda;

III - bolsas de estágio supervisionado;

IV - pensão especial de natureza indenizatória e benefício de assistência médica, conforme disposto no art. 5º;

V - rendas de natureza eventual ou sazonal, a serem regulamentadas em ato conjunto do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome e do INSS; e

VI - rendimentos decorrentes de contrato de aprendizagem.

(...)

Por fim, cabe uma última ponderação, que é a consideração feita ao artigo 19, mencionado no inciso VI do artigo supracitado:

Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.

De acordo com esse artigo, se algum dos membros do Grupo Familiar receber igual benefício assistencial, referido benefício deve ser excluído da renda per capita familiar.

O STJ, em sede de Recurso Repetitivo, já sedimentou o entendimento de que a mesma regra deve ser aplicada, por analogia, também para quando houver benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo.

Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL PREVISTO NA LEI N. 8.742/93 A PESSOA COM DEFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA DO NÚCLEO FAMILIAR. RENDA PER CAPITA. IMPOSSIBILIDADE DE SE COMPUTAR PARA ESSE FIM O BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO, RECEBIDO POR IDOSO.*

1. Recurso especial no qual se discute se o benefício previdenciário, recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, deve compor a renda familiar para fins de concessão ou não do benefício de prestação mensal continuada a pessoa deficiente.

2. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93.

3. Recurso especial provido. Acórdão submetido à sistemática do § 7º do art. 543-C do Código de Processo Civil e dos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.355.052/SP, Primeira Seção, Ministro Relator BENEDITO GONÇALVES, DJe 05/11/2015)

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO RECEBIDO POR IDOSO QUE FAÇA PARTE DO NÚCLEO FAMILIAR. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI N. 10.741/03 (ESTATUTO DO IDOSO). ENTENDIMENTO ASSENTADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.355.052/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. 1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.355.052/SP, sob o regime dos recursos repetitivos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que: "Aplica-se o parágrafo único do artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03), por analogia, a pedido de benefício assistencial feito por pessoa com deficiência a fim de que benefício previdenciário recebido por idoso, no valor de um salário mínimo, não seja computado no cálculo da renda per capita prevista no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93". 2. Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgrRg no AResp 332.275/RS, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 07/12/2015)

Nesse sentido, os julgados desta C. Corte Regional (7ª Turma, Ap 2015.03.99.030993-0, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 24/10/2016; 7ª Turma, Ap 2014.03.00.013459-1, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 27/04/2017; 8ª Turma, ApRecNec2013.61.39.001566-7, Rel. Des. Fed. Tania Marangoni, e-DJF 3 04/09/2017)

Assim sendo, o inconformismo da parte apelante não procede, devendo ser mantida a r. sentença monocrática, por seus próprios fundamentos, os quais seguem reproduzidos:

" 4. **Situação de necessidade:** por outro lado, a situação de necessidade, que segundo os parâmetros legais, é revelada pela renda familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, também não está presente nos autos.

Isso porque, consoante o estudo social, o autor reside com sua esposa Vanda Maria dos Santos e o filho João Vitor Rodrigues, e a subsistência deles vêm sendo provida atualmente pela renda do próprio autor; que cata reciclagem, auferindo R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), e pela pensão da companheira dele, no valor de R\$937,00 (novecentos e trinta e sete reais), totalizando R\$ 1.087,00 (mil e oitenta e sete reais).

Desse modo, a renda per capita da família é superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo."

Assim, inexistindo outras provas em contrário, entendo que a autora não demonstrou preencher os requisitos legais, notadamente, os que dizem respeito à hipossuficiência econômica, de modo que não faz jus ao benefício assistencial requerido.

Mantenho a verba honorária nos termos da sentença, ausente insurgência do réu a esse respeito.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte AUTORA, julgando improcedente a ação, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais. Mantenho, íntegra a sentença recorrida.

É COMO VOTO.

/gabiv/thgomes

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. LOAS. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO/RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

- 1 - Apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015 e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.
- 2 - O Benefício Assistencial requerido está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelas atuais disposições contidas nos artigos 20, 21 e 21-A, todos da Lei 8.742/1993.
- 3 - Sentença mantida por seus próprios fundamentos.
- 4 - A situação de necessidade, que segundo os parâmetros legais, é revelada pela renda familiar per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, também não está presente nos autos. Isso porque, consoante o estudo social, o autor reside com sua esposa Vanda Maria dos Santos e o filho J.V.R., e a subsistência deles vêm sendo provida atualmente pela renda do próprio autor, que cata reciclagem, auferindo R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), e pela pensão da companheira dele, no valor de R\$937,00 (novecentos e trinta e sete reais), totalizando R\$ 1.087,00 (mil e oitenta e sete reais). Desse modo, a renda per capita da família é superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo."
- 5 - Miserabilidade não comprovada.
- 6 - Apelação improvida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento à apelação, julgando improcedente a ação, condenando-a ao pagamento dos honorários recursais. Mantenho, íntegra a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005459-88.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALCIDES MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: ALCIDES MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005459-88.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALCIDES MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: ALCIDES MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por ALCIDES MENDES DA SILVA e pelo INSS em face da r. sentença, prolatada em 11.03.2016 (fls. 154/161 dos autos originários - id 90032077), que julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

"(...) Diante do exposto, com fundamento no art. 269, I do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para condenar o réu a proceder: 1. à averbação do tempo de atividade especial correspondente ao período de 09/08/1978 a 1/6/1981, 23/2/1987 a 6/6/1988 a 26/9/1990 a 11/12/1992, 5/1/1993 a 2/5/1996, 4/5/1996 a 31/12/1998, 31/5/1999 a 16/5/2000, 4/10/2000 a 28/7/2003 e 19/9/2003 a 5/12/2008; 2. à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 172.176.235-0), devida a partir da data do requerimento administrativo (4/2/2015), com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário de benefício calculado na forma do art. 29, I, da Lei nº 8.213/91; 3. ao pagamento das prestações em atraso. Juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, nos termos dos artigos 219 do Código de Processo Civil, artigos 405 e 406 do Código Civil de 2002 c.c. art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Correção monetária devida a partir do vencimento de cada parcela atrasada, a ser calculada seguindo os critérios estabelecidos na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o novo Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, alterada pela Resolução nº 267/2013. Tendo a parte autora decaído de parte e mínima do pedido, condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sem condenação em custas, eis que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita e o réu da isenção prevista no art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96. Sentença sujeita ao reexame necessário (art. 475, I, do CPC). (...)"

Sustenta o autor que a r. sentença está eivada de erro material, eis que somados os períodos descritos na sua planilha, reúne 39 anos, 2 meses e 3 dias de tempo de contribuição e não apenas 38 anos, 9 meses e 20 dias como descrito. Aduz, ainda, que o cálculo do benefício deve obedecer ao art. 29-C, I, da Lei 8.213/91, com as alterações promovidas pela Lei 13.183/15, eis que somada sua idade ao tempo de contribuição, reúne fator superior a 95, bem como que os honorários advocatícios devem ser majorados para 15% do valor da condenação até a data da sentença. Subsidiariamente, requer que caso não reúna fator 95 na data do requerimento administrativo, a DER seja reafirmada para período posterior, para que faça jus a benefício mais vantajoso, sem incidência do fator previdenciário (fls. 163/169 dos autos originários - id 90032077).

O INSS requer a reversão do julgado. Sustenta que: (i) os documentos trazidos aos autos não mensuraram intensidades dos agentes nocivos a que o autor esteve submetido; (ii) os laudos técnicos são extemporâneos e não hábeis a comprovar a nocividade do labor; (iii) impossibilidade de conversão de tempo especial para comum após 29.05.1998, data da edição da Medida Provisória convalidada pela Lei 9.711/98; e (iv) não comprovada a exposição habitual e permanente aos agentes nocivos alegados. Por fim, prequestiona toda a matéria para fins de interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (fls. 172/180 dos autos originários - id's 90032077 e 90032078).

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005459-88.2015.4.03.6126

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ALCIDES MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

APELADO: ALCIDES MENDES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: MARCELO LEOPOLDO MOREIRA - SP118145-A

Advogado do(a) APELADO: JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT - SP148615-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conheço da remessa oficial.

## REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente à vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Registro que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

Ainda, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

E, nos termos do artigo 55, §§1º e 3º, da Lei 8.213/1991, a comprovação do tempo de serviço em atividade urbana, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal.

No que tange à possibilidade do cômputo da atividade laborativa efetuada pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade laborativa, para fins do benefício previdenciário (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel: Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

Por fim, as anotações de vínculos empregatícios constantes da CTPS do segurado tem presunção de veracidade relativa, cabendo ao INSS o ônus de provar seu desacerto, caso o contrário, representam início de prova material, mesmo que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Nesse sentido a Súmula 75 da TNU: "A Carteira de Trabalho e Previdência social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente de tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conte no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS)."

Em outras palavras, nos casos em que o INSS não trouxer aos autos qualquer prova que infirme as anotações constantes na CTPS da parte autora, tais períodos devem ser considerados como tempo de contribuição/serviço, até porque eventual não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas nesse período não pode ser atribuído ao segurado, nos termos do artigo 30, inciso I da Lei 8.212/1991. Precedentes desta C. Turma (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1344300 - 0005016-55.2005.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 27/11/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2017).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

A Lei 9.711/98 não convalidou a impossibilidade da soma dos períodos de trabalho especial com comuns descrita na Medida Provisória 1.663-10/98, como aduz o ente autárquico. Na verdade, manteve a redação do art. 57 como descrito na Lei 9.032/95, rejeitando a regra de transição descrita no art. 28 da Lei 9.711/98, uma vez que o Congresso Nacional rejeitou a revogação do §5º do art. 57 da Lei 8.213/91.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tomou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fômeçimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

#### DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consigna que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido, é a Jurisprudência desta Corte: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.

#### HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

#### DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional: AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018; AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento; e AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017.

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

#### DA CONVERSÃO DO TEMPO DE TRABALHO

Quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

Nesse ponto, até o advento da Lei 9.032/95, era possível a conversão de tempo comum em especial, devendo-se respeitar do este regramento para o tempo de serviço prestado até a sua vigência em respeito ao princípio do *tempus regit actum*.

Assim, somente para benefícios requeridos até 28.04.1995 é possível a conversão de períodos comuns anteriores para especiais, mediante aplicação de fator de redução.

#### DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

## **CASO CONCRETO**

Na r. sentença foram averbados como especiais os períodos de 09/08/1978 a 01/06/1981, 23/02/1987 a 06/06/1988, 26/09/1990 a 11/12/1992, 05/1/1993 a 02/05/1996, 04/05/1996 a 31/12/1998, 31/05/1999 a 16/5/2000, 04/10/2000 a 28/07/2003 e 19/09/2003 a 05/12/2008.

No período de 09/08/1978 a 29/05/1981, consoante PPP às fls. 66/67 dos autos originários (id 90032073), o autor exerceu as atividades de alimentador da linha de produção e prensista para a Magnesita S/A., o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 91 dB, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Assevero que, embora o vínculo empregatício do autor na Magnesita tenha perdurado até 01/06/1981, conforme CNIS, o PPP somente especificou os agentes nocivos até 29.05.1981.

No período de 23/02/1987 a 06/06/1988, consoante PPP às fls. 76/77 (id 90032074), o autor exerceu as atividades de ajudante geral e operador de máquinas da Metaifrio S.A. Indústria e Comércio de Refrigeração, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 92 dB, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Nos períodos de 26/09/1990 a 11/12/1992, 05/1/1993 a 02/05/1996, 04/05/1996 a 31/12/1998, 31/05/1999 a 16/5/2000, 04/10/2000 a 28/07/2003 e 19/09/2003 a 05/12/2008, consoante PPP's às fls. 79/80ª (id 90032074), o autor exerceu a atividade de prensista para Ford Motor Company Brasil Ltda., o que o expunha a ruídos nas intensidades de 91 dB, 92,4dB; 96 dB e 98,5 dB, permitindo o enquadramento especial dos intervalos nos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.

Dessa forma, reconhecidos como especiais os períodos de 09/08/1978 a 29/05/1981, 23/02/1987 a 06/06/1988, 26/09/1990 a 11/12/1992, 05/1/1993 a 02/05/1996, 04/05/1996 a 31/12/1998, 31/05/1999 a 16/5/2000, 04/10/2000 a 28/07/2003 e 19/09/2003 a 05/12/2008.

## **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

Somados os períodos reconhecidos como especiais em sede administrativa (10.02.1982 a 10.05.1985) aos ora averbados, convertidos para tempo comum pelo fator de conversão 1,40, aos demais intervalos de labor constantes em CTPS, CNIS e resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição (fls. 83/84 e 107/112 dos autos originários - id 90032074), até a data do requerimento administrativo, 04.02.2015, o autor retine 39 anos, 6 meses e 14 dias de tempo de contribuição, nos termos da planilha abaixo:

O autor postula, ainda, que o cálculo do benefício obedece as regras do art. 29-C da Lei 8.213/91, com as alterações promovidas pela Lei 13.183/15.

Contudo, à época do requerimento administrativo, 04.02.2015, a redação do art. 29 da Lei 13.183/91 ainda não havia sido alterada, o que ocorreu apenas com a promulgação da Lei 13.183/15, em 04 de novembro de 2015, quando é possível a aplicação do cálculo do fator 85/95.

Assim, é o caso de se analisar o pedido subsidiário do autor de reafirmação da DER.

## **DA REAFIRMAÇÃO DA DER E DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.**

A reafirmação da DER pode se dar tanto no âmbito administrativo quanto no judicial.

Nos termos do artigo 690, da Instrução Normativa 77/2015, "Se durante a análise do requerimento for verificado que na DER o segurado não satisfazia os requisitos para o reconhecimento do direito, mas que os implementou em momento posterior, deverá o servidor informar ao interessado sobre a possibilidade de reafirmação da DER, exigindo-se para sua efetivação a expressa concordância por escrito".

Tal dispositivo deve ser interpretado em comunhão com o artigo 687, da IN 77/2015, segundo o qual "O INSS deve conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientar nesse sentido."

Como se vê, o regulamento do INSS prevê expressamente a possibilidade de reafirmação administrativa da DER, cabendo à autarquia conceder ao segurado o benefício mais vantajoso, ainda que o direito a ele se perfectibilize após a data do requerimento administrativo, se esta for a opção do segurado.

A par disso, admite-se, também, a reafirmação judicial da DER.

O C. STJ, no julgamento do Tema Repetitivo nº 995, com base no art. 493, do CPC/2015, firmou entendimento de que é possível requerer a reafirmação da DER até segunda instância, considerando-se contribuições vertidas após o início da ação judicial até o momento em que o segurado houver implementado os requisitos para a benesse postulada.

E, antes disso, o entendimento predominante era no sentido da possibilidade de reafirmação da DER se o segurado preenchesse os requisitos para o benefício antes do ajuizamento da ação, conforme se infere do seguinte precedente desta C. Turma: *Ap Civ - APELAÇÃO CÍVEL - 5704953-65.2019.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal TORU YAMAMOTO, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 18/03/2020.*

No caso dos autos, constata-se que, embora o segurado fizesse jus a um benefício, na data da DER inicial, o segurado passou a fazer jus a um benefício mais vantajoso, motivo pelo qual o INSS deve ser condenado a implantar este último (mais vantajoso), mediante a reafirmação da DER, fixando o termo inicial do benefício na data em que o segurado preencheu os requisitos necessários para este último (04/11/2015), porquanto à época reunia 39 anos, 6 meses e 14 dias, que somados à sua idade à época, 56 anos (eis que nasceu em 23.11.1958) resultam os 95 pontos necessários para fazer jus ao cálculo do benefício de acordo como art. 29-C da Lei 8.213/91, ou seja, sem a incidência do fator previdenciário.

Sendo assim, admite-se a possibilidade de reafirmação administrativa.

Os efeitos financeiros são devidos desde a data da reafirmação da DER, 04.11.2015, quando preenchidos os requisitos para concessão do benefício nos termos do art. 29-C da Lei 8.213/91.

Ajuizada a ação em 09.09.2015 e deferido o benefício em data posterior, diante da possibilidade da reafirmação da DER, incorrente a prescrição quinquenal.

## **JUROS E CORREÇÃO**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.



Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

## HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

## CUSTAS:

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

## DA TUTELA ANTECIPADA

Por fim, considerando as evidências coligidas nos autos, nos termos supra fundamentado, bem como o caráter alimentar do benefício, que está relacionado à sobrevivência de quem o pleiteia, deve ser concedida a tutela antecipada.

Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado, ALCIDES MENDES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição Integral, com data de início (DIB) em 04.11.2015 (data da reafirmação da DER), em valor a ser calculado pelo INSS, de acordo com o art. 29-C da Lei 8.213/91.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÕES, para restringir o período especial reconhecido de 09/08/1978 a 01/06/1981 para 09/08/1978 a 29/05/1981 e condenar o INSS a reafirmar a DER para 04.11.2015 e a calcular o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de acordo com o art. 29-C da Lei 8.213/91 e tempo de contribuição ora apurado, nos termos expendidos no voto.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, DETERMINO a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado ALCIDES MENDES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início (DIB) em 04.11.2015 (data da reafirmação da DER) e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente (art. 29-C da Lei 8.213/91).

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CÁLCULO DE ACORDO COM O ART. 29-C DA LEI 8.213/91. REQUISITOS PREENCHIDOS

1. A Lei 9.711/98 não convalidou a impossibilidade da soma dos períodos de trabalho especial com os comuns descrita na Medida Provisória 1.663-10/98, como aduz o ente autárquico. Na verdade, manteve a redação do art. 57 como descrito na Lei 9.032/95, rejeitando a regra de transição descrita no art. 28 da Lei 9.711/98, uma vez que o Congresso Nacional rejeitou a revogação do §5º do art. 57 da Lei 8.213/91.
2. Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.
3. O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.
4. Na r. sentença foram averbados como especiais os períodos de 09/08/1978 a 01/06/1981, 23/02/1987 a 06/06/1988, 26/09/1990 a 11/12/1992, 05/11/1993 a 02/05/1996, 04/05/1996 a 31/12/1998, 31/05/1999 a 16/5/2000, 04/10/2000 a 28/07/2003 e 19/09/2003 a 05/12/2008.
5. No período de 09/08/1978 a 29/05/1981, consoante PPP, o autor exerceu as atividades de alimentador da linha de produção e prensista, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 91 dB, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79. Embora o vínculo empregatício do autor tenha perdurado até 01/06/1981, conforme CNIS, o PPP somente especificou os agentes nocivos até 29.05.1981.
6. No período de 23/02/1987 a 06/06/1988, consoante PPP, o autor exerceu as atividades de ajudante geral e operador de máquinas, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 92 dB, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 1.1.5 e 1.1.6 dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
7. Nos períodos de 26/09/1990 a 11/12/1992, 05/11/1993 a 02/05/1996, 04/05/1996 a 31/12/1998, 31/05/1999 a 16/5/2000, 04/10/2000 a 28/07/2003 e 19/09/2003 a 05/12/2008, consoante PPP, o autor exerceu a atividade de prensista, o que o expunha a ruídos nas intensidades de 91 dB, 92,4dB; 96 dB e 98,5 dB, permitindo o enquadramento especial dos intervalos nos itens 1.1.5, 1.1.6 e 2.0.1 dos Decretos 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97 e 3.048/99.
8. Somados os períodos reconhecidos como especiais em sede administrativa (10.02.1982 a 10.05.1985) aos judicialmente averbados, convertidos para tempo comum pelo fator de conversão 1,40, aos demais intervalos de labor constantes em CTPS, CNIS e resumo de documentos para cálculo do tempo de contribuição, até a data do requerimento administrativo, 04.02.2015, o autor reúne 39 anos, 6 meses e 14 dias de tempo de contribuição.
9. À época do requerimento administrativo, 04.02.2015, a redação do art. 29 da Lei 13.183/91 ainda não havia sido alterada, o que ocorreu apenas com a promulgação da Lei 13.183/15, em 04 de novembro de 2015, quando é possível a aplicação do cálculo do fator 85/95, sendo caso de se analisar o pedido subsidiário do autor de reafirmação da DER.
10. O C. STJ, no julgamento do Tema Repetitivo nº 995, com base no art. 493, do CPC/2015, firmou entendimento de que é possível requerer a reafirmação da DER até segunda instância, considerando-se contribuições verdadeiras após o início da ação judicial até o momento em que o segurado houver implementado os requisitos para a benesse postulada.
11. No caso dos autos, constata-se que, embora o segurado fizesse jus a um benefício, na data da DER inicial, o segurado passou a fazer jus a um benefício mais vantajoso, motivo pelo qual o INSS deve ser condenado a implantar este último (mais vantajoso), mediante a reafirmação da DER, fixando o termo inicial do benefício na data em que o segurado preencheu os requisitos necessários para este último (04/11/2015), porquanto à época reunia 39 anos, 6 meses e 14 dias, que somados à sua idade à época, 56 anos (eis que nasceu em 23.11.1958) resultam os 95 pontos necessários para fazer jus ao cálculo do benefício de acordo com o art. 29-C da Lei 8.213/91, ou seja, sem incidência do fator previdenciário. Sendo assim, admite-se a possibilidade de reafirmação administrativa para 04.11.2015.
12. Ajuizada a ação em 09.09.2015 e deferido o benefício em data posterior, diante da possibilidade da reafirmação da DER, incorrente a prescrição quinquenal.
13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
15. Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
16. No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96. Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
17. Remessa oficial e apelações parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÕES, para restringir o período especial reconhecido de 09/08/1978 a 01/06/1981 para 09/08/1978 a 29/05/1981 e condenar o INSS a reafirmar a DER para 04.11.2015 e a calcular o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de acordo com o art. 29-C da Lei 8.213/91 e tempo de contribuição ora apurado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008349-91.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO BENEDITO MILANI  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710  
OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008349-91.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO BENEDITO MILANI  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de juízo de retratação em sede de recurso excepcional interposto contra o acórdão que negou provimento ao agravo interno em sede de embargos à execução, determinando que a correção monetária fosse calculada com base na TR, tal como determinado no título exequendo.

A parte autora interpôs recurso extraordinário, requerendo que fosse afastada a aplicação da Lei 11.960/09, para fins de aplicação de correção monetária, pugnando pela aplicação do IPCA-e.

Diante do julgamento definitivo do RE 870.947, em que o E. STF assentou a impossibilidade jurídica da utilização do índice de remuneração da caderneta de poupança como critério de correção monetária, os autos regressaram da Vice-Presidência, para que fosse realizado o juízo de retratação previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC/73 e 1.040, II, do CPC/2015.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008349-91.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA  
APELANTE: JOAO BENEDITO MILANI  
Advogado do(a) APELANTE: MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO - SP145862-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIA REGINA SANTOS BRITO - SP231710  
OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior".

Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.

No caso, embora o acórdão em reexame tenha determinado a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária, não é o caso de retratação, tendo em vista que o presente feito já se encontra na fase de execução, ao passo que o precedente obrigatório se refere à fase de conhecimento, razão pela qual há que se fazer o necessário *distinguishing*.

Como se sabe, em sede de execução, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Não se olvida que o E. STF, em sessão realizada no dia 20.09.2017 (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e.

Nada obstante, não há como se reconhecer, em sede de execução ou liquidação de sentença e com base no artigo 535, III, §5º, do CPC/2015, a inexigibilidade do título exequendo, pelo fato de ele estar alicerçado em lei considerada inconstitucional pelo STF.

Sucedendo que, para que isso fosse possível, seria necessário que a decisão do STF tivesse sido prolatada antes do trânsito em julgado do título exequendo.

Como, no caso, o trânsito em julgado da decisão exequenda ocorreu antes do julgamento do E. STF que reconheceu a inconstitucionalidade da Lei 11.960/2009, a inexigibilidade da decisão executada, no que diz respeito à correção monetária, só pode ser reconhecida em sede de ação rescisória, em função do quanto estabelecido no artigo 535, §8º, do CPC/2015:

*Art. 535. A Fazenda Pública será intimada na pessoa de seu representante judicial, por carga, remessa ou meio eletrônico, para, querendo, no prazo de 30 (trinta) dias e nos próprios autos, impugnar a execução, podendo arguir:*

[...]

*III - inexecutabilidade do título ou inexigibilidade da obrigação;*

[...]

*§ 5º Para efeito do disposto no inciso III do caput deste artigo, considera-se também inexigível a obrigação reconhecida em título executivo judicial fundado em lei ou ato normativo considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou do ato normativo tido pelo Supremo Tribunal Federal como incompatível com a Constituição Federal, em controle de constitucionalidade concentrado ou difuso.*

[...]

*§ 8º Se a decisão referida no § 5º for proferida após o trânsito em julgado da decisão exequenda, caberá ação rescisória, cujo prazo será contado do trânsito em julgado da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.*

Sobre o tema, oportunas, também, as lições de Fredie Didier, as quais, apesar de se referirem ao cumprimento definitivo da sentença que reconhece a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa (artigo 525 e ss, do CPC/2015), aplicam-se, também, ao cumprimento de sentença que reconheça a exigibilidade de obrigação de pagar quantia certa pela Fazenda Pública (Curso de Processo Civil, Volume 5, Execução. Ed. Jus Podivm, 2018, 554/555):

*A decisão-paradigma do STF deve ter sido proferida antes do trânsito em julgado da decisão exequenda (art. 525, §14, CPC). Se a decisão do STF for posterior ao trânsito em julgado da decisão exequenda, o caso é de ação rescisória (art. 525, §15, CPC)*

[...]

*Assim, se a desarmonia entre a decisão executada e a decisão do STF é congênita, - a decisão rescindenda transitou em julgado já em dissonância com a orientação do Supremo Tribunal Federal -, o caso é mais simples e dispensa ação rescisória: a obrigação reconhecida na sentença é considerada inexigível, de modo que é possível alegar, em impugnação ao cumprimento de sentença, essa inexigibilidade (art. 525, §§ 12 e 14, e art. 535, §§ 5º e 7º).*

Nesse cenário, considerando que a decisão executada transitou em julgado antes do julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de execução, sendo de rigor a fiel observância do título exequendo, logo a aplicação da TR, tal como determinado no acórdão em reexame.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta C. Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS ATRASADOS. TAXA REFERENCIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE. FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO. COISA JULGADA.**

1. O título executivo judicial em questão determinou que as parcelas vencidas do benefício em questão deverão ser corrigidas monetariamente, mês a mês, desde os respectivos vencimentos, com juros de mora a contar da citação, nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97, com nova redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

2. A execução norteia-se pelo princípio da fidelidade ao título executivo, o que consiste em limitar-se ao cumprimento dos comandos definidos no r. julgado prolatado na ação de conhecimento e acobertado pela coisa julgada.

3. Declaração de inconstitucionalidade da TR - Taxa Referencial, no julgamento do RE nº 870.947, tema de repercussão geral nº 810, em 20.09.2017. Declaração de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, alterado pela Lei nº 11.960/2009, na parte em que se estabelece a aplicação dos índices da caderneta de poupança como critério de atualização monetária nas condenações da Fazenda Pública, no julgamento da ADI 5348 (DJ 28.11.2019, com trânsito em julgado em 09/12/2019).

4. A declaração de inexigibilidade do título executivo em decorrência de inconstitucionalidade da norma que amparou os fundamentos da decisão obedece ao disposto nos artigos 535 e 1057, ambos do CPC/15.

5. Mesmo antes da alteração legislativa, o Supremo Tribunal Federal já havia consolidado o entendimento de que a superveniência da decisão que declara a inconstitucionalidade da norma ou a sua incompatibilidade com a Constituição Federal não tem o condão de tornar inexigível o título executivo, relativizando a coisa julgada, sob pena de violar a segurança jurídica. Precedentes.

6. No caso em tela, o trânsito em julgado do acórdão prolatado na ação de conhecimento ocorreu em 27.03.2015, ou seja, em data anterior às decisões do STF que atestaram a inconstitucionalidade da TR como índice de atualização monetária, inexistindo embasamento legal para o descumprimento do título executivo, razão pela qual deve prevalecer a coisa julgada.

7. Em observância ao princípio da não reformatio in pejus, considerando a interposição de recurso exclusivo da parte embargada, no caso concreto, deve ser mantida a sentença recorrida, que determinou a aplicação da TR no período posterior a 11/08/2006 até 25/03/2015.

8. Apelação não provida. (TRF 3ª Região, 7ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0028276-36.2016.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 30/03/2020, Intimação via sistema DATA: 03/04/2020)

Portanto, diante das peculiaridades do caso concreto, em que o feito já se encontra em fase de execução, há que se fazer a necessária distinção, não sendo o caso de se aplicar o entendimento assentado pelo E. STF no RE 870.947/SE, o que interdita a retratação.

Ante o exposto, em sede de juízo negativo de retratação, mantenho o acórdão recorrido negando provimento ao recurso da parte autora.

É como voto.

---

**E M E N T A**

PROCESSO CIVIL CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. PROCESSO EM FASE DE EXECUÇÃO. *DISTINGUISHING* NECESSÁRIO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO NEGATIVO.

1. Nos termos do artigo 1.040, II, do CPC/2015, uma vez publicado o acórdão paradigma, "o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior". Como se vê, o juízo de retratação tem lugar quando o acórdão recorrido divergir do entendimento adotado pelo STF ou pelo STJ num precedente de observância obrigatória.
2. No caso, embora o acórdão em reexame tenha determinado a aplicação da TR para fins de cálculo da correção monetária, não é o caso de retratação, tendo em vista que o presente feito já se encontra na fase de execução, ao passo que o precedente obrigatório se refere à fase de conhecimento, razão pela qual há que se fazer o necessário *distinguishing*.
3. Em sede de execução, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "*Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou*".
4. Não se olvida que o E. STF, em sessão realizada no dia **20.09.2017** (acórdão publicado em 20.11.2017), ao julgar o RE 870.947/SE, reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, ocasião em que foi determinada a aplicação do IPCA-e.
5. Considerando que a decisão executada transitou em julgado antes do julgamento do RE 870.947/SE, oportunidade em que o E. STF reconheceu a inconstitucionalidade do critério de correção monetária introduzido pela Lei nº 11.960/2009, não há como se reconhecer a inconstitucionalidade da decisão exequenda, na forma do artigo 535, §8º, do CPC/2015, na fase de execução, sendo de rigor a fiel observância do título exequendo, logo a aplicação da TR, tal como determinado no acórdão em reexame.
6. Diante das peculiaridades do caso concreto, em que o feito já se encontra em fase de execução, há que se fazer a necessária distinção, não sendo o caso de se aplicar o entendimento assentado pelo E. STF no RE 870.947/SE, o que interdita a retratação.
7. Juízo negativo de retratação. Acórdão mantido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu, em sede de juízo negativo de retratação, manter o acórdão recorrido negando provimento ao recurso da parte autora., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122302-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURDES VILARIM LABOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURDES VILARIM LABOS

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122302-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURDES VILARIM LABOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURDES VILARIM LABOS

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

---

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA pelo período de dois anos, desde 19/05/2018, data da cessação do benefício anterior, com aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela, para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que, está incapacitada total e definitivamente para atividade laborativa, tendo em conta que sua recuperação está condicionada a procedimento cirúrgico, não havendo possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez;
- que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado em 11/04/2012, data fixada pela perícia, ou seja fixado o auxílio doença a partir dessa data, com a conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 19/05/2018;
- que a data de cessação do auxílio doença deverá ser fixado em cinco anos, conforme o laudo pericial;

- que os honorários advocatícios devem ser majorados.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença;
- que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo;
- que a data de cessação do benefício deve ser fixada em 120 dias, nos termos legais;
- que os valores decorrentes da antecipação da tutela devem ser devolvidos;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

#### É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5122302-67.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LOURDES VILARIM LABOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LOURDES VILARIM LABOS

Advogados do(a) APELADO: LUCIA RODRIGUES FERNANDES - SP243524-N, LUCAS RODRIGUES FERNANDES - SP392602-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame realizado pelo perito oficial em 27/07/2018, constatou que a parte autora, vendedora de roupas autônoma, idade atual de 55 anos, está incapacitada temporariamente para o exercício de sua atividade laboral, como se vê do laudo pericial (ID 11545533 - PG 1/13).

**"g) Sendo positiva a resposta ao quesito anterior, a incapacidade do(a) periciado(a) é de natureza permanente ou temporária? Parcial ou total?"**

**R: Total e temporária.**

(...)

**l) Caso se conclua pela incapacidade parcial e permanente, é possível afirmar se o(a) periciado(a) está apto para o exercício de outra atividade profissional ou para reabilitação? Qual atividade?**

**R: Não, a incapacidade é total e temporária até que a periciada realize a cirurgia de artroplastia do quadril direito.**

(...)

**p) É possível estimar qual o tempo e o eventual tratamento necessários para que o(a) periciado(a) se recupere e tenha condições de voltar a exercer seu trabalho ou atividade habitual (data da cessação da incapacidade).**

**R: Estima-se em 05 anos.**

**q) Preste o perito demais esclarecimentos que entenda serem pertinentes para melhor elucidação da causa.**

**R: A periciada é portadora de uma enfermidade degenerativa no quadril direito, chamada de osteonecrose, que é a morte de uma região do osso, quando o seu suprimento de sangue é interrompido, havendo o infarto ósseo, o que causa dor, colapso do osso, e pode provocar uma artrose grave. O tratamento é cirúrgico com substituição por uma prótese de quadril. Baseado no exame médico realizado durante esta perícia, e analisando os exames subsidiários apresentados e anexados nos autos, concluo que a periciada está com incapacidade laboral total e permanente, até que seja realizada a artroplastia de quadril."**

Como se vê, em um primeiro momento, o perito judicial concluiu pela incapacidade temporária da parte autora, até que ela realize a cirurgia de artroplastia, estimando um prazo de 05 anos para recuperação. Em seguida, o mesmo perito concluiu pela incapacidade total e permanente até que seja realizada a artroplastia de quadril.

Isso porque, conforme se depreende dos autos, a enfermidade que a aflige a parte autora teve início em abril de 2012 e, desde então esteve em gozo de auxílio-doença (NB 600.330.014-4), até maio de 2018 (11545479 - PG 9).

Ora, se a incapacidade teve início há tanto tempo e a parte autora, quando da realização da perícia judicial, ainda não havia recuperado a sua capacidade laboral, é de se concluir que são remotas as chances de recuperação e, mesmo que isso venha a ocorrer, ela não terá mais condições de se inserir no competitivo mercado de trabalho, pois já contará com idade avançada.

Não obstante a incapacidade seja temporária, mas considerando que a recuperação é lenta e de resultado incerto, é mais razoável a concessão de aposentadoria por invalidez, para assim evitar que a parte autora seja submetida, de forma desnecessária, a frequentes exames médicos periódicos, sendo certo que o referido benefício não é vitalício, podendo ser cessado a qualquer tempo na forma prevista no artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Nesse caso, as perícias médicas periódicas são realizadas, mas com uma frequência menor do que as de auxílio-doença.

Por outro lado, ainda que o perito judicial tenha concluído que tal incapacidade seja temporária por haver possibilidade de tratamento cirúrgico para recuperação dos movimentos da perna e alívio da dor, ela não pode ser obrigada a submeter-se a referido tratamento.

Assim, com base nas ponderações feitas pelo perito judicial, a incapacidade da parte autora deve ser considerada definitiva para a sua atividade habitual.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme conjunto probatório constante dos autos, não tem condições de trabalhar, sendo improvável a recuperação da sua capacidade laboral e não tendo ela condições de se reabilitar para o exercício de outra atividade que lhe garanta o sustento, é possível a concessão da aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.

(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmaram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. *Cumpra observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCP/C).*

2. *Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.*

3. *A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

4. *No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.*

5. *Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.*

6. *A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.*

7. *Positivados os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.*

8. *Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar com o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.*

9. *A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

10. *Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.*

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

I - *Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controverso for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças líquidas.*

II - *Considerando-se a atividade e a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.*

III - *Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.*

IV - *Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispõe no mesmo sentido.*

V - *Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.*

VI - *Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.*

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido em 19/05/2018, data da cessação do benefício anterior, nos termos da Súmula nº 576/STJ, até a data da sentença. A partir de então deverá ser pago o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

Eventuais valores pagos após essa data a título de auxílio-doença concedido administrativamente, deverão ser descontados do montante devido, assim como os pagamentos a título de antecipação dos efeitos da tutela, deferida nestes autos.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso do INSS; dou parcial provimento ao recurso da parte autora para condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença concedido na sentença em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir da data da sentença, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91; de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

---

---

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
3. Não obstante a incapacidade seja temporária, mas considerando que a recuperação é lenta e de resultado incerto, é mais razoável a concessão de aposentadoria por invalidez, para assim evitar que a parte autora seja submetida, de forma desnecessária, a frequentes exames médicos periódicos, sendo certo que o referido benefício não é vitalício, podendo ser cessado a qualquer tempo na forma prevista no artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Nesse caso, as perícias médicas periódicas são realizadas, mas com uma frequência menor do que as de auxílio-doença. Assim, com base nas ponderações feitas pelo perito judicial, a incapacidade da parte autora deve ser considerada definitiva para a sua atividade habitual.
4. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido em 19/05/2018, data da cessação do benefício anterior, nos termos da Súmula nº 576/STJ, até a data da sentença. A partir de então deverá ser pago o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91. Eventuais valores pagos após essa data a título de auxílio-doença concedido administrativamente, deverão ser descontados do montante devido, assim como os pagamentos a título de antecipação dos efeitos da tutela, deferida nestes autos.
5. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
6. Recurso do INSS desprovido. Recurso da parte autora parcialmente provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso do INSS; dar parcial provimento ao recurso da parte autora para condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença concedido na sentença em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir da data da sentença; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031612-14.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DOMINGOS BAPTISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CELSO ADAIL MURRA - SP76633-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031612-14.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DOMINGOS BAPTISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CELSO ADAIL MURRA - SP76633-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**RELATÓRIO**

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ desde 24/06/2015, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação imediata do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- a ausência de comprovação dos requisitos necessários à implantação do benefício;

- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009;

Por fim, questiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0031612-14.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: APARECIDA DOMINGOS BAPTISTA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: CELSO ADAIL MURRA - SP76633-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laboral, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar e que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente providas.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**



1. A concessão de aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**

1. Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei nº 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

2. O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.

3. Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

4. No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.

5. Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

6. Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursula, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos juntados.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campesino, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento este cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abandonou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ.

No caso, a parte autora acostou aos autos documentos suficientes para servirem de início de prova material do trabalho rural em REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR, tendo em vista que há certidão de casamento one consta a profissão de lavrador de seu marido; comprovante de residência em imóvel rural, notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas ao longo de vários anos, inclusive contemporâneas, vez que ela passou para esse regime após 2001; e robusta prova testemunhal (ID 90020104 - PG 29/42).

Assim, resta incontroversa a qualidade de segurada especial da parte autora, bem como a carência exigida.

A presente ação foi ajuizada em agosto de 2015.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determino a alteração dos juros de mora e da correção monetária.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TRABALHADOR RURAL - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59). Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

3. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, desde que preenchidos os demais requisitos legais.

4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91. No caso, a parte autora acostou aos autos documentos suficientes para servirem de início de prova material do trabalho rural em REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR, tendo em vista que há certidão de casamento one consta a profissão de lavrador de seu marido; comprovante de residência em imóvel rural, notas fiscais de comercialização de produtos agrícolas ao longo de vários anos, inclusive contemporâneas, vez que ela passou para esse regime após 2001; e robusta prova testemunhal (ID 90020104 - PG 29/42).

5. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

6. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

7. Recurso desprovido.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027122-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMADOS SANTOS BASILIO

Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027122-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMADOS SANTOS BASILIO

Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra o acórdão de ID 128396654.

O INSS alega que o acórdão embargado está evadido de omissão, contradição e obscuridade, quanto à impossibilidade de percepção de benefício previdenciário em período de exercício de atividade laborativa ou de recolhimento previdenciário, bem como porque, embora tenha determinado o desconto dos valores pagos na via administrativa, determinou a inclusão dos mesmos na base de cálculo dos honorários advocatícios.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0027122-46.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DE FATIMADOS SANTOS BASILIO

Advogado do(a) APELADO: RICHARD ISIQUE - SP230251-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

**AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA):** Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

Com efeito, o julgado examinou toda matéria colocada "sub judice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que houve a minuciosa apreciação da matéria tratada nos presentes embargos, especialmente quanto ao tema do pagamento de benefício por incapacidade em período em que houve exercício de atividade laborativa, e também quanto aos honorários, que restaram assim apreciados:

*"No caso, tem-se que a causa extintiva da obrigação ora invocada pelo INSS não é superveniente ao título, motivo pelo qual ela não é alegável em sede de embargos à execução (artigo 475-L, inciso VI, do CPC/1973, atual artigo 535, inciso VI)."*

Com efeito, a decisão executada, que determinou o restabelecimento de auxílio-doença a partir de 16.10.2009, transitou em julgado em 22.05.2015 (ID 90016882, págs. 25/27 e 29), e não abordou o tema em questão, até porque não houve provocação da ré. Por outro lado, as contribuições a que o INSS faz referência são relativas a período de 10.2009 até o restabelecimento do pagamento (CNIS ID 90016882, pág. 49).

Por ser anterior à consolidação do título exequendo e, por não ter sido arguida no momento oportuno, qual seja, na fase de conhecimento, a pretensão deduzida pela autarquia nesta sede restou atingida pela eficácia preclusiva da coisa julgada (artigo 474 do CPC/1973, atual artigo 508), não devendo ser acolhida.

Destaca-se que o C. STJ afetou, sob o número 1.013, o tema da "Possibilidade de recebimento de benefício por incapacidade do Regime Geral de Previdência Social de caráter substitutivo da renda (auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez) concedido judicialmente em período de abrangência concomitante ao que o segurado estava trabalhando e aguardando o deferimento do benefício".

Ocorre que, no voto em que se propôs o julgamento do tema sob a sistemática de recurso representativo de controvérsia (REsp 1.786.590/SP), o Ministro Relator Herman Benjamin frisou o seguinte:

Acho importante, todavia, destacar que a presente afetação não abrange as seguintes hipóteses:

a) o segurado está recebendo benefício por incapacidade regularmente e passa a exercer atividade remunerada incompatível; e

b) o INSS somente alega o fato impeditivo do direito (o exercício de trabalho pelo segurado) na fase de Cumprimento da Sentença.

Na hipótese "a", há a distinção de que não há o caráter da necessidade de sobrevivência como elemento de justificação da cumulação, pois o segurado recebe regularmente o benefício e passa a trabalhar, o que difere dos casos que ora se pretende submeter ao rito dos recursos repetitivos.

Já na situação "b" acima, há elementos de natureza processual a serem considerados, que merecem análise específica e que também não são tratados nos casos ora afetados."

Assim, por se tratar da hipótese excepcionada no item 'b' antes mencionado, não há que se falar em suspensão do presente feito.

Destarte, considerando que o período de recolhimento em discussão é anterior ao trânsito em julgado da condenação, é devido o pagamento do benefício por incapacidade concedido à autora mesmo nos períodos concomitantes, em deferência à segurança jurídica.

#### **Do desconto das parcelas pagas administrativamente**

O título exequendo determinou o restabelecimento de auxílio-doença a partir de 16.10.2009. O pagamento voltou a ser feito em 01/2016 (NB 536.466.616-2, ID 90016882, págs. 43/44).

Ao longo do período devido, houve pagamento de auxílio-doença de 10.08.2010 a 10.09.2010 (NB 542.152.928-9, ID 90016882, págs. 45/46), e de 06.10.2010 a 21.11.2010 (NB 543.059.895-6, ID 90016882, págs. 47/48).

Os valores pagos a esse título devem ser descontados do montante devido sob pena de bis in idem.

#### **Da base de cálculo dos honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento**

O direito à verba honorária do advogado é autônomo em relação ao direito do segurado ao benefício. Assim, eventual compensação ou pagamento do direito do segurado feito na via administrativa e consequente redução do crédito deste não atinge o direito do causídico à verba honorária, a qual deve ser calculada na forma determinada no título - 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença -, considerando-se, portanto, o total das parcelas vencidas, ainda que estas (parcelas vencidas) não sejam executadas, em decorrência de já terem sido pagas.

(...)

Tendo o título executivo expressamente condenado o INSS a pagar honorários advocatícios fixados em 10%, calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, tem-se que, em respeito à coisa julgada ali formada, a execução deve obedecer os seus exatos termos, o que implica no pagamento da verba honorária, tal como fixada, independentemente de a parte agravada já ter recebido administrativamente, no período que serve de base de cálculo da verba honorária, o benefício vindicado."

E se os embargantes pretendem recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1.022 do CPC/2015.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.

#### **É O VOTO.**

---

### **EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO/0027122-46. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição a serem esclarecidas via embargos de declaração.

- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1.022 do CPC/2015.

- Embargos rejeitados.

---

### **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5757902-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CLAUDIO ZORATTI

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5757902-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CLAUDIO ZORATTI

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão constante do ID 121941861.

Alega, em síntese, que o acórdão embargado está cívado de omissão, **obscuridade e contradição, no tocante ao período de carência**, bem como deixou de pronunciar-se sobre violação ao disposto nos artigos art 15, inciso II, § 1º da Lei 8.213/91.

Pede, assim, seja sanada a irregularidade, reformando-se o acórdão, até porque o esclarecimento se faz necessário para fins de prequestionamento.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5757902-66.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: LUIZ CLAUDIO ZORATTI

Advogado do(a) APELANTE: SILVIA WIZIACK SUEDAN - SP119119-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Embargos de declaração opostos tempestivamente, a teor dos artigos 183 c.c. 1.023 do CPC/2015.

Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.

Com efeito, o aresto embargado examinou toda matéria colocada "sub iudice", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto art 15, inciso II, § 1º da Lei 8.213/91.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, para isso, se valer do recurso próprio.

Aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

**1. Os embargos de declaração têm a finalidade simples e única de completar, aclarar ou corrigir uma decisão omissa, obscura, contraditória ou que incorra em erro material, afirmação que se depreende dos incisos do próprio art. 1.022 do CPC/2015. Portanto, só é admissível essa espécie recursal quando destinada a atacar, especificamente, um desses vícios do ato decisório, e não para que se adeque a decisão ao entendimento dos embargantes, nem para o acolhimento de pretensões que refletem mero inconformismo, e menos ainda para rediscussão de matéria já resolvida.**

**2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos com o propósito infringente.**

**3. Embargos de declaração rejeitados."**

(EDcl no AgRg no AREsp nº 859.232/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 31/05/2016)

E se a embargante pretende recorrer às superiores instâncias, com prequestionamento, lembro que os embargos de declaração não se prestam a tal finalidade se neles não se evidenciam qualquer das hipóteses elencadas no artigo 1022 do CPC/2015.

Diante do exposto, REJEITO os embargos de declaração.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/...

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL.

1. Não há, no acórdão embargado, qualquer omissão, obscuridade ou contradição, nem erro material, a ser esclarecido via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração como o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciadas as hipóteses indicadas no art. 1022 do CPC/2015.
3. Embargos rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275372-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA DE OLIVEIRA MOTA

Advogado do(a) APELADO: DIANNA MENDES DA SILVA - SP311085-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275372-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA DE OLIVEIRA MOTA

Advogado do(a) APELADO: DIANNA MENDES DA SILVA - SP311085-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

**O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de ação previdenciária onde se postula a concessão de salário-maternidade.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural para condenar o INSS ao pagamento das parcelas referentes ao benefício do salário-maternidade à autora, em razão do nascimento de sua filha, nos termos e prazos estabelecidos no art. 71 da Lei n. 8.213/91, respeitada a prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91), no valor, cada prestação, de 01 (um) salário mínimo vigente à época em que devidas as parcelas, a partir da data do parto (10/04/2015).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sustenta a Autarquia apelante, em apertada síntese, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado, motivando as razões de sua insurgência.

Apresentadas as contrarrazões, com preliminar de intempestividade do recurso de apelação autárquico, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório.

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275372-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PATRICIA DE OLIVEIRA MOTA

Advogado do(a) APELADO: DIANNA MENDES DA SILVA - SP311085-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Em sede preliminar e em juízo de admissibilidade, verifico que, consoante documento ID 1355379990 – pág. 66, o INSS foi citado e teve ciência inequívoca da designação de audiência de conciliação, instrução e julgamento, ocorrida aos 07/08/2019, às 14h00.

Assim, tendo o INSS sido regularmente intimado para comparecer ao referido ato, nos termos do artigo 17 da Lei 10.910/2004, e não comparecendo, assumiu o ônus correspondente, ou seja, a possibilidade de prolação da sentença em audiência, o que ocorreu. Neste sentido é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO PESSOAL POSTERIOR. PROCURADOR AUTARQUICO. DESNECESSIDADE. 1. "A sentença proferida em audiência dispensa a intimação pessoal do procurador do INSS se este, regularmente intimado daquele ato, não compareceu. Aplica-se ao caso a presunção legal de ciência prevista no § 1º do art. 242 do CPC" (AgRg no AREsp 227.450/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/11/12). 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (Processo AGARESP 201303436135 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 411078 Relator(a) OG FERNANDES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:09/12/2013 ..DTPB: Data da Decisão 03/12/2013 Data da Publicação 09/12/2013);*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO DO PROCURADOR DO INSS. ÔNUS DO COMPARECIMENTO AOS ATOS PROCESSUAIS. ART. 242, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Reputam-se intimados os advogados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1º, do CPC). 2. Ainda que o Procurador do INSS não tenha comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias. 3. Agravo Regimental desprovido. (STJ - AgRg no REsp: 1236035 PR 2011/0017464-1, Relator: Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Data de Julgamento: 25/02/2014, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/03/2014).*

Os artigos 242, § 1º e 506, inciso I, ambos do CPC/73 (art. 1003, § 1º, do CPC vigente) dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

Reporto-me, ainda, aos julgados que seguem:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO. SENTENÇA PUBLICADA EM AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO. PRAZO PARA APELAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES.*

*1. Não há cerceamento de defesa quando a intimação da sentença ocorre na data da audiência - para a qual todos foram regularmente intimados - em que o juízo "a quo" a proferiu. Por seu turno, o prazo recursal começa a fluir a partir da leitura da sentença em audiência, ainda que as partes a ela não tenham comparecido (arts. 242, § 1º, e 506, I, do CPC).*

*2. Caso em que a autarquia previdenciária interpôs apelação 38 (trinta e oito) dias após o término do prazo computado em dobro (arts. 184, 188, 508 do CPC e 10 da Lei n. 9.469/97), caracterizando-se a intempestividade.*

*3. (...)*

*4. Precedentes desta egrégia Corte.*

*5. Agravo interno do INSS ao qual se nega provimento.*

*(AG 200503000630301 - 241897 FONTE DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 528 RELATOR(A) JUIZ JEDIAEL GALVÃO TRF3 DÉCIMA TURMA DATA DA DECISÃO 14/08/2007 DATA DA PUBLICAÇÃO 05/09/2007)".*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE APELAÇÃO. INTEMPESTIVO. PROCURADOR AUTARQUICO REGULARMENTE INTIMADO PARA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. LEITURA DA SENTENÇA EM AUDIÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA RECORRER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão proferida no juízo de primeira instância, que deixou de receber recurso de apelação interposto pela Autarquia fora do prazo legal e determinou a certificação do trânsito em julgado da sentença proferida em audiência. II - Os artigos 242, § 1º e 506, inc. I, ambos do CPC, dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso. III - Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça. IV - A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado contudo que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal. V - Regularmente intimado para a audiência de instrução e julgamento, o INSS considera-se intimado, na pessoa de seu procurador, no momento da leitura da sentença proferida em audiência, em 16/09/2009. VI - Há se reconhecer a intempestividade do recurso autárquico interposto somente em 04/02/2010. VII - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. IX - Agravo não provido." (Processo AI 201003000035327 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 397753 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:08/09/2010 PÁGINA: 963 Data da Decisão 16/08/2010 Data da Publicação 08/09/2010).*

No caso vertente, prolatada a r. sentença em 07/08/2019, verifico que o início do prazo recursal ocorreu aos 08/08/2019. Desse modo, considerando que o recurso foi protocolizado apenas aos 07/10/2019, ou seja, quase dois meses depois, forçoso reconhecer sua intempestividade.

Ante o exposto, acolho a matéria preliminar para não conhecer da apelação do INSS.

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. SENTENÇA PUBLICADA EM AUDIÊNCIA. NOVA INTIMAÇÃO. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO. PRELIMINAR ACOLHIDA. APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA.

1. Em sede preliminar e em juízo de admissibilidade, verifico que, consoante documento ID 117007222 – pág. 7, o INSS foi citado e teve ciência inequívoca da designação de audiência de conciliação, instrução e julgamento, ocorrida aos 16/07/2015, às 14h00.

2. Assim, tendo o INSS sido regularmente intimado para comparecer ao referido ato, nos termos do artigo 17 da Lei 10.910/2004, e não comparecendo, assumiu o ônus correspondente, ou seja, a possibilidade de prolação da sentença em audiência, o que ocorreu. Precedentes.

3. Os artigos 242, § 1º e 506, inciso I, ambos do CPC/73 (art. 1003, § 1º, do CPC vigente) dispõem que proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

4. No caso vertente, prolatada a r. sentença em 07/08/2019, verifico que o início do prazo recursal ocorreu aos 08/08/2019. Desse modo, considerando que o recurso foi protocolizado apenas aos 07/10/2019, ou seja, quase dois meses depois, forçoso reconhecer sua intempestividade.

5. Preliminar acolhida. Apelação do INSS não conhecida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar e não conhecer do recurso de apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283940-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANGELICA FONSECA DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: WANDERLEY ABRAHAM JUBRAM - SP53258-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283940-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANGELICA FONSECA DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: WANDERLEY ABRAHAM JUBRAM - SP53258-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 03/04/2019, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a parte autora retornou ao trabalho, demonstrando, assim, não estar incapacitada para o trabalho;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283940-41.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA ANGELICA FONSECA DE CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: WANDERLEY ABRAHAM JUBRAM - SP53258-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confira-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

**1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.**

**2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.**

**3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.**

**4. Apelação do INSS parcialmente provida.**

(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.**

**1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.**

**2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.**

**3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.**

**4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.**

**5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez, concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.**

**6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explíco. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.**

**7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.**

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

Não há, nos autos, prova do retorno ao trabalho, não bastando, para tanto, os recolhimentos efetuados como contribuinte individual.

E ainda que estivesse demonstrado, o retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.

Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem suas condições de saúde.

Neste sentido, já decidiu esta Colenda 7ª Turma:

**"Não merece prosperar o argumento da Autarquia Previdenciária de que o fato de o autor continuar trabalhando permitiria a desconsideração da conclusão do perito judicial, no sentido de que ela estaria incapacitada para o trabalho. Não há dúvida que os benefícios por incapacidade servem justamente para suprir a ausência da remuneração do segurado que tem sua força de trabalho comprometida e não consegue exercer suas ocupações profissionais habituais, em razão de incapacidade temporária ou definitiva. Assim como não se questiona o fato de que o exercício de atividade remunerada, após a implantação de tais benefícios, implica na sua imediata cessação e na necessidade de devolução das parcelas recebidas durante o período que o segurado auferiu renda. E os princípios que dão sustentação ao raciocínio são justamente os da vedação ao enriquecimento ilícito e da coibição de má-fé do segurado. É, inclusive, o que deixou expresso o legislador no art. 46 da Lei nº 8.213/91, em relação à aposentadoria por invalidez. Completamente diferente, entretanto, é a situação do segurado que se vê compelido a ter de ingressar em juízo, diante da negativa da autarquia previdenciária de lhe conceder o benefício vindicado, por considerar ausente algum dos requisitos necessários. Ora, havendo pretensão resistida e enquanto não acolhido o pleito do jurisdicionado, é óbvio que outra alternativa não lhe resta, senão a de se sacrificar, inclusive com possibilidade de agravamento da situação incapacitante, como única maneira de prover o próprio sustento. Isto não configura má-fé e, muito menos, enriquecimento ilícito. A ocorrência denomina-se estado de necessidade e nada mais é do que desdobramento dos direitos constitucionais à vida e dignidade do ser humano. Realmente é intrigante a postura do INSS porque, ao que tudo indica, pretende que o sustento do segurado fosse provido de forma divina, transferindo responsabilidade sua para o incapacitado ou, então, para alguma entidade que deve reputar sacra. Pugna pela responsabilização patrimonial daquele que teve seu direito violado, necessitou de tutela jurisdicional para tê-lo reparado, viu sua legítima pretensão ser resistida até o fim e teve de suportar o calvário processual."**

(AC Nº 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurado e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

Não é o caso de se excluir, do montante devido, os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, mas por necessidade, retornou ao trabalho, pois o C. STJ, ao apreciar o Tema 1.013/STJ, assentou a seguinte tese: **"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"** (REsp 1786590/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 01/07/2020).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.



Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/asato

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DESCONTO DO PERÍODO REMUNERADO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.
4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.
5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
7. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
8. O retorno da parte autora ao trabalho após o pedido administrativo, ao contrário do alegado pelo INSS, não é prova de que ela está apta para o trabalho, pois a sua incapacidade laboral restou comprovada através de prova técnica.
9. Indeferido o seu requerimento administrativo, e não concedida a antecipação dos efeitos da tutela, requerida nestes autos, é de se presumir que o retorno ao trabalho se deu por questões de sobrevivência, em que pesem as suas condições de saúde.
10. *"No período entre o indeferimento administrativo e a efetiva implantação de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, mediante decisão judicial, o segurado do RGPS tem direito ao recebimento conjunto das rendas do trabalho exercido, ainda que incompatível com sua incapacidade laboral, e do respectivo benefício previdenciário pago retroativamente"* (Tema 1.013/STJ).
11. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
12. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
13. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
14. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque moderadamente arbitrados pela decisão apelada.
15. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
16. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.
17. Apelo desprovido. Sentença reformada, em parte.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo, condenando o INSS ao pagamento de honorários recursais, e determinar, de ofício, a alteração de juros de mora e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002970-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOAREZ DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVANTE: WILSON MIGUEL - SP99858-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma que, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, rejeitou os embargos de declaração opostos, mantendo a decisão que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.

Alega, em síntese, que a decisão embargada foi omissa em relação à incidência do aumento real de 1,742% e 4,126%, introduzidos pelas MPs n. 291, de 13/4/2006 e 316, de 11/8/2006, além da Medida Provisória n. 475, de 23/12/2009, convertida na Lei n. 12.254/10, na correção monetária do débito judicial.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Não merece prosperar a pretensão da parte exequente para a aplicação na correção monetária do aumento real de 1,742% em abril de 2006, e 4,126% em janeiro de 2010, por falta de amparo legal, e pela ausência de previsão no título executivo.

A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - LEI 11.960/09 - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - ADI 4357 - INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO - PARTE INCONTROVERSA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - Conforme entendimento pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na forma do art. 543-C, do Código de Processo Civil, as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal, somente no que se refere aos juros de mora, em razão do julgamento do E. STF na ADI 4.357/DF, restando afastada a utilização da TR na correção monetária das parcelas em atraso.*

*II - Não há amparo legal para a aplicação na correção monetária dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios previdenciários.*

*III - Razão também não assiste ao agravante quanto à condenação do INSS em honorários advocatícios, haja vista o reconhecimento da sucumbência recíproca no caso em comento.*

*IV - Ao contrário do alegado pela parte exequente, não há se falar em valor incontroverso, haja vista que valor apurado pela contadoria judicial, acolhido pela sentença recorrida, foi impugnado pelo INSS.*

*V - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.*

*(TRF 3ª Região, Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, AC n 0002986-60.2012.4.03.6183, D. 16/09/2014, DJU : 24/09/2014)*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEI 11.960/09. FIEL CUMPRIMENTO DO TÍTULO EXECUTIVO. EXECUÇÃO DOS VALORES INCONTROVERSOS. INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO.

1. O Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, foi declarado inconstitucional pelo e. STF em regime de julgamentos repetitivos (RE 870947).
2. Entretanto, no caso concreto, prevalece a autoridade da coisa julgada, tendo em vista o trânsito em julgado anterior à manifestação da Suprema Corte (ARE 918066).
3. O pleito recursal de aplicação dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios em 04/2006 e 01/2010, não tem previsão legal e nem tampouco no título executivo.
4. O e. STJ consolidou entendimento no sentido da possibilidade de execução da parcela incontroversa na execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.
5. Apelação provida em parte."

(TRF3ª Região, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2245251 / SP, 0002354-63.2014.4.03.6183, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Órgão Julgador DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 03/04/2018, Data da Publicação/Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/04/2018)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC/73 - INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4,126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO - EXECUÇÃO PROVISÓRIA - EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DA PARTE INCONTROVERSA - LEI 11.960/09 - JUROS DE MORA - CRITÉRIO DEFINIDO NO TÍTULO.

I - Não há amparo legal para a aplicação na correção monetária das parcelas em atraso dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes aos reajustes aplicados aos benefícios previdenciários.

II - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença de primeira instância, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, conforme definido no título judicial.

III - O pagamento do crédito apurado em favor do exequente somente poderá ser efetuado após o trânsito em julgado do título judicial, na forma prevista no art. 100, §§3º e 5º, da Constituição da República.

IV - A decisão exequenda definiu o critério de aplicação dos juros de mora com base no entendimento de que alterações da Lei n. 11.960/09, em razão de possuírem natureza instrumental e material, não se aplicarão aos processos em andamento.

V - Em respeito à coisa julgada, há que ser mantido o critério de aplicação dos juros de mora, sem a observância das alterações da Lei n. 11.960/09, em face da ausência de impugnação no momento oportuno.

VI - A insurgência do INSS se restringe ao critério de aplicação dos juros de mora, pois a correção monetária utilizada em seu cálculo de liquidação está em conformidade com os índices discriminados pelo título judicial em execução.

VII - Agravo da parte exequente e do INSS, previstos no art. 557, § 1º, do CPC/73, improvidos.

(Ag em AC nº 0000538-23.2014.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 27.09.2016, eDJF3 06.10.2016)".

Ante o exposto, **acolho em parte os embargos de declaração** para sanar a omissão apontada, mantida, no mais a decisão embargada.

**É como voto.**

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE.

1. Não merece prosperar a pretensão da parte exequente para a aplicação na correção monetária do aumento real de 1,742% em abril de 2006, e 4,126% em janeiro de 2010, por falta de amparo legal, e pela ausência de previsão no título executivo.

2. Embargos de declaração acolhidos em parte para sanar a omissão apontada, mantida, no mais, a decisão embargada.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher em parte os embargos de declaração para sanar a omissão apontada, mantida, no mais, a decisão embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001441-03.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BOSCO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001441-03.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BOSCO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial, apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo do autor em face da r. sentença, prolatada em 11.12.2015 (fs. 179/182<sup>v</sup> dos autos originários - id 89864109), que julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

*"(...) Diante do exposto julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para: a) Reconhecer como período especial o relativo ao período compreendido entre 06.03.1997 a 08.10.2014; b) CONDENAR a ré a conceder o benefício de aposentadoria especial a JOÃO BOSCO DE ALMEIDA, a contar de 08.10.2014, data da DER; c) Deferir a antecipação dos efeitos da tutela, para fins de determinar à autarquia -ré a imediata implementação do benefício ao autor, observando-se a restrição quanto às parcelas já vencidas. Oficie-se à APSADJ com prazo de 45 dias. Quanto à atualização monetária e juros, com o advento da Lei 11.960/2009 (DOU 30.06.2009), que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, sua aplicação dar-se-á da seguinte maneira: I) até 29/6/2009 a atualização monetária segue o disposto na Resolução 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e os juros moratórios são devidos a partir da citação e calculados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § II, do Código Tributário Nacional; II) a partir de 30/6/2009 (vigência da Lei 11.960/2009), para fins de cálculos da atualização monetária e juros moratórios, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; III) a partir de 26.03.2015 incide a correção pelo IPCA-E e juros ainda na forma da Lei Federal 11.960/2009 (STF, ADIs 4.357 e 4.425). Condeno a ré no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação desta sentença, excluídas as parcelas vincendas, na forma da Súmula 111 do STJ. Sentença sujeita a reexame necessário. Sem custas (art. 4º da Lei 9.289/96) (...)"*

Sustenta o INSS a reversão do julgado, tendo em vista que o autor não logrou comprovar a especialidade do labor nos períodos reconhecidos na r. sentença, principalmente quanto ao período de 06/03/1997 a 18/11/2003, quando houve exposição inferior a 90 dB. Argumenta, ainda, que houve uso de EPI eficaz e ausência da prévia fonte de custeio, o que desequilibra o sistema financeiro e atuarial previdenciário, bem como que só devem ser pagas as parcelas devidas até a data do requerimento administrativo, pois o autor continuou trabalhando, mesmo diante da vedação legal estabelecida pelo art. 57, §8º, da Lei 8.213/91. Subsidiariamente, pugna pelo conhecimento da prescrição quinquenal e prequestiona toda a matéria, para fins de interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (fs. 189/211 dos autos originários - 89864109).

Em seu recurso adesivo, postula o autor pela conversão do tempo comum de 10/06/1986 a 30/09/1988 em especial, mediante conversão pelo fator redutor 0,71, nos termos do Decreto 611/92 (fs. 243/254 dos autos originários - id 89864109).

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0001441-03.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO BOSCO DE ALMEIDA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conheço da remessa oficial.

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTURAL CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DA CONVERSÃO DO TEMPO DE TRABALHO COMUM EM ESPECIAL

Quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "*A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

Nesse ponto, até o advento da Lei 9.032/95, era possível a conversão de tempo comum em especial, devendo ser respeitado este regramento para o tempo de serviço prestado até a sua vigência em respeito ao princípio do *tempus regit actum*.

Ademais, no RESp 1.310.034/PR do C. STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, restou fixada a tese de que somente para os requerimentos administrativos efetuados até 28.04.1995 e cujos os requisitos estejam preenchidos para concessão da aposentadoria é permitida a conversão de tempo comum para especial.

Confira-se a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido, que afasta quaisquer dúvidas:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL. REQUERIMENTO POSTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI N. 9.032/95. INVIABILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESp 1.310.034/PR. CUNHO DECLARATÓRIO DA DEMANDA INCÔLUME. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.**

1. Nos termos do decidido por ocasião do julgamento do REsp 1.310.034/PR, submetido ao regime dos recursos repetitivos, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, quanto aos requerimentos efetivados após 28/4/1995 e cujos requisitos para o jubramento somente tenham se implementado a partir de tal marco, fica inviabilizada a conversão de tempo comum em especial para fazer jus à aposentadoria especial, possibilitando, contudo, a conversão de especial para comum.

2. O pedido de sobrestamento não tem cabimento, pois, conforme jurisprudência do STJ, a possibilidade de modificação de entendimento pela Primeira Seção não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito desta Corte.

*Agravo regimental improvido*

(AgRg nos EDcl no REsp 1509189/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 13/05/2015)

**Assim, requerida a aposentadoria especial em 08.10.2014, o autor não faz jus à conversão do tempo comum de 10/06/1986 a 30/09/1988 para tempo especial, ao que não deve ser provido seu recurso adesivo.**

#### **DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO**

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

#### **DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se negar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

#### **METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO RUÍDO**

Importa registrar que não merece acolhida a alegação no sentido de que não se poderia reconhecer como especial o período trabalhado em função da técnica utilizada na aferição do ruído não ter observado a Instrução Normativa 77/2015.

Ora, é evidente que tal norma (IN 77/2015), que estabelece uma técnica procedimental, não pode ser aplicada retroativamente - até porque é materialmente impossível que o empregador proceda a uma medição com base numa norma futura.

De todo modo, vale registrar que o segurado não pode ser prejudicado por eventual equívoco da empresa no particular.

Resalte-se que, em função do quanto estabelecido no artigo 58, da Lei 8.213/91, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, eis que ele não é responsável pela elaboração do documento e porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP e dos laudos técnicos que o embasam.

Não só. A legislação de regência não exige que a nocividade do ambiente de trabalho seja aferida a partir de uma determinada metodologia. O art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91, exige que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, ancorado em laudo técnico elaborado por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia científica. Não tendo a lei determinado que a aferição só poderia ser feita por meio de uma metodologia específica (Nível de Exposição Normalizado - NEN), não se pode deixar de reconhecer o labor especial pelo fato de o empregador ter utilizado uma técnica diversa daquela indicada na Instrução Normativa do INSS, pois isso representaria uma extrapolação do poder regulamentar da autarquia. Nesse sentido, já se manifestou o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOVIVO RUÍDO. METODOLOGIA DE MEDIÇÃO. PREVISÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO PROVIDO.**

*VOTO Trata-se de recurso interposto pelo autor em face da sentença que julgou o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição improcedente. O autor se insurge contra o não reconhecimento especial do período de 04/11/2008 a 19/01/2015. A sentença não o reconheceu pelo seguinte: No que relaciona ao período de 04/11/2008 a 19/01/2015, foi apresentado Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo (anexos 6 e 7), os quais não apontam o uso da metodologia da NHO-01 da FUNDACENTRO. Por isso, toda a informação acerca do agente nocivo ruído o qual estava submetido o autor está inviabilizada em face da ausência de dados indispensáveis. O Decreto nº 4.882/2003 modificou o Decreto nº 3.028, e impôs como requisito da especialidade do ruído "a exposição a Níveis de Exposição Normalizados (NEN) superiores a 85 Db (A)". Se somente aceitamos como especiais a exposição a ruído superior a 85 dB (A), não há por que não exigir também o NEN, sobretudo por se tratar de norma de mesma hierarquia. Regulamentando a matéria, o art. 280 da IN/INSS nº 77/2015 dispõe que: Art. 280. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo a caracterização de atividade exercida em condições especiais quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou 85 (oitenta e cinco) dB (A), conforme o caso, observado o seguinte: [...] IV - a partir de 01 de janeiro de 2004, será efetuado o enquadramento quando o Nível de Exposição Normalizado - NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, conforme NHO 1 da FUNDACENTRO, sendo facultado à empresa a sua utilização a partir de 19 de novembro de 2003, data da publicação do Decreto nº 4.882, de 2003, aplicando: a) os limites de tolerância definidos no Quadro do Anexo 1 da NR-15 do MTE; e b) as metodologias e os procedimentos definidos nas NHO-01 da FUNDACENTRO. Apesar da referida previsão em Instrução Normativa, esta Turma Recursal vem decidindo seguidamente que a menção a uma ou outra metodologia de medição do ruído é irrelevante para desconstituir a conclusão de sujeição do segurado ao ruído, pois se deve ater mais às conclusões dos documentos comprobatórios, do que às técnicas determinadas pelas instruções normativas do INSS. Em geral, se faz menção à dosimetria, à NR 15, decibelímetro ou NHO-01. Em todos os casos, se aceita a nocividade quando acima dos limites toleráveis. Isso porque a previsão de uma ou outra metodologia em Instrução Normativa do INSS exorbita de qualquer poder regulamentar, estabelecendo exigência não prevista em lei. O art. 58, § 1º da LBPSS apenas estabelece que a comprovação do tempo especial seja feita por formulário, com base em laudo técnico expedido por engenheiro ou médico do trabalho, o qual, portanto, pode se basear em qualquer metodologia aceita por suas profissões. De se ressaltar ainda que o PPP se encontra corroborado por LTCAT, o qual tem informações mais detalhadas sobre a medição (anexo 7). O PPP informa que o autor esteve exposto a ruído de 98 dB (A) no desempenho de suas atividades (anexo 6), o que, de acordo com a Pet nº 9.059/RS, garante o direito à contagem especial da atividade. [...] (TRF2 SEGUNDA TURMA RECURSAL Recursos 05100017820164058300).*

Por tais razões, devem ser rejeitadas quaisquer alegações no sentido de que o labor não poderia ser reconhecido como especial em razão da metodologia incorreta na medição do ruído.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

## CASO CONCRETO

Na r. sentença, foi reconhecido como especial o período de 06.03.1997 a 08.10.2014.

No referido período, consoante PPP (fls. 85/89 dos autos originários - id 89864108), o autor exerceu as atividades de eletricitista de manutenção, técnico em eletrônica e técnico em manutenção e eletrônica da NSK Brasil Ltda., o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente ruído, nas seguintes intensidades:

- 06.03.1997 a 31.12.2002: 90 dB;
- 01.01.2003 a 31.12.2004: 88,5 dB;
- 01.01.2005 a 31.12.2005: 89,7 dB;
- 01.01.2006 a 31.12.2006: 88,7 dB;
- 01.01.2007 a 31.12.2008: 90,5 dB;
- 01.01.2009 a 31.12.2009: 87,4 dB;
- 01.01.2010 a 31.12.2011: 87,7 dB;
- 01.01.2012 a 31.12.2012: 90 dB;
- 01.01.2013 a 08.10.2014: 88,5 dB.

Considerando os limites legais estabelecidos (exposição que deve ser superior a 80 dB até 05.03.1997, 90 dB de 06/03/1997 a 18/11/03 e 85 dB após 19.11.2003), nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99, somente é possível averbar como especiais o período de 19.11.2003 a 08.10.2014 e não há como reconhecer as atividades desempenhadas pela parte autora no período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como de natureza especial.

Assevero que mesmo que o PPP conste o uso de EPI eficaz, o E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual *"na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria"*.

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos, ao especial já averbado pelo ente autárquico, em sede administrativa (21/09/1989 a 05/03/1997), perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo, 08.10.2014, apenas 18 anos, 4 meses e 5 dias, insuficientes para fazer jus à aposentadoria especial, nos termos da planilha abaixo:

Não deferido o benefício de aposentadoria especial, desnecessário tecer quaisquer considerações a respeito da vedação expressa no art. 57, §8º, da Lei 8.213/91.

## DASUCUMBÊNCIA RECÍPROCA E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Diante do parcial provimento do recurso do INSS, com o indeferimento parcial do pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e com o indeferimento do pedido de aposentadoria especial, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15).

Por tais razões, com base no artigo 85, §§2º e 3º, do CPC/15, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço.

Suspendo, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

## DAREVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA

Por fim, havendo pedido expresso da parte autora, foi concedida tutela antecipada pelo Juízo *a quo*. No entanto, não preenchidos os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria especial.

Assim, independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado, JOÃO BOSCO DE ALMEIDA, para que revogue a implantação do Benefício de Aposentadoria Especial outrora deferido.

Consigno, ainda, que embora não haja pleito subsidiário de aposentadoria por tempo de contribuição, por se tratar de benefícios de mesma espécie, o autor poderá requerer a conversão dos períodos especiais em comuns pelo fator de conversão 1,40 e a implantação desse benefício, como também poderá requerer futuramente a averbação de outros períodos especiais de labor e, por fim, a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

## CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso adesivo do autor, DOU PARCIAL PROVIMENTO à REMESSA OFICIAL e À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para considerar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como tempo comum e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, determinando-se a revogação da tutela antecipada outrora concedida e a sucumbência recíproca, nos termos expendidos no voto.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do segurado, JOÃO BOSCO DE ALMEIDA, para que revogue a tutela outrora implantada do Benefício de Aposentadoria Especial.

OFICIE-SE.

## É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

---

## EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUIDO EXCESSIVO EM PARTE DOS PERÍODOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS, BENEFÍCIO INDEFERIDO.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados foram apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

2. Tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conhecida a remessa oficial e acolhida a preliminar autárquica.

3. Até o advento da Lei 9.032/95, era possível a conversão de tempo comum em especial, em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Ademais, no RESP 1.310.034/PR do C. STJ, sob o rito dos recursos repetitivos, restou fixada a tese de que somente para os requerimentos administrativos efetuados até 28.04.1995 e cujos os requisitos estejam preenchidos para concessão da aposentadoria àquela ocasião, é permitida a conversão de tempo comum para especial. Requerida a aposentadoria especial em 08.10.2014, o autor não faz jus à conversão do tempo comum de 10/06/1986 a 30/09/1988 para tempo especial, ao que não deve ser provido seu recurso adesivo.

4. O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido da desnecessidade da apresentação concomitante do laudo técnico com o PPP no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017.

5. O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

6. Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

7. No período de 06.03.1997 a 08.10.2014, consoante PPP, o autor exerceu as atividades de electricista de manutenção, técnico em eletrônica e técnico em manutenção e eletrônica da NSK Brasil Ltda., o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente ruído. Contudo, somente o período de 19/11/2003 a 08/10/2014 pode ser reconhecido como especial, eis que no intervalo de 06/03/1997 a 18/11/2003 a exposição se deu em 90 dB e 88,5 dB e no período, quando vigia o Decreto 2.172/97, somente pode ser considerada especial a atividade com exposição superior a 90 dB.

8. Quanto ao período especial reconhecido, mesmo que o PPP conste o uso de EPI eficaz, o E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

9. Somados os períodos especiais de labor, ora reconhecidos, ao especial já averbado pelo ente autárquico, em sede administrativa (21/09/1989 a 05/03/1997), perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo, 08.10.2014, apenas 18 anos, 4 meses e 5 dias, insuficientes para fazer jus à aposentadoria especial.

10. Diante do parcial provimento do recurso do INSS, com o indeferimento parcial do pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e com o indeferimento do pedido de aposentadoria especial, a hipótese dos autos é de sucumbência recíproca, motivo pelo qual as despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre as partes, na forma do artigo 86, do CPC/15, não havendo como se compensar as verbas honorárias, por se tratar de verbas de titularidade dos advogados e não da parte (artigo 85, § 14, do CPC/15).

11. Por tais razões, com base no artigo 85, §§2º e 3º, do CPC/15, condenada a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios aos patronos do INSS, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, considerando que não se trata de causa de grande complexidade, mas sim repetitiva, o que facilita o trabalho realizado pelo advogado, diminuindo o tempo exigido para o seu serviço. Suspensa, no entanto, a sua execução, nos termos do artigo 98, § 3º, do CPC/2015, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

12. Havendo pedido expresso da parte autora, foi concedida tutela antecipada pelo Juízo *a quo*. No entanto, não preenchidos os requisitos para concessão do benefício de aposentadoria especial, é o caso de se revogar a medida.

13. Negado provimento ao recurso adesivo do autor.

14. Dado parcial provimento à remessa oficial e à apelação autárquica.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao recurso adesivo do autor, DAR PARCIAL PROVIMENTO à REMESSA OFICIAL e À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para considerar o período de 06/03/1997 a 18/11/2003 como tempo comum e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, determinando-se a revogação da tutela antecipada outrora concedida e a sucumbência recíproca, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013680-26.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO SPADA, RENATO APARECIDO SPADA, MAURICIO SPADA, CAROLINA SPADA, JULIANA SPADA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013680-26.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO SPADA, RENATO APARECIDO SPADA, MAURICIO SPADA, CAROLINA SPADA, JULIANA SPADA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, acolheu a preliminar de ilegitimidade do autor e no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta omissão e contradição, quanto ao termo inicial do benefício, devendo ser fixado na data do requerimento administrativo.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.



APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0013680-26.2015.4.03.6105

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE ROBERTO SPADA, RENATO APARECIDO SPADA, MAURICIO SPADA, CAROLINA SPADA, JULIANA SPADA

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

Advogado do(a) APELADO: JULIANA CAROLINA DIAS DE PAIVA - SP261662-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara como o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

*"Objetiva o autor a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua esposa, LUCIMAR TEODORO SPADA, ocorrido em 29/07/2013, conforme faz prova a certidão de óbito.*

*Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.*

*No que se refere à dependência econômica, é inconteste conforme demonstra a certidão de casamento acostada aos autos, com assento lavrado em 22/06/1971, o autor era casado com o de cujus.*

*Desse modo, a sua dependência econômica com relação ao de cujus é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.*

*No que tange à qualidade de segurada, verifica-se no extrato do sistema CNIS/DATAPREV que a falecida possui contribuição no interstício de 06/1989 a 31/12/1993, 05/2000 a 03/2005, 05/2005 a 09/2011, além de ter recebido auxílio doença no período de 31/10/1993 a 18/05/2000 e aposentadoria por idade desde 17/07/2012.*

*Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.*

*Desse modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir do óbito (29/07/2013), conforme determinado pelo juiz sentenciante."*

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

Convém destacar que o requerimento administrativo foi protocolado em 19/08/2013, ou seja, no prazo de trinta dias do óbito.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, EdeI 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

---

---

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5003569-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE SOUZA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003569-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE SOUZA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008000A

---

#### RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de primeiro grau, que julgou procedente o pedido inicial para condenar o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (10/01/2013), devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, calculados consoante o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Concedeu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício e condenou o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sustenta o apelante, nas razões recursais, o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB e a redução da verba honorária.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

---

APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO (1728) Nº 5003569-79.2017.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROSA DE SOUZA FRANCO

Advogado do(a) APELADO: HERICO MONTEIRO BRAGA - MS2008000A

---

## VOTO

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).

Passo ao exame da apelação.

A aposentadoria por idade de rúrcola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.

De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rúrcola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.

Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Saliento, ainda, que, segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.

No caso dos autos, a autora, nascida em 1932, comprovou o cumprimento do requisito etário no ano de 1987. Assim, considerando que o implemento do requisito em questão se deu durante a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, dispensa-se a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício, bastando a demonstração do exercício de atividade rural.

Sendo assim, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado mediante a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos.

Pois bem. No presente caso, a fim de comprovar o exercício de atividade rural, a autora apresentou sua certidão de casamento (1964), qualificando seu cônjuge como agricultor e CTPS dele contendo registros de vínculos empregatícios rurais nos períodos de 11/1991 a 11/1992, 10/1997 a 02/1998 e de 04 a 07/2001.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas ela não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rúrcola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir e no presente caso, surge em apoio à pretensão inicial, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar o desempenho de atividades rurais pela parte autora ao longo de sua vida.

Dessa forma, diante da prova material acostada aos autos, aliada à prova testemunhal, restou configurado o labor rural exercido pela autora até o implemento do requisito etário, fazendo, portanto, jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data do requerimento administrativo, por força do disposto no art. 49 da Lei de Benefícios e conforme corretamente determinado pela sentença recorrida.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Por esses fundamentos, não conheço do reexame necessário e, nego provimento à apelação do INSS, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 497 do novo Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada ROSA DE SOUZA FRANCO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 10/01/2013 (data do requerimento administrativo), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

É o voto.

## VOTO-VISTA

### O EXMO. SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO:

Trata-se de remessa necessária e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra a r. sentença que julgou procedente o pedido inicial de concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O i. Relator não conheceu da remessa necessária e desproveu o apelo autárquico, para manter a concessão do benefício em tela.

Pedi vista dos autos para melhor análise da matéria sob julgamento.

Constato que o entendimento esposado pelo nobre Relator, na sessão realizada em 21 de maio de 2018, diverge com o deste julgador.

Tendo implementado a idade mínima de 55 anos em 25 de março de 1987 (fl. 23), deveria a autora comprovar o exercício de atividade rural por 60 (sessenta) meses, ônus do qual não se desincumbiu.

A inicial da presente demanda veio instruída com a Certidão de Casamento, em que seu cônjuge vem qualificado como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em 23 de outubro de 1964 (fl. 24), bem assim com a CTPS dele, a qual revela a existência de vínculos empregatícios de natureza rural no período descontinuo de 1991 a 2001 (fls. 27/31).

A esse respeito, entendo que a extensão de efeitos em decorrência de documento de terceiro - familiar próximo - parece-me viável apenas quando se trata de agricultura de subsistência, em regime de economia familiar. No caso *sub examen*, todavia, referido regime não se acha caracterizado, na medida em que os vínculos laborais constantes da CTPS do marido se referem, por óbvio, à atividade desempenhada individualmente, na condição de empregado.

Assim, ante a ausência de início de prova material contemporâneo aos fatos alegados, resta inviabilizado o reconhecimento de labor rural por todo o tempo pleiteado. Neste sentido, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da 3ª Seção desta Corte Regional:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO LEGAL DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONTEMPORÂNEA. INEXISTÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 149/STJ. AÇÃO IMPROCEDENTE.*

1. Nenhum dos documentos apresentados comprova o exercício da atividade rural no período de carência (138 meses - artigos 142 e 143 da Lei nº 8213/91) imediatamente anterior ao requerimento do benefício (2004), havendo apenas a prova testemunhal colhida.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que "conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas" (AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014).

3. Incide a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"), cuja orientação foi confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado do TJJ/SP), Terceira Seção, julgado em 13/12/2010, DJe 15/04/2011, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, uma vez que, no presente caso, a prova testemunhal não se fez acompanhar de qualquer documento contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Ação rescisória improcedente."

(AR 3.994/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2015, DJe 01/10/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. INSUFICIÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE CONTEMPORANEIDADE COMO PERÍODO RECLAMADO.

1. Nos termos da Súmula n. 149 do STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Orientação confirmada no julgamento do REsp n. 1.133.863/RN, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil.

2. Conquanto não se exija a contemporaneidade da prova material durante todo o período que se pretende comprovar o exercício de atividade rural, deve haver ao menos um início razoável de prova material contemporânea aos fatos alegados, admitida a complementação da prova mediante depoimentos de testemunhas.

3. Hipótese em que a prova testemunhal se fez acompanhar apenas da declaração de ex-empregador, documento inservível ao propósito da demanda, por não ser contemporâneo ao tempo de atividade reclamado.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1150825/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/10/2014, DJe 23/10/2014)

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO CUMPRIMENTO DO REQUISITO ETÁRIO OU REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO.

- Atividade rural, mesmo que descontinua, não comprovada no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou requerimento do benefício, enseja a negação da aposentadoria de rurícola vindicada.

- Inaplicabilidade à hipótese do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03, segundo a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça (PET 7.476/PR, 3ª Seção, rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 13.12.2010, red. p/ acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe de 25.4.2011; AgRg no REsp 1.253.184, 5ª Turma, rel. Ministro Jorge Mussi, j. em 6.9.2011, DJe de 26.9.2011; AgRg no REsp 1.242.720, 6ª Turma, rel. Ministro Sebastião Reis Junior, j. em 2.2.2012, DJe de 15.2.2012; REsp 1.304.136, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 21.2.2013, DJe de 7.3.2013; AgRg no Agravo em REsp 549.874, 2ª Turma, rel. Ministro Herman Benjamin, j. em 2.10.2014, DJe de 28.11.2014).

- Permanecem arraigadas as exigências do artigo 143 da Lei 8.213/91 à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, na medida em que os benefícios de valor mínimo pagos aos rurícolas em geral possuem disciplina própria, em que a carência independe de contribuições mensais, daí que obrigatória, mesmo de forma descontinua, a prova do efetivo exercício da atividade no campo.

- Embora comportando temperamentos, via de regra, o abandono do posto de lavrador anteriormente ao implemento do requisito etário ou formulação do requerimento administrativo ou judicial, mormente quando contemporâneo ao emprego em atividade urbana do cônjuge que empresta à esposa requerente a qualidade de segurado, acaba inviabilizando por completo o deferimento da benesse postulada".

(EI 0013935-10.2013.4.03.9999, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cezar, j. 14/05/15, maioria, D.E. 11/06/15).

Portanto, ainda que tenha sido produzida prova oral, tal, por si só, não temo condão de comprovar o exercício de labor rural pelo período de carência exigido em lei.

Por fim, diante da não demonstração do trabalho desenvolvido na lide campesina, quanto ao período de interesse, imperiosa a extinção da demanda, sem resolução do mérito, a fim de possibilitar a propositura de nova ação, caso a requerente venha a conseguir documentos que comprovem o labor desenvolvido na qualidade de rurícola, pelo período de carência exigido em lei, até o implemento do requisito etário.

Nesse sentido, transcrevo o entendimento consolidado do C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO Nº. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.

2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.

3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.

4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.

5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.

6. Recurso Especial do INSS desprovido".

(REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ante o exposto, divirjo do eminente Relator e, pelo meu voto, não conheço da remessa necessária e, de ofício, em atenção ao determinado no REsp nº 1.352.721/SP, julgado na forma do art. 543-C do CPC/1973, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fúlcro no art. 485, IV, do CPC/2015, diante da não comprovação do trabalho rural; por conseguinte, julgo prejudicado o apelo do INSS.

Inverso, por conseguinte, o ônus sucumbencial, condenando a autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

É como voto.

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO – APOSENTADORIA POR IDADE RURAL – REQUISITOS – IDADE – TEMPO DE SERVIÇO – INÍCIO DE PROVA MATERIAL – PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (§ 1º do art. 48 da Lei nº 8.213/91), além da demonstração do exercício de atividade rural, bem como o cumprimento da carência mínima exigida no art. 142 da referida lei.
2. De acordo com a jurisprudência, é suficiente a tal demonstração o início de prova material corroborado por prova testemunhal. Para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou até mesmo dos pais aos filhos, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob o regime de economia familiar.
3. Em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, verifica-se a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar dessa classe de trabalhadores qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido, em razão de sua atividade.
4. O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício".
5. Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera prescindível a abrangência de todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios pela prova material, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
6. Segundo o recente entendimento adotado pelo STJ no julgamento do REsp 1354908, em sede de recurso repetitivo, o segurado especial deve estar trabalhando no campo no momento em que completar a idade mínima para a obtenção da aposentadoria rural por idade, a fim de atender ao segundo requisito exigido pela Lei de Benefícios: "período imediatamente anterior ao requerimento do benefício", ressalvada a hipótese de direito adquirido, na qual o segurado especial, embora não tenha ainda requerido sua aposentadoria por idade rural, já tenha preenchido concomitantemente, no passado, ambos os requisitos – carência e idade.
7. Ocorrendo a implementação do requisito etário durante a prorrogação prevista no art. 143 da Lei de Benefícios, dispensa-se a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício, bastando a demonstração do exercício de atividade rural, mediante a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos.
8. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS não provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, PROSEGUINDO NO JULGAMENTO, RETIFICOU O VOTO A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA PARA ACOMPANHAR A DIVERGÊNCIA APRESENTADA PELO DES. FEDERAL CARLOS DELGADO. A SÉTIMA TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU NÃO CONHECER DO REEXAME NECESSÁRIO E, POR MAIORIA, DECIDIU NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, COM QUEM VOTARAM O DES. FEDERAL PAULO DOMINGUES E O DES. FEDERAL LUIZ STEFANINI, VENCIDOS O DES. FEDERAL CARLOS DELGADO E A DES. FEDERAL INÊS VIRGÍNIA QUE DE OFÍCIO, EM ATENÇÃO AO DETERMINADO NO RESP Nº 1.352.721/SP, JULGADO NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC/1973, EXTINGUAM O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 485, IV, DO CPC/2015, DIANTE DA NÃO COMPROVAÇÃO DO TRABALHO RURAL; POR CONSEQUENTE, JULGAVAM PREJUDICADO O APELO DO INSS. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6091139-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS ANTONIO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6091139-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS ANTONIO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade rural, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a averbar o período laborado em regime de economia familiar de 18/06/1971 a 01/12/1985; conceder ao autor a aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde o indeferimento administrativo (03/07/2017), acrescidas de correção monetária e juros de mora. Em decorrência da sucumbência, arcará a Autarquia com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, de acordo com a Súmula nº. 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Foi concedida a tutela antecipada e determinou a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), limitado a R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não logrou demonstrar o exercício da atividade rural, por ausência de prova material. Aduz que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, pois a parte autora não demonstrou o tempo de serviço reconhecido na r. sentença. Requer a improcedência do pedido. Eventualmente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11960/09. Requer, por fim, o afastamento da multa imposta, ou, o alargamento do prazo de cumprimento para 45 dias, bem como a diminuição de seu valor para 1/30 (um trinta avos) da renda do benefício deferido. Faz questionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 6091139-18.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DOMINGOS ANTONIO DE LIMA

Advogado do(a) APELADO: MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI - SP73062-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO:

Verifico, em juízo de admissibilidade, que o recurso ora analisado, mostra-se formalmente regular, motivado (artigo 1.010 CPC) e com partes legítimas, preenchendo os requisitos de adequação (art. 1009 CPC) e tempestividade (art. 1.003 CPC). Assim, presente o interesse recursal e inexistindo fato impeditivo ou extintivo, recebo-o e passo a apreciá-lo nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Resalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade rural, os quais somados aos períodos incontroversos redundariam em tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença reconheceu a atividade rural no período de 18/06/1971 a 01/12/1985. Portanto, a controvérsia nos presentes autos se refere ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período supramencionado, para concessão do benefício.

**Atividade Rural**

Cumpra-se o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se antevê a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnaturaliza o princípio de prova documental amecilhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido, semanotação em CTPS, a parte autora acostou aos autos: Certidão de Casamento dos genitores, onde o genitor aparece qualificado como "lavrador"; Certidão de nascimento; CTPS dos genitores com vínculos rurais; documento de emissão de RG, datado de 22/06/1978, onde ele aparece qualificado como "lavrador"; Título Eleitoral, datado de 19/03/1979, constando a mesma profissão; CTPS, com vínculos rurais, que comprova início de prova material de seu labor rural.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas corroboraram o trabalho rural exercido pela parte autora. Afirmaram seu trabalho na lavoura com os pais e irmãos. Relataram que o autor sempre laborou na roça.

Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 18/06/1971 a 01/12/1985, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.

Cumpra-se também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, computando-se o período rural ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (03/07/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

Cabe ressaltar que o valor da multa diária pelo eventual atraso na implantação deve ser reduzido para o patamar inicial de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, na esteira dos precedentes desta Turma, sem prejuízo de ulterior majoração, em caso de recalcitrância. Ressalto que considero razoável a extensão do prazo, de 30 (trinta) para 45 (quarenta e cinco dias), nos termos da legislação vigente.

Aplicam-se, para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, os critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação, observando-se o decidido nos autos do RE 870947.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, dou parcial provimento à apelação do INSS, para alterar o valor da multa e o prazo de implantação da tutela, bem como explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação.

É como voto.

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91. A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
2. Logo, de acordo com os documentos anexados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, a autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 18/06/1971 a 01/12/1985, devendo ser procedida à contagem do referido tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91.
3. Desse modo, computando-se o período rural ora reconhecido, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes da CTPS e do CNIS, até a data do requerimento administrativo, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.
4. Assim, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (03/07/2017), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.
5. Cabe ressaltar que o valor da multa diária pelo eventual atraso na implantação deve ser reduzido para o patamar inicial de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, na esteira dos precedentes desta Turma, sem prejuízo de ulterior majoração, em caso de recalcitrância. Ressalto que considero razoável a extensão do prazo, de 30 (trinta) para 45 (quarenta e cinco dias), nos termos da legislação vigente.
6. Apelação INSS parcialmente provida.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5281279-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA LUCIA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA LUCIA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5281279-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA LUCIA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA LUCIA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de **apelações** interposta(s) contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde **22/07/2019**, data do **pedido administrativo**, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em **15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, confirmando a antecipação dos efeitos da tutela, anteriormente deferida.**

Em suas razões de recurso, alega a parte autora: cerceamento de defesa, sendo necessária realizar prova com especialista; que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data do pedido administrativo; que deve ser concedida a tutela antecipada, bem como fixados juros em caso de descumprimento.

Por sua vez, sustenta o INSS: que a incapacidade não é total, não fazendo a parte autora jus à concessão nem mesmo do auxílio-doença; que o termo inicial do benefício deve ser fixado à data da juntada do laudo; que deve ser fixada data de cessação do benefício; que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado; que deve ser suspensa a tutela antecipada; que deve ser isento de custas. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5281279-89.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANA LUCIA SANTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANA LUCIA SANTOS

Advogados do(a) APELADO: DIRCEU MASCARENHAS - SP55472-N, MARCOS VINICIUS DE CARVALHO RODRIGUES - SP169233-N

OUTROS PARTICIPANTES:



## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Fica afastada, assim, a questão preliminar.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.*

*1. Trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.*

*2. Laudo médico pericial demonstra a existência de incapacidade laboral parcial e temporária, com restrição para a atividade laboral da parte autora. Auxílio-doença mantido/concedido.*

*3. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.*

*4. Apelação do INSS parcialmente provida.*

*(AC nº 0018754-48.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 28/09/2017)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. DIB. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.*

*1 - No caso vertente, a questão controvertida cinge-se em saber se a incapacidade que acomete a parte autora é temporária ou definitiva.*

*2 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial de fls. 52/54, diagnosticou a parte autora como portadora de "transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência". Salientou que o periciando necessita de efetivo tratamento objetivando seu controle diante da dependência que é incurável, porém controlável e tratável. Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laboral.*

*3 - O requerente contava à época com 46 (quarenta e seis) anos, sendo possível seu retorno para a atividade habitual, após a cessação da incapacidade, bastando, para tanto, tratar do vício e de suas nefastas consequências.*

4 - Destarte, caracterizada a incapacidade temporária para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência, faz jus a parte autora ao benefício previdenciário de auxílio-doença.

5 - Acerca da data de início do benefício (DIB), o entendimento consolidado do E. STJ é de que, "ausente requerimento administrativo no INSS, o termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida judicialmente será a data da citação válida" (Súmula 576). É bem verdade que, em hipóteses excepcionais, o termo inicial do benefício pode ser fixado com base na data do laudo, nos casos, por exemplo, em que a data de início da incapacidade não é fixada pelo perito judicial, até porque, entender o contrário, seria conceder o benefício ao arripio da lei, isto é, antes da presença dos requisitos autorizadores para a concessão, o que configuraria inclusive enriquecimento ilícito do postulante. No tocante à data de início da incapacidade respondeu o perito não haver subsídios para a resposta (fl. 54). Destarte, considerada a patologia do autor ("transtorno mental e do comportamento devido ao uso de cocaína com dependência") e o fato de que o mesmo se encontrava em tratamento, conforme documento de fl. 13, não há como se presumir que o requerente estava incapacitado na data da cessação do benefício anteriormente concedido, até porque demorou quase cinco meses para ajuizar a ação após a cessação do auxílio-doença, razão pela qual o termo inicial é fixado na data da citação.

6 - Quanto à verba honorária, de acordo com o entendimento desta Turma, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre a condenação, entendida como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Isto porque, de um lado, o encargo será suportado por toda a sociedade - vencida no feito a Fazenda Pública - e, do outro, diante da necessidade de se remunerar adequadamente o profissional, em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Ademais, os honorários advocatícios devem incidir somente sobre o valor das parcelas devidas até a prolação da sentença, ainda que reformada. E isso se justifica pelo princípio constitucional da isonomia. Explico. Na hipótese de procedência do pleito em 1º grau de jurisdição e sucumbência da autarquia previdenciária, o trabalho do patrono, da mesma forma que no caso de improcedência, perdura enquanto não transitada em julgado a decisão final. O que altera são, tão somente, os papéis exercidos pelos atores judiciais que, dependendo da sorte do julgamento, ocuparão polos distintos em relação ao que foi decidido. Portanto, não considero lógico e razoável referido discrimen, a ponto de justificar o pleiteado tratamento diferenciado, agraciando com maior remuneração profissionais que exercem suas funções em 1º e 2º graus com o mesmo empenho e dedicação.

7 - Apelação parcialmente provida. Sentença parcialmente reformada. Ação julgada procedente.

(AC nº 0020188-48.2012.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 19/09/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJE 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **06/02/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Na verdade, nessa ocasião, a parte autora já estava incapacitada para o exercício da atividade laboral, conforme se depreende do laudo pericial.

O auxílio-doença é um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, se o segurado for considerado insusceptível de reabilitação.

Assim, se o benefício foi concedido em razão de incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender não estar em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

De outro modo, nos casos em que o benefício foi concedido com base na incapacidade definitiva para o exercício da atividade habitual, não se aplicam as regras contidas nos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, pois há regra específica, prevista no artigo 62 e parágrafo único da Lei nº 8.213/91:

**Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. (redação dada pela Lei nº 13.457/2017)**

**Parágrafo 1º. O benefício a que se refere o caput deste artigo será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para o desempenho de atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, seja aposentado por invalidez. (incluído pela Lei nº 13.846/2017)**

No caso concreto, considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto **na sentença**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei nº 9.289/96, art. 1º, I, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exige o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Também não o dispensa do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, providos os apelos interpostos na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Ante o exposto, **(i) REJEITO A PRELIMINAR, (ii) DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, **(a) para fixar o termo inicial do benefício à data da citação, em 06/02/2019 (b) para reduzir os honorários advocatícios para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, (c) para cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias; (iii) DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo da parte autora, para confirmar a concessão dos efeitos da tutela antecipada, e **(iv) DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) **ANA LUCIA SANTOS**, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de **AUXÍLIO-DOENÇA**, com data de início (DIB) em **06/02/2019 (data da citação)**, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

**É COMO VOTO.**

---

---

#### EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - **TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELO(S) PROVIDOS EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

#### 2. Preliminar rejeitada.

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora está temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

6. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

7. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

8. Considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode exercer, de forma temporária, a sua atividade habitual, é possível a concessão do benefício do auxílio-doença, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

9. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

10. Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que *"o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos"* (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício **da juntada do laudo**.

11. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em **06/02/2019**, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

12. Considerando que o benefício foi concedido com base na incapacidade temporária e a decisão judicial não fixou um prazo estimado para duração do benefício, pode o INSS, nos termos dos parágrafos 8º e 9º do artigo 60 da Lei nº 8.213/91, incluído pela Medida Provisória nº 739/2016, convertida na Lei nº 13.457/2017, cessar o auxílio-doença no prazo de 120 dias, cumprindo ao segurado, se entender que não está em condições de retornar à atividade laborativa, requerer, na esfera administrativa, a prorrogação do seu benefício.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão **((na sentença))**, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

16. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

17. A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça do Estado de São Paulo (Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003), mas (i) não do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, (ii) nem do pagamento de honorários periciais ou do seu reembolso, caso o pagamento já tenha sido antecipado pela Justiça Federal, devendo retornar ao erário (Resolução CJF nº 305/2014, art. 32).

18. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

19. Providos os apelos interpostos na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

**20. Preliminar rejeitada. Apelo(s) providos em parte. Sentença reformada, em parte.**

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar, dar parcial provimento às apelações e, de ofício, alterar os critérios de juros de mora e de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006979-43.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO DE SOUZA MARTINS, MARALUCIA SOUZA SILVA, MARIA CRISTINA DE SOUZA MARTINS, LUCELIA SOUZA DO SANTOS, ALDEIR DE SOUZA MARTINS  
REPRESENTANTE: ALDEIR DE SOUZA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S,

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0006979-43.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO DE SOUZA MARTINS, MARALUCIA SOUZA SILVA, MARIA CRISTINA DE SOUZA MARTINS, LUCELIA SOUZA DO SANTOS, ALDEIR DE SOUZA MARTINS  
REPRESENTANTE: ALDEIR DE SOUZA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S,

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHEDE - SP123545-S

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de e apelação interposta contra sentença que, nos autos da ação de concessão de PENSÃO POR MORTE, em decorrência do óbito do marido e do pai, julgou PROCEDENTE o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício, desde 20/11/1996, data do óbito, respeitada a prescrição quinquenal, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios, a serem calculados na fase de liquidação de sentença, observada a Súmula 111/STJ, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

As partes não recorrem no tocante à concessão do benefício, questionando o INSS, em suas razões, apenas, quanto ao termo inicial do benefício concedido ao autor EDUARDO, e quanto os critérios de juros de mora e correção monetária.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0006979-43.2014.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDUARDO DE SOUZA MARTINS, MARALÚCIA SOUZA SILVA, MARIA CRISTINA DE SOUZA MARTINS, LUCÉLIA SOUZA DOS SANTOS, ALDEIR DE SOUZA MARTINS  
REPRESENTANTE: ALDEIR DE SOUZA MARTINS

Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHÉDE - SP123545-S,  
Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHÉDE - SP123545-S  
Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHÉDE - SP123545-S  
Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHÉDE - SP123545-S  
Advogado do(a) APELADO: VALTER FRANCISCO MESCHÉDE - SP123545-S

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

*In casu*, a insurgência da autarquia previdenciária versa quanto ao termo inicial do benefício em relação ao autor Eduardo de Souza Martins, bem como os critérios de atualização monetária.

O óbito do segurado ocorreu em 20/11/1996, conforme ID 52127469, p. 35.

A r. sentença monocrática fixou a data do óbito do instituidor como termo inicial do benefício, em relação ao filho Eduardo, pois, à época do falecimento, este era absolutamente incapaz, o que afastaria a prescrição.

Com efeito, nos termos do artigo 74 da Lei 8.213/91 (com a redação vigente à época), a pensão por morte era devida desde a data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, e da data do requerimento, quando pleiteada após este prazo.

E resta incontestado o entendimento jurisprudencial quanto à natureza prescricional do aludido prazo, conforme se infere da ementa de julgado a seguir transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DA DIB DA PENSÃO POR MORTE.**

*I- Verifica-se que o MM. Juiz proferiu duas sentenças de mérito no mesmo feito, julgando improcedente o pedido de retroação da DIB da pensão por morte. Ocorre que a segunda sentença foi proferida sem que a primeira tenha sido anulada. Nos termos do art. 494 do CPC, uma vez publicada a sentença, o magistrado somente poderá alterá-la para corrigir erro material e por meio de embargos de declaração. Quadra acrescentar, ainda, que uma vez interposta a apelação, o magistrado somente pode realizar atos processuais tendentes a remeter os autos ao Juízo ad quem, determinando a intimação da parte contrária para apresentar contrarrazões, não cabendo juízo de retratação. Dessa forma, declaro a nulidade da R. sentença de fls. 146/147.*

*II- Com relação ao termo inicial de concessão do benefício, nos termos do art. 74, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, a pensão por morte é devida a contar da data do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste. Após o referido prazo, o benefício é devido somente a partir do requerimento. Dessa forma, configura-se inequívoca a natureza prescricional do prazo previsto no referido artigo, ao postergar a concessão do benefício pela inércia do titular do direito. No entanto, o deferimento da pensão por morte deve ser fixado a partir da data do óbito - não obstante o requerimento de concessão tenha sido formulado após o prazo de 30 (trinta) dias -, por entender que a autora - absolutamente incapaz à época do óbito de seu genitor - não pode ser prejudicada pela inércia de seu representante legal. Outrossim, nos termos do art. 79 da Lei de Benefícios, não se aplica o disposto no art. 103, da referida Lei, ao "pensionista menor; incapaz ou ausente".*

*III- A correção monetária deve incidir desde a data do vencimento de cada prestação e os juros moratórios a partir da citação, momento da constituição do réu em mora. Com relação aos índices de atualização monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.*

*IV- A verba honorária fixada à razão de 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado, nos termos do art. 85 do CPC/15 e precedentes desta Oitava Turma.*

*V- Sentença anulada de ofício. Apelação de fls. 125/130 parcialmente provida.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 2290301 - 0002294-49.2018.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, julgado em 07/05/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2018)*

Deve-se considerar que em relação ao menor absolutamente incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que contra ele não corre a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil.

No entanto, por ocasião do requerimento administrativo (16/01/2012 - ID 52127469, p. 64), o autor Eduardo, nascido em 31/08/1995 (ID 52127469, p. 35), era relativamente incapaz, pois já tinha completado 16 anos, passando a fluir normalmente o prazo prescricional.

Assim sendo, superado o prazo previsto no inciso I do artigo 74 da Lei 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16/01/2012), não fazendo jus o autor Eduardo a qualquer parcela anterior a esta data.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO ABSOLUTAMENTE INCAPAZ À DATA DO ÓBITO. FLUÊNCIA DE PRAZO PRESCRICIONAL APÓS RELATIVAMENTE INCAPAZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REMESSA NECESSÁRIA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. PREJUDICADA A ANÁLISE DO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. SENTENÇA REFORMADA.

- 1 - Pretende o autor a retroação da data de início do benefício de pensão por morte (NB 21/147.632.639-5) para a data do óbito de seu genitor (07/02/1998) e o pagamento das parcelas em atraso.
  - 2 - Alega que, não obstante seu pai tenha falecido em 07/02/1998, o benefício foi pago somente a partir do deferimento do requerimento administrativo, em 20/09/2011, em desacordo com a legislação de regência, tendo em vista que era menor de idade à época do passamento.
  - 3 - A data da morte restou comprovada com a certidão de óbito, na qual consta o falecimento do Sr. Antônio Mario Honorato Rodrigues, em 07/02/1998 (fl. 23).
  - 4 - Igualmente, demonstrada a qualidade de segurado do falecido e a qualidade do autor Israel como seu dependente, através da certidão de nascimento e documentos pessoais de fls. 19/20, bem como das cópias da CTPS de fls. 35/197, e em razão do benefício já lhe estar sendo pago, desde o requerimento administrativo (fls. 20 e 25/27).
  - 5 - No que se refere à DIB, à época do passamento vigia a Lei 8.213/91, com a redação incluída pela Lei nº 9.528/1997, a qual, no art. 74, previa como dias a quo do benefício a data do evento morte, somente quando requerida até trinta dias depois deste, e a data do requerimento, quando requerida após o prazo previsto anteriormente.
  - 6 - Na medida em que o escoamento do prazo previsto no artigo 74 da LBPS para requerimento da pensão implica a inviabilidade da pretensão às prestações vencidas a partir do óbito, tem-se evidente sua natureza prescricional.
  - 7 - De outro lado, o Código Civil veda a fluência de prazo prescricional contra menores absolutamente incapazes, situação esta expressamente respeitada pela LBPS.
  - 8 - O demandante efetuou o requerimento administrativo em 19/08/2011 (NB 21/147.632.639-5 - fl. 25), oportunidade em que teve seu benefício concedido.
  - 9 - Tem-se que à época do óbito incidia regra impeditiva de fluência de prazo prescricional, razão pela qual, ainda que não requerido no prazo previsto no artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91, o benefício seria devido desde a data do óbito. Contudo, após atingidos os dezesseis anos de idade passaram a fluir os prazos prescricionais, razão pela qual, nascido em 18/01/1995, lhe cumpria observar, a partir de 18/01/2011, o prazo estabelecido no mencionado dispositivo legal, formalizando seu requerimento até o dia 18/02/2011 a fim de obter a pensão desde a data do óbito.
  - 10 - Não requerido o benefício no prazo previsto no artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91, e devida a fixação da data de início naquela em que a autarquia tomou ciência da pretensão (data de entrada do requerimento administrativo ou, no caso de sua ausência, data da citação).
  - 11 - Saliente-se que não obstante o autor ter postulado o benefício anteriormente, em 14/05/1998 (NB 21/109.638.018-5), o qual foi indeferido por "perda da qualidade de segurado", conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em anexo, e anotação na CTPS (fl. 193), deve ser considerada a data do segundo requerimento, eis que, indeferido o benefício naquela oportunidade, demorou 13 (treze) anos para requerê-lo novamente, bem como ultrapassou o prazo legal após atingir 16 (dezesseis) anos, não havendo nos autos informações acerca de eventual recurso naquela esfera.
  - 12 - Desta forma, tendo o INSS concedido e pago a pensão por morte desde o dia 19/08/2011 (data do requerimento), não há que se falar em retroação da data de início do benefício, nem em pagamento de atrasados (extrato do HISCREWEB em anexo).
  - 13 - Inversão, por conseguinte, do ônus sucumbencial, condenando a parte autora no ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, os quais são arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando a exigibilidade suspensa por 5 (cinco) anos, desde que inalterada a situação de insuficiência de recursos que fundamentou a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a teor do disposto nos arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC.
  - 14 - Remessa necessária e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Prejudicada a análise do recurso de apelação da parte autora.
- (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, Ap - APELAÇÃO CÍVEL - 1957081 - 0000347-69.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 08/10/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2018)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGES. FILHOS MENORES DE 16 ANOS. REQUISITOS. ÓBITO DO INSTITUIDOR. VÍNCULO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDO. CONDIÇÃO DE SEGURADO ESPECIAL COMO TRABALHADOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR COMPROVAÇÃO. AMPARO PREVIDENCIÁRIO. CABIMENTO. TERMO INICIAL. CONTAGEM DE TEMPO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL NA DER. CONECTÁRIOS LEGAIS DA CONDENAÇÃO. RE Nº 870.947/SE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. INDEFINIÇÃO. DIFERIMENTO PARA A FASE DE CUMPRIMENTO. CONECTÁRIOS DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A concessão do benefício de pensão por morte depende da ocorrência do evento morte, da demonstração da qualidade de segurado do de cujus e da condição de dependente de quem objetiva a pensão. 2. A dependência econômica entre os cônjuges e em relação aos filhos menores de idade é presumida, por força da lei. O deferimento do amparo independe de carência. 3. A qualidade de segurado especial do de cujus deve ser comprovada por início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de exercer atividade agrícola como volante ou boia-fria ou mesmo como trabalhador rural em regime de economia familiar. 4. O termo inicial deve ser fixado de acordo com as leis vigentes por ocasião do óbito do instituidor, de acordo com o princípio do tempus regis actum. Antes da Lei nº 9.528/97, o amparo era devido a contar do falecimento, independente da data do requerimento. Apenas com o advento dessa Lei, o artigo 74 da Lei nº 8.213/91 passou a vigorar com nova redação, prevendo prazo de 30 dias para o pedido, sob pena de prevalecer a data do requerimento. 5. A jurisprudência consagra que a prescrição inicia a correr a contar dos 16 anos de idade, momento em que o menor passa a ser relativamente incapaz, nos termos do Código Civil. Neste momento passa a escoar o prazo legal de 30 dias para que o benefício seja devido desde o óbito do instituidor; após o que, deve ser auferido tão somente a contar da DER. 6. Diferida para a fase de cumprimento de sentença a definição sobre os conectários legais da condenação, cujos critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora ainda estão pendentes de definição pelo STF, em face da decisão que atribuiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos no RE nº 870.947/SE, devendo, todavia, iniciar-se com a observância das disposições da Lei nº 11.960/09, possibilitando a requisição de pagamento do valor incontroverso. (TRF4 5056215-39.2017.4.04.9999, TURMA REGIONAL SUPLEMENTAR DO PR, Relator MARCELO MALUCELLI, juntado aos autos em 17/09/2019)

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC-A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

No tocante à sucumbência, a sentença recorrida foi favorável aos autores, que obtiveram o benefício requerido na inicial, decaindo em parte mínima do pedido.

Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento das verbas sucumbenciais, nos termos constantes da r. sentença.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.

Por tais fundamentos, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar, em parte, a r. sentença monocrática no que tange ao termo inicial do benefício concedido ao autor EDUARDO DE SOUZA MARTINS, a ser fixado na data do requerimento administrativo (16.01.2012), e DETERMINAR, DE OFÍCIO, a alteração dos critérios de correção monetária, na forma antes delimitada, mantida, quanto ao mais, a r. sentença monocrática.

**É COMO VOTO.**

/gabivifbarbos

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DEPENDENTE RELATIVAMENTE INCAPAZ - FLUÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL - DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA ALTERADOS DE OFÍCIO**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. *In casu*, o benefício de pensão por morte foi concedido ao filho do segurado na data do óbito, pois, à época, era absolutamente incapaz, o que afastaria a prescrição.

3. Preceitua o artigo 74 da Lei 8.213/91 (coma redação vigente à época), que a pensão por morte é devida desde a data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, e da data do requerimento administrativo, quando pleiteada após esse prazo.
5. Em relação ao menor absolutamente incapaz não se aplicam os prazos prescricionais previstos nos artigos 74 e 79 da Lei 8.213/91, eis que contra ele não corre a prescrição, nos termos do artigo 198, I, do Código Civil.
6. Por ocasião do requerimento administrativo, o autor era relativamente incapaz, pois já tinha completado 16 anos, passando a fluir normalmente o prazo prescricional.
7. Superado o prazo previsto no inciso I do artigo 74 da Lei 8.213/91, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, não fazendo jus o autor a qualquer parcela anterior a esta data.
8. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
9. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.
10. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
11. No tocante à sucumbência, a sentença recorrida foi favorável à parte autora, que obteve o benefício requerido na inicial, decaindo em parte mínima do pedido.
12. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.
13. Provido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, ainda que parcialmente, descabida, no caso, a sua condenação em honorários recursais.
14. Apelação parcialmente provida. Juros de mora e correção monetária alterados de ofício.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma decidiu, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso do INSS e determinar, de ofício, a alteração dos critérios de correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019009-11.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANDERSON PEREIRA FOGACA

Advogado do(a) APELANTE: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019009-11.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANDERSON PEREIRA FOGACA

Advogado do(a) APELANTE: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

AEXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de qualidade de segurado trabalhador rural.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que restaram comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício, pelo que requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

Oficiando nesta instância, o representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Em vistas dos pressupostos para concessão da medida de urgência, foi deferida a tutela pleiteada pela parte autora em suas razões de apelação, antecipando seu direito ao benefício da APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir de 12/04/2012.

Dessa decisão sobre embargos de declaração do INSS requerendo pronunciamento expresso sobre o reconhecimento do tempo de atividade rural baseado em prova exclusivamente testemunhal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0019009-11.2014.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANDERSON PEREIRA FOGACA

Advogado do(a) APELANTE: GORETE FERREIRA DE ALMEIDA - SP287848-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, consigno que os embargos de declaração opostos contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela serão apreciados no bojo da fundamentação, por se tratar de questão relativa à comprovação dos requisitos para concessão do benefício.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Desse modo, demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINARES DE SUSPENSÃO DA TUTELA E CONHECIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA REJEITADAS. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL PERMANENTE E MULTIPROFISSIONAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. MANUAL DE CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL E LEI Nº 11.960/2009.**

1. Valor da condenação inferior a 1.000 salários mínimos. Remessa necessária não conhecida.

2. Preliminar de suspensão da tutela antecipada rejeitada. A presente ação é de natureza alimentar o que por si só evidencia o risco de dano irreparável tornando viável a antecipação dos efeitos da tutela.

3. Trata-se de pedido de concessão de auxílio doença com conversão em aposentadoria por invalidez.

4. O conjunto probatório indica a existência de incapacidade laboral desde o pedido administrativo de auxílio doença, que deve ser concedido a partir da data de entrada do pedido, e convertido em aposentadoria por invalidez, na data da citação, considerando o caráter permanente e total da incapacidade laboral da autora. REsp nº 1.369.165/SP.

5. Honorários de advogado mantidos, eis que fixados consoante o entendimento desta Turma e o disposto §§ 2º e 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil/2015. Súmula nº III do Superior Tribunal de Justiça.

6. Juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009.

7. Preliminares arguidas pela autarquia rejeitadas. Apelação do INSS parcialmente provida.

(AC nº 0017498-70.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, DE 20/10/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO.**

1. A concessão de aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

2. No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

3. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida.

(ApelReex nº 0000050-84.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 07/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE URBANA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE REVELADA PELO CONJUNTO PROBATÓRIO E CONDIÇÕES PESSOAIS DA PARTE AUTORA. REQUISITOS PRESENTES. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DEVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS PROCESSUAIS.**



1. *Comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, diante do conjunto probatório e das condições pessoais da parte autora, bem como presentes os demais requisitos previstos nos artigos 42, caput e §2º da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

2. *O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208.*

3. *Os juros de mora e a correção monetária deverão observar o decidido pelo Plenário do C. STF, no julgamento do RE 870.947/SE, em Repercussão Geral, em 20/09/2017, Rel. Min. Luiz Fux, adotando-se no tocante à fixação dos juros moratórios o índice de remuneração da caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, e quanto à atualização monetária, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).*

4. *No tocante aos juros de mora, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, uma vez que a condenação se deu nos termos do seu inconformismo.*

5. *Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.*

6. *Apelação do INSS em parte não conhecida e, na parte conhecida, não provida. Apelação da parte autora provida.*

(AC nº 0017543-74.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Ursuaia, DE 23/10/2017)

Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Em princípio, os trabalhadores rurais não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

E a comprovação da qualidade de segurado deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material do trabalho campesino, conforme preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

Dentro desse contexto, considerando as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Assim, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

No caso, o autor comprovou a qualidade de segurado, tendo em vista que acostou aos autos cópias de sua CTPS com vínculos rurais desde 1999, sendo o último junto à empresa MONSANTO S.A., o qual foi encerrado em 05/2011. Ressalte-se que tais vínculos encontram correspondência no extrato CNIS.

Demais disso, consta também certidão de nascimento da filha do autor, onde ele está qualificado como "lavrador". E, a corroborar tais documentos, vem a firme prova testemunhal no sentido de que o autor trabalhava como "boia-fria" até o ano de 2007.

Há nos autos, também, sentença de interdição em razão das enfermidades psiquiátricas que acometem o autor, datada de 2008.

Dentro desse contexto, chega-se à conclusão de que o autor, mesmo doente, esforçava-se para trabalhar e que somente parou de exercer seu labor campesino em razão da doença de que é portador.

Assim, resta incontroversa a qualidade de segurada da parte autora, ficando rejeitados, por consequente, os embargos opostos pelo INSS.

A presente ação foi ajuizada em março de 2012.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "*o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos*" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data da perícia ou da juntada do laudo, ou ainda da data de início da incapacidade estabelecida pelo perito.

No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 12/04/2012, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo da parte autora para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir de 12/04/2012, data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência; e rejeito os embargos de declaração opostos.

**É COMO VOTO.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS COMPROVADOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, concluiu que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o exercício da atividade laboral, como se vê do laudo oficial. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem os artigos 436 do CPC/73 e artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

4. Demonstrada, através do laudo elaborado pelo perito judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
6. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício é fixado em 12/04/2012, data da citação, nos termos da Súmula nº 576/STJ.
7. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
8. Concedida a tutela antecipada, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
9. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).
10. Recurso parcialmente provido. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao apelo da parte autora para condenar o Instituto-réu a conceder-lhe a APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir de 12/04/2012, data da citação, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, bem como o pagamento de encargos de sucumbência; e rejeitar os embargos de declaração opostos. Sustentou oralmente, por videoconferência, a Dra. Gorete Ferreira de Almeida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054389-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DEMETRIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054389-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DEMETRIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N

#### RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo interpostos contra sentença que julgou PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, desde 10/03/2018, data do pedido administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária, e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, antecipando, ainda, os efeitos da tutela para implantação do benefício.

Em suas razões de recurso, sustenta o INSS:

- que a sentença deveria ser submetida ao duplo grau de jurisdição;
- que os juros de mora e correção monetária devem observar a Lei nº 11.960/2009.

Por sua vez, alega a parte autora:

- que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5054389-68.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA DEMETRIO FERREIRA

Advogado do(a) APELADO: JOSE CARLOS DALUZ - SP248179-N

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida foi proferida sob a égide do Novo Código de Processo Civil, que afasta a submissão da sentença proferida contra a União e suas respectivas autarquias e fundações de direito público ao reexame necessário quando a condenação imposta for inferior a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I c.c. § 3º, I, do CPC/2015).

Desta forma, a hipótese dos autos não demanda reexame necessário.

Nesse sentido, precedente desta C. 7ª Turma:

**PREVIDENCIÁRIO. REMESSA NECESSÁRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 1.000 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA NÃO CONHECIDA.**

*1. Exame da admissibilidade da remessa oficial prevista no artigo 496 do CPC/15.*

*2. O valor total da condenação não alcançará a importância de 1.000 (mil) salários mínimos.*

*3. Remessa necessária não conhecida.*

(REO 0020789-78.2017.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Paulo Domingues, 28/09/2017)

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 17/08/2016, constatou que a parte autora, faxineira/diarista, idade atual de 62 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 6609282 - Págs. 1/7.

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos acentuados ou moderados, como é o caso da sua atividade habitual, como faxineira/diarista.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como faxineira/diarista, e conta, atualmente, com idade de 62 anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder o auxílio-doença e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado.*

(AgInt nos EDCI no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

*1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).*

*2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.*

*3. A concessão da aposentadoria por invalidez, reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença conta-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).*

*4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e ulceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcânhares e pés escamativas, sem a presença de úlcera e infecção", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.*

*5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, nas condições pessoais da segurada, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, é medida que se impõe.*

*6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.*

*7. Positivos os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.*

*8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.*

*9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.*

*10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.*

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

*I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.*

*II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.*

*III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.*

*IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.*

*V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.*

*VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.*

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

No caso, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido em 10/03/2018, data do pedido administrativo.

E, considerando a idade atual da parte autora (62 anos), e a ausência de condições de reabilitá-la para outra atividade (baixa instrução), deve o auxílio-doença, a partir do presente julgamento, ser convertido em aposentadoria por invalidez.

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, confirmo a tutela anteriormente concedida.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO ao apelo do INSS, DOU PROVIMENTO ao apelo da parte autora, para converter o AUXÍLIO-DOENÇA concedido pela sentença recorrida em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir do julgamento do apelo, e DETERMINO, DE OFÍCIO, a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos da segurada Maria Demétrio Ferreira, para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (em substituição ao auxílio-doença, concedido na sentença), com data de início (DIB) a partir do julgamento do apelo, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/mrios

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - DEMAIS REQUISITOS PREENCHIDOS - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DO INSS NÃO PROVIDO. APELO DA PARTE AUTORA PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. O montante da condenação não excede a 1.000 (mil) salários mínimos, limite previsto no art. 496, I c.c. o § 3º, I, do CPC/2015, razão pela qual a r. sentença não está sujeita ao reexame necessário.

3. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

4. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

5. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 17/08/2016, constatou que a parte autora, faxineira/diarista, idade atual de 62 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo constante do ID 6609282 - Págs. 1/7.

6. A incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforços físicos acentuados ou moderados, como é o caso da sua atividade habitual, como faxineira/diarista.

7. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

8. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

9. Há que considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade como faxineira/diarista, e conta, atualmente, com idade avançada, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

10. Considerando que a parte autora, conforme decidiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

11. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

12. No caso, o termo inicial do auxílio-doença fica mantido em 10/03/2018, data do pedido administrativo.

13. E, considerando a idade atual da parte autora (62 anos), e a ausência de condições de reabilitá-la para outra atividade (baixa instrução), deve o auxílio-doença, a partir do presente julgamento, ser convertido em aposentadoria por invalidez.

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

15. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

16. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto na sentença, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.

17. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

18. Desprovido o apelo do INSS interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do artigo 85, parágrafo 11, do CPC/2015.

19. Apelo do INSS não provido. Apelo - Sentença reformada, em parte.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao apelo do INSS, dar provimento ao apelo da parte autora e alterar, de ofício, os critérios de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024019-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092-N, CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024019-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092-N, CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto pela parte autora em face de decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de intimação da autarquia para trazer aos autos o resultado do requerimento administrativo, tendo em vista que tal providência cabe à parte autora.

Sustenta que a decisão, ao não conhecer do agravo de instrumento, violou a tese fixada pelo STJ no sentido de que o rol do art. 1015 do Código de Processo Civil é de taxatividade mitigada.

Intimado para resposta o agravado não se manifestou.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024019-96.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: CARLOS ALBERTO PEREIRA

Advogados do(a) AGRAVANTE: JOSE ENJOLRAS MARTINEZ JUNIOR - SP274092-N, CASSIO BENEDICTO - SP124715-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de agravo interno em face de decisão que não conheceu do agravo de instrumento, ao fundamento de a decisão agravada não se inserir no rol taxativo do art. 1.015 do CPC

Não procede a insurgência do agravante.

Dispõe o artigo 1.015 do Novo Código de Processo Civil:

*Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*

*I - tutelas provisórias;*

*II - mérito do processo;*

*III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem;*

*IV - incidente de desconsideração da personalidade jurídica;*

*V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação;*

*VI - exibição ou posse de documento ou coisa;*

*VII - exclusão de litisconsorte;*

*VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio;*

*IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros;*

*X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução;*

*XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º;*

*XII - (VETADO);*

*XIII - outros casos expressamente referidos em lei.*

*Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário.*

Trata-se de rol taxativo em que estão elencadas as hipóteses nas quais cabe agravo de instrumento.

No caso, versa a decisão agravada sobre matéria não contemplada no rol acima.

Cabe ressaltar que o Colendo STJ assentou a possibilidade de interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do art. 1.015 do CPC.

No entanto, a extensão do rol aplica-se em situação excepcional, devendo estar configurada a urgência de reexame da questão, ante a possibilidade de eventual inutilidade dos atos processuais já praticados.

No caso, a determinação de apresentação de requerimento administrativo não se amolda à situação retratada, uma vez que não está configurada a hipótese de dano irreversível.

Nesse sentido já decidiu este E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO INTERNO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA. NÃO ENQUADRAMENTO DA MATÉRIA RECURSAL NAS HIPÓTESES DE CABIMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DE RIGOR. JULGADO MANTIDO. RECURSO DESPROVIDO.*

*1. Agravo interno manejado pela parte autora visando o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença previdenciário, independentemente de novo requerimento administrativo.*

*2. O d. Juízo de Primeiro Grau determinou que a segurada apresentasse novo requerimento administrativo perante o ente autárquico, a fim de aferir sua efetiva resistência à pretensão da autora. Hipótese não prevista no rol de cabimento do recurso de agravo de instrumento. Não conhecimento do recurso de rigor.*

*3. Agravo interno da parte autora desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5014227-21.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal DAVID DINIZ DANTAS, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. ROL DO ART. 1.015 DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. O presente recurso foi interposto contra decisão proferida já na vigência do novo Código de Processo Civil que, em seu artigo 1.015 relaciona, taxativamente, as hipóteses restritivas de cabimento de agravo de instrumento em face de decisões interlocutórias.*

*2. A legislação vigente não mais contempla a interposição de agravo de instrumento em face de decisão interlocutória como a impugnada nestes autos, a qual determina, a fim de comprovar o interesse de agir, providencie a parte autora requerimento administrativo do benefício, matéria que não se confunde com o mérito do processo.*

*3. No caso, o benefício fora indeferido, em 2014 (fl. 16 do documento citado), em razão da não apresentação de documentos, sobre os quais não houve o conhecimento da autarquia.*

*4. Agravo interno não provido.*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5004579-17.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DE LIMA STEFANINI, julgado em 11/03/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 17/03/2020)*

*"AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. ROL DO ART. 1.015 DO NCPC-CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TAXATIVIDADE MITIGADA. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.*

*O Colendo STJ assentou a possibilidade da interpretação extensiva do rol do art. 1.015 do CPC/2015-Código de Processo Civil, a fim de admitir a interposição de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que verse sobre hipóteses não expressamente previstas nos incisos do referido dispositivo legal. Resp nº 1.696.396, processado e julgado sob o rito dos recursos repetitivos.*

*A extensão do rol aplica-se em situação excepcional, devendo estar configurada a urgência de reexame da questão, ante a possibilidade de eventual inutilidade dos atos processuais já praticados.*

*A determinação de apresentação de prévio requerimento administrativo não se amolda à situação retratada pela tese, uma vez que não está configurada a hipótese de dano irreversível.*

*Agravo interno desprovido.*

*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5002688-58.2019.4.03.0000, Rel. Juiz Federal Convocado VANESSA VIEIRA DE MELLO, julgado em 09/09/2019, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 12/09/2019)*

Impõe-se, por isso, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

**É como voto.**

---

---

**E M E N T A**

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 1.015 DO CPC. ROL TAXATIVO.

- O art. 1.015 do Código de Processo Civil apresenta rol taxativo das hipóteses de cabimento de agravo de instrumento.

- A decisão agravada não se encontra no rol do art. 1.015 do CPC, não sendo, portanto, impugnável por meio de agravo de instrumento.

- Agravo interno não provido.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo interno, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023999-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVO FREITAS MENEZES

Advogado do(a) AGRAVADO: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023999-08.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: SILVO FREITAS MENEZES

Advogado do(a) AGRAVADO: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

**RELATÓRIO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez, deferiu a antecipação da tutela.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contraminuta.

É o relatório.

AGRAVADO: SILVO FREITAS MENEZES

Advogado do(a) AGRAVADO: CLEONICE MARIA DE CARVALHO - MS8437-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Nos termos do artigo 300 do NCP, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Constam dos autos documentos médicos apresentados pela parte autora, relatando ser ela portadora de espondilodiscoartrose cervical, hérnia de disco cervical, espondilodiscopatía lombar, artropatia do quadril direito, coxartrose bilateral, não estando apta para retornar ao trabalho.

Em decorrência dessas patologias, recebeu o benefício previdenciário de auxílio-doença de 10/05/2013 a 27/09/2018.

No presente caso, há nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela.

A propósito, transcrevo:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DEFERIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*

- 1. Os documentos atestam a presença das doenças relatadas na inicial e constituem prova da alegada incapacidade atual para o trabalho.*
- 2. A natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação imputado ao agravado pela suspensão do pagamento, o que reforça a necessidade da concessão da medida ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público no caso de reversão do provimento, devendo se privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.*
- 3. Agravo de instrumento provido.*  
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 590507 - 0020022-98.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO DOMINGUES, julgado em 22/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. ARTIGO 300 DO NCP. REQUISITOS PRESENTES. DECISÃO REFORMADA. AGRAVO PROVIDO.*

- 1. Recurso conhecido, nos termos do artigo 1.015, I, do NCP.*
- 2. Consoante artigo 300 do NCP, a tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.*
- 3. O auxílio-doença é benefício conferido àquele segurado que, cumprida a carência quando for o caso, ficar temporariamente incapacitado para exercer atividade laborativa, sendo que, no caso de ser insusceptível de recuperação para a sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, de cujo benefício deverá continuar gozando até ser considerado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência (art. 59 e ss da Lei nº 8.213/91).*
- 4. Os documentos acostados aos autos, notadamente o relatório médico de fl. 35, datado de 13/10/2016 - posterior a perícia médica realizada pelo INSS 02/09/2016 (fl. 33) - declara que a autora apresenta severa inaptidão laboral em virtude de doenças incapacitantes irreversíveis, com agravação progressiva, sem prognóstico de cura. Declara, ainda, que a autora é portadora de espondiloartrose C. cervical, osteoartrose facetária C. cervical, protusões discais, dentre outras, provocando dores, rigidez, parestias, perda de força e movimentos, com perda de capacidade laborativa em caráter permanente.*
- 5. Agravo de instrumento provido.*  
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 592024 - 0021280-46.2016.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA, julgado em 23/05/2017, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2017)*

Cumpr ressaltar, ainda, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Por fim, anoto que a perícia foi agendada para 24/09/2020.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA



AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO/RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENTES OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

1. Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.
2. Constatados os autos documentos médicos apresentados pela parte autora, relatando ser ela portadora de espondiliscoartrose cervical, hérnia de disco cervical, espondiloscopia lombar, artropatia do quadril direito, coxartrose bilateral, não estando apta para retornar ao trabalho.
3. Em decorrência dessas patologias, recebeu o benefício previdenciário de auxílio-doença de 10/05/2013 a 27/09/2018.
4. No presente caso, há nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.
5. Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001919-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MAURO PEDROSO DA LUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001919-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MAURO PEDROSO DA LUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a revisão de benefício previdenciário, indeferiu os benefícios da justiça gratuita.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que não possui condições de suportar as custas processuais sem o prejuízo de seu sustento e de sua família.

Indeferido o efeito suspensivo.

Sem contramínuta.

**É o relatório.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5001919-16.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: MAURO PEDROSO DA LUZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: SILAS MARIANO RODRIGUES - SP358829-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**VOTO**

Com efeito, estabelece o artigo 98, *caput*, do Código de Processo Civil de 2015, que:

"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei."

Por sua vez, o artigo 99, § 3º, reza que o pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado em diversas fases do processo, presumindo-se sua veracidade em caso de pessoa física, *verbis*:

"Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

(...)

§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural."

Por seu turno, o artigo 5º da Lei n. 1.060/1950, que não foi revogado pelo novo CPC, é explícito ao afirmar que se o juiz tiver fundadas razões para indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita, a partir de elementos constantes dos autos, deverá julgá-lo de plano:

"Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

(...)"

A propósito, a jurisprudência tem entendido que a presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Como destinatário final da prova, cabe ao magistrado, respeitando os limites adotados pelo Código de Processo Civil, a interpretação da produção probatória, necessária à formação do seu convencimento. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quarta Turma, AgRg no AREsp 820085/PE, Relator Ministra Maria Isabel Galotti, DJe 19/02/2016)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

É facultado ao juiz, portanto, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência

É justamente este o caso dos autos, em que se verifica que o autor recebe aposentadoria por tempo de contribuição, atualmente no valor de R\$ 4.094,63, e remuneração, atualmente no valor de R\$ 9.308,38, conforme pesquisa realizada no CNIS/PLENUS.

Vale destacar, ainda, que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência.

Nesse sentido, trago à colação:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. REVOGAÇÃO. RECURSO PROVIDO. Para a concessão do benefício de gratuidade da justiça, basta a simples afirmação da sua necessidade. Trata-se, porém, de presunção que admite prova em contrário (art. 4º, *caput* da Lei nº 1.060/50; art. 99, §§2º a 4º do CPC/15). Vale destacar que esta C. Sétima Turma tem decidido que a presunção de hipossuficiência, apta a ensejar a concessão do benefício, resta configurada na hipótese em que o interessado auferir renda mensal de até R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que corresponde a cerca de 3 (três) salários mínimos, de modo que, identificando-se renda mensal superior a tal limite, a concessão somente se justifica se houver a comprovação de despesas ou circunstâncias excepcionais que impeçam o interessado de suportar as despesas processuais sem prejuízo de sua subsistência. Tal entendimento segue o critério utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo (DPE/SP). Comprovada a renda mensal incompatível com a condição de hipossuficiência, o benefício da gratuidade da justiça é indevido. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 5001671-84.2019.4.03.0000, Rel. Desembargador Federal PAULO SERGIO DOMINGUES, julgado em 05/08/2019, Intimação via sistema DATA: 09/08/2019)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

**É como voto.**

---

---

## EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXISTÊNCIA DE RAZÕES PARA O INDEFERIMENTO. AGRAVO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO.

1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, é relativa, sendo possível o seu indeferimento caso o magistrado verifique a existência de elementos que invalidem a hipossuficiência declarada.
2. É facultado ao juiz, portanto, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da assistência judiciária gratuita quando houver nos autos elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5875929-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: N. G. D. S.

REPRESENTANTE: GABRIELA FERNANDA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5875929-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: N. G. D. S.

REPRESENTANTE: GABRIELA FERNANDA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

**O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):**

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de v. acórdão proferido por esta E. Sétima Turma, que, por unanimidade, *deu provimento à apelação do INSS*.

Alega a parte embargante que o v. acórdão embargado apresenta *omissão e contradição*, visto que preenche os requisitos necessários a concessão do benefício.

Prequestiona, ainda, a matéria com vistas à abertura das vias recursais excepcionais.

É o relatório.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5875929-08.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: N. G. D. S.

REPRESENTANTE: GABRIELA FERNANDA DO NASCIMENTO

Advogados do(a) APELADO: ADRIANA MARIA FERMINO DA COSTA - SP109726-N, ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI - SP123598-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Os embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 535 do CPC de 1973 (artigo 1.022 do CPC atual), somente têm cabimento nos casos de obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

Contudo, cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses previstas em lei a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

No mais, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, conforme se depreende da transcrição de parte do voto pertencente ao respectivo acórdão embargado, *in verbis*:

" (...) Para comprovar o alegado, foi acostado aos autos certidão de nascimento do autor com registro em 18/03/2007, certidão de recolhimento prisional em nome do recluso, indicando início da última prisão em 28/11/2016, permanecendo recluso na data de emissão em 30/06/2017 e requerimento administrativo protocolado em 17/10/2017.

Em relação à qualidade de segurado do pai do autor foi acostado aos autos cópia da CTPS com registro em 18/02/2011 a 17/10/2011, 02/01/2012 a 31/03/2012 e 13/08/2012 a 19/02/2013, corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV, com última remuneração no valor de R\$ 871,27.

Neste ponto, cumpre observar que, findo o último contrato de trabalho, presume-se o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos (cf. STJ, AGRESP 1003348, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/09/2010, v.u., DJE 18/10/2010; STJ, RESP 922283, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 11/12/2008, v.u., DJE 02/02/2009; TRF3, AI 355137, Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 28/07/2010; TRF3, APELREE 1065903, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010).

Assim, *in casu* aplicando o período de graça de 12 (doze) meses, nos termos do artigo 15, §2º, da Lei nº 8.213/91, verifica-se que o pai do autor manteve sua qualidade de segurado até 19/02/2014. Desde modo, o recluso não mais possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão (28/11/2016).

O autor comprovou ser filho do recluso, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a parte autora não merece ser reconhecido.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

A questão relativa à obrigatoriedade ou não de devolução dos valores recebidos pela parte autora deverá ser dirimida pelo Juízo da Execução após a revisão do entendimento firmado no Tema Repetitivo 692 pela C. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça."

Desta feita, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

No mais, desconstituir os fundamentos do acórdão embargado implicaria, *in casu*, inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"

Por fim, o escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento do recurso previstas em lei.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

É o voto.

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Ausentes quaisquer das hipóteses de cabimento a autorizar o provimento dos embargos.

2. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada ocorrência de qualquer das hipóteses de cabimento previstas em lei.

3. Embargos de declaração rejeitados.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008399-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

AGRAVADO: CARLOS EDUARDO IGNACIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008399-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

AGRAVADO: CARLOS EDUARDO IGNACIO DOS SANTOS

Advogado do(a) AGRAVADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

Sustenta que houve erro material no cálculo da renda mensal inicial, eis que houve reconhecimento, como especial, de período que não consta no CNIS (de 01/04/1979 a 11/06/1979), bem como, que a correção monetária deve atender ao disposto na resolução 134, pois assim foi expressamente estabelecido no acórdão transitado em julgado.

Requer seja concedido efeito suspensivo ao agravo, e, ao final, provido o recurso, prevalecendo o cálculo do INSS apresentado, eis que em conformidade com o julgado.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008399-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO - SP116606-N

AGRAVADO: CARLOS EDUARDO IGNACIO DOS SANTOS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Segundo consta, CARLOS EDUARDO IGNÁCIO DOS SANTOS moveu ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS, pra que lhe fosse concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da especialidade do trabalho exercido nos períodos de 01.12.1979 a 04.02.1982, 01.07.1982 a 01.06.1983, 01.09.1983 a 30.04.1984, 01.07.1991 a 01.08.1991, 01.10.1992 a 29.11.1992, 29.04.1995 a 03.07.2002 e 01.03.2003 a 31.07.2003, os quais deveriam ser convertido em tempo comum e somados com os períodos cuja especialidade já havia sido reconhecida na seara administrativa, além dos períodos de labor comum.

A r. Sentença, prolatada em 30.06.2009, julgou procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial e determinando a conversão em períodos comuns do labor exercido nos períodos de 01.12.1979 a 04.02.1982, 01.07.1982 a 01.06.1983 e 29.04.1995 a 03.07.2002. O Magistrado concedeu a aposentadoria por tempo de contribuição desde o requerimento administrativo, em 01.03.2004. Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e de juros de mora de 12% ao ano a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 250/263).

O INSS apelou, tendo esta o e. Des. Fed. Fausto de Sanctis, monocraticamente decidido que:

“(…)

*Da atividade especial: Inicialmente, pertinente consignar que a análise dos Cálculos Administrativos de fls. 184/185 permite concluir que alguns períodos de labor pleiteados já foram considerados como de natureza especial pelo próprio INSS, quais sejam: a) 01.12.1972 a 30.06.1978; b) 01.04.1979 a 11.06.1979; c) 01.07.1984 a 02.12.1986, d) 16.03.1988 a 31.08.1989; e) 21.09.1989 a 13.02.1991; f) 02.05.1992 a 28.08.1992; g) 01.12.1992 a 28.04.1995. Tratam-se, portanto, de períodos cuja especialidade do labor é incontroversa.*

*Em paralelo, verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares: 01.12.1979 a 04.02.1982, 01.07.1982 a 01.06.1983 e 29.04.1995 a 03.07.2002 (90 dB - laudo pericial produzido em Juízo de fls. 217/232 - especialmente o Quadro de fl. 231).*

*Recolhimentos individuais: A análise dos autos demonstra que o autor contribuiu para o INSS na qualidade de contribuinte individual durante os seguintes períodos: a) março a abril de 2003 (fls. 29/30); b) junho a julho de 2003 (fls. 31/32).*

#### DO CASO CONCRETO

*No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, assim também os lapsos incontroversos (reconhecidos na seara administrativa) e recolhimentos individuais, o segurado contava com 36 anos e 19 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (01.03.2004 - fl. 35), nos termos da planilha que ora determino a juntada.*

*Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.*

*O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambas da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.*

*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, efetuado em 01.03.2004, conforme requerido na inicial.*

#### CONSECTÁRIOS

*Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

*A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.*

*O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).*

“(…)

Interposto agravo legal pelo INSS contra a decisão monocrática, esta C. 7ª Turma deu parcial provimento, apenas para alterar o termo inicial do benefício para data da citação (07/08/2008).

Embargos de declaração opostos e rejeitados.

Interposto Recurso Especial, pela parte autor, o E. STJ reconheceu o direito ao benefício previdenciário a partir do requerimento administrativo (01/03/2004), tendo a r.decisão transitado em julgado em 15/09/2017.

Pois bem.

Iniciado o cumprimento de sentença, o autor apresentou o valor de R\$ 333.680,39, com RMI de R\$ 1.363,49, que foi impugnado pelo INSS, no tocante à RMI, aos índices de correção monetária, juros e inclusão indevida das competências de 07/2009 a 04/2018, apresentado o valor de R\$ 207.633,90, com RMI de R\$ 1.331,28.

Encaminhado os autos para a Contadoria Judicial, este efetuou o cálculo nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013), apurando o valor total de R\$ 323.469,23, com RMI de R\$ 1.363,50 (Num. 26930413 - Pág.1/2 – autos principais), que foi homologado pelo Juízo “a quo”.

Pois bem.

Inicialmente, não há que se falar em erro no cálculo da renda mensal inicial.

O título exequendo expressamente considerou como tempo especial incontroverso o período de 01.04.1979 a 11.06.1979, não tendo o INSS se insurgido contra referido reconhecimento, em tempo e modo oportunos, não sendo possível, nesta fase, alegar erro material do acórdão.

Importa destacar, pois, que o erro material é aquele que se caracteriza pela manifestação defeituosa daquilo que foi decidido pelo julgador, sem, contudo, alterar substancialmente o conteúdo do decisum. Ele ocorre quando a decisão, por um problema de digitação, por exemplo, não reproduz com exatidão o julgamento levado a efeito.

Mas, repita-se, para que se possa falar em erro material, é preciso que o equívoco seja tal que não altere a essência do comando judicial.

Sobre o tema, oportuna a lição de Fredie Didier, Paula Samo e Rafael de Oliveira:

*Quanto à situação “a”, consideram-se erros materiais aqueles equívocos manifestos observados na forma de expressão do julgamento - jamais, no seu conteúdo. Dentre eles, há os enganos nos cálculos, na digitação da decisão, na referência às partes e ao número dos autos. [...] (Didier Jr., Fredie. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória - 13. ed. - Salvador: Ed. Jus Podivm, 2018, p. 510-511).*

Não se pode, portanto, confundir o erro material com o erro de julgamento, pois este, diferentemente daquele, está relacionado ao acerto do juízo conscientemente formulado pelo magistrado; quando ele parte de uma premissa equivocada, por exemplo.

Isso é o que se infere da jurisprudência pátria, sobretudo do C. STJ:

*PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. HIPÓTESES DO ART. 1.022 DO CPC/2015. INEXISTÊNCIA. ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. Os embargos de declaração são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade do julgado recorrido e corrigir erros materiais. O CPC/2015 ainda equipara à omissão o julgado que desconsidera acórdãos proferidos sob a sistemática dos recursos repetitivos, incidente de assunção de competência, ou ainda que contenha um dos vícios elencados no art. 489, § 1º, do referido normativo.*

*2. No caso, o aresto embargado, ao reconhecer a procedência da alegativa de afronta ao art. 535 do CPC/1973, examinou todos os pontos necessários à solução do litígio, inexistindo o suscitado erro material.*

*3. Na linha da jurisprudência do STJ, erro material é aquele passível de ser reconhecido ex officio pelo magistrado, estando relacionado com a inexistência perceptível à primeira vista e cuja correção não modifica o conteúdo decisório do julgado. O erro material, por seu turno, não pode ser confundido com o erro de julgamento, o qual apenas se corrige por meio da via recursal apropriada.*

*4. Executados os casos envolvendo precedentes de cunho vinculante e não demonstrados pelo embargante os vícios de omissão, contradição e obscuridade, não se prestam os aclaratórios para a revisão de erro de julgamento.*

*5. Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgInt no REsp 1679189/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 25/04/2018)*

In casu, equívoco apontado pela parte recorrente não configura erro material, podendo, quando muito, configurar um erro de julgamento, sobre o qual a parte deveria ter se insurgido em momento oportuno e que, ante a inércia do recorrente, foi acobertado pela coisa julgada.

Sem razão, também, no tocante à correção monetária.

Como é sabido, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Nesse passo, considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que determina a incidência do INPC como critério de atualização.

Vale ressaltar que o manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

Assim, ainda que o título exequendo mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 134/2010), os índices a serem utilizados continuariam sendo os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COM O TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.*

*3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.*

*4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.*

*5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nitida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.*

*6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.*

*7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remetia à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afigurando, no mínimo, esdríxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.*

*8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.*

*9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)*

Vale ressaltar que a medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

---

---

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. RMI. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIDELIDADE AO TÍTULO EXEQUENDO.

- O título exequendo expressamente considerou como tempo especial incontroverso o período de 01.04.1979 a 11.06.1979, não tendo o INSS se insurgido contra referido reconhecimento, em tempo e modo oportunos, não sendo possível, nesta fase, alegar erro material do acórdão, devendo se valer, se for o caso, de recurso próprio.

- Considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF.

- O manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003609-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO - SP170363-N

AGRAVADO: VANDERLEI CANDIDO DA SILVA  
REPRESENTANTE: DELVANITA CANDIDA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BATISTA TORRES DO VALE - SP285685,

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003609-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO - SP170363-N

AGRAVADO: VANDERLEI CANDIDO DA SILVA  
REPRESENTANTE: DELVANITA CANDIDA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: JOAO BATISTA TORRES DO VALE - SP285685,

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que DEFERIU a tutela de urgência, determinando ao INSS a imediata reimplantação da aposentadoria por invalidez (autos principais, ID28080615).

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, requer o INSS a revogação da tutela de urgência, sob a alegação de que a parte agravada, ao contrário do que constou da decisão impugnada, está apta para o exercício da sua atividade habitual.

Instruiu o recurso com laudos médicos, realizados por peritos da Autarquia, os quais, segundo alega, atestam que ela não está incapacitada para o trabalho.

Sustenta, por fim, que o receio de dano irreparável ou de difícil reparação se evidencia na medida em que os valores pagos dificilmente serão passíveis de repetição.

Pela decisão constante do ID125527443, foi indeferido o efeito suspensivo.

Dentro do prazo legal, a parte agravada apresentou contraminuta.

**É O RELATÓRIO.**

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5003609-80.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 2196/2426



#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Nos termos do artigo 300, do CPC/2015, “A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo”.

Portanto, a legislação de regência exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

No que tange ao *fumus boni iuris*, impende registrar que os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, os laudos médicos constantes do ID11890705 e do ID 11890706, dos autos principais, e que embasaram sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez, evidenciam que a parte agravada, é portadora de Síndrome de Korsakoff e baixa acuidade visual, incapacitando-a para o trabalho de forma total e definitiva.

E, não obstante a conclusão da perícia administrativa, a parte agravada demonstra, nos autos principais, que está interdita (ID11890710), o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do benefício em 11/06/2018 (autos principais, ID11889449, pág. 01).

Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses, tanto que recebeu a aposentadoria por invalidez até 25/10/2018, como se vê do ID11889449, pág. 01, dos autos principais (comunicação de decisão administrativa).

Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Nesse sentido, é o entendimento desta C. Turma:

#### PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. DEFERIDA. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTABELECIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

- Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

- Preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos autos, o autor esteve em gozo de benefício de auxílio doença NB31/1.215.050.853-4, no período de 29.05.2016 a 06.07.2016 (fl.30), mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 13, inc. II, do Decreto n.º 3.048/99, haja vista que a demanda subjacente foi ajuizada em 12.08.2016 (fl.15).

- Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, há indícios suficientes da presença deste requisito.

- Agravo desprovido.

(AI nº 0018910-94.2016.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, DE 18/10/2017)

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

É COMO VOTO.

/gabiv/asato

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA DE URGÊNCIA - PRESENTES OS PRESSUPOSTOS LEGAIS - AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 300 do CPC/2014 exige, para a concessão da tutela de urgência (tutela antecipada ou cautelar), que a parte demonstre o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, entendendo-se este como a probabilidade da existência do direito alegado e aquele como o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, os laudos médicos constantes dos autos principais e que embasaram sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez, evidenciam que a parte agravada, é portadora de Síndrome de Korsakoff e baixa acuidade visual, incapacitando-a para o trabalho de forma total e definitiva. E, não obstante a conclusão da perícia administrativa, a parte agravada demonstra, nos autos principais, que está interdita, o que conduz à conclusão de que foi indevida a cessação administrativa do benefício. Por outro lado, restou evidenciado, nos autos, que a parte agravada é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) meses. Presente, pois, o *fumus boni iuris*.

5. O mesmo deve ser dito em relação ao *periculum in mora*, o qual decorre da natureza alimentar do benefício em questão. Ademais, diante de indícios de irreversibilidade para ambos os polos do processo, deve-se optar pelo mal menor. É dizer, na situação dos autos, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

6. Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5287199-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANITA CARRIEL DE ALMEIDA EDUARDO

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287199-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANITA CARRIEL DE ALMEIDA EDUARDO

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou IMPROCEDENTE o pedido de concessão de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ou AUXÍLIO-DOENÇA, com fundamento na ausência de incapacidade laborativa.

Em suas razões de recurso, sustenta a parte autora:

- que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial, podendo considerar outras provas constantes dos autos;
- que o laudo pericial não pode prevalecer, pois não considerou os documentos médicos constantes dos autos, os quais atestam que ela está incapacitada para o trabalho;
- estar incapacitada total e permanentemente para sua atividade habitual, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5287199-44.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANITA CARRIEL DE ALMEIDA EDUARDO

Advogado do(a) APELANTE: HIROSI KACUTA JUNIOR - SP174420-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em complementação do laudo ou em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Ressalte-se que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

Deveras, meras alegações não têm o condão de afastar as conclusões do expert.

Não demonstrada, pois, a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado.

Trago à colação precedentes deste E. Tribunal corroborando o entendimento aqui esposado:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.**

1. O ponto controvertido na presente demanda restringe-se a capacidade laborativa da parte autora em razão de acometimento de enfermidades médicas. Logo, exige-se prova técnica para sua constatação. Conforme se observa, após a realização da perícia médica judicial o Magistrado, destinatário das provas processuais, se deu por satisfeito para a resolução da lide.

2. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, para o trabalho (art. 201, I, da CF e arts. 18, I, a; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

3. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 96/100, realizado em 24/06/2016, quando a autora contava com 31 anos, atestou que ela "é portadora de quadro fóbico ansioso (CID 10: F40.0) cuja patologia encontra-se controlada com o tratamento instituído e que no momento periciando é plenamente capaz para gerir a si própria e aos seus bens e para o desempenho de funções laborais."

4. Observo, ainda, que o laudo foi devidamente elaborado por perito médico indicado pelo juízo, não havendo qualquer nulidade no documento capaz de invalidá-lo nem tampouco necessidade de realização de nova perícia. Com efeito, a mera discordância do autor em relação à conclusão do perito não tem o condão de afastá-la.

5. Desse modo, uma vez não comprovada a incapacidade laborativa, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência da ação.

6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação não provida.

(AC nº 0004331-83.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINAR. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.**

I - A preliminar de cerceamento de defesa se confunde com o mérito e com ele será analisada.

II - A peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da parte autora.

III - Não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

V - Preliminar rejeitada e apelação do autor improvida no mérito.

(AC nº 0004677-07.2015.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 29/09/2017)

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE ABSOLUTA NÃO CONFIGURADA. LAUDO PERICIAL. INTERPRETAÇÃO A CONTRÁRIO SENSU. ART. 479, CPC. ADOÇÃO DAS CONCLUSÕES PERICIAIS. MATÉRIA NÃO ADSTRITA À CONTROVÉRSIA MERAMENTE JURÍDICA. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE INFIRMEM O PARECER DO EXPERTO. VALORAÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONVICÇÕES DO MAGISTRADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1 - A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

2 - A Lei nº 8.213/91, nos arts. 42 a 47, preconiza que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para exercício da atividade que lhe garanta a subsistência.

(...) Omissis

9 - No que tange à incapacidade, o profissional médico indicado pelo Juízo, com base em exame pericial realizado em 11 de abril de 2015 diagnosticou a autora como portadora de espondilose lombar leve. Consignou que "a patologia que apresenta na coluna é de caráter leve, compatível com a idade e não causa repercussão laborativa." Concluiu inexistir incapacidade laboral.

10 - Da mesma forma que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, a contrario sensu do que dispõe o art. 436 do CPC/73 (atual art. 479 do CPC) e do princípio do livre convencimento motivado, a não adoção das conclusões periciais, na matéria técnica ou científica que refoge à controvérsia meramente jurídica depende da existência de elementos robustos nos autos em sentido contrário e que infirmem claramente o parecer do expert. Atestados médicos, exames ou quaisquer outros documentos produzidos unilateralmente pelas partes não possuem tal aptidão, salvo se aberrante o laudo pericial, circunstância que não se vislumbra no caso concreto. Por ser o juiz o destinatário das provas, a ele incumbe a valoração do conjunto probatório trazido a exame. Precedentes: STJ, 4ª Turma, RESP nº 200802113000, Rel. Luis Felipe Salomão, DJE: 26/03/2013; AGA 200901317319, 1ª Turma, Rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE: 12/11/2010.

11 - Saliente-se que a perícia médica foi efetivada por profissional inscrito no órgão competente, o qual respondeu aos quesitos elaborados e forneceu diagnóstico com base na análise de histórico da parte e de exames complementares por ela fornecidos, bem como efetuando demais análises que entendeu pertinentes, e, não sendo infirmado pelo conjunto probatório, referida prova técnica merece confiança e credibilidade.

12 - Apelação da parte autora desprovida. Sentença mantida.

(AC nº 0014201-89.2016.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 18/07/2017)

Não havendo comprovação da incapacidade para a atividade laboral habitual, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

Desse modo, ausente um dos seus requisitos legais, vez que não demonstrada a incapacidade para a atividade habitual, não é de se conceder o benefício postulado.

Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu artigo 85, parágrafo 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

Assim, desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, na forma antes delineada. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

**É COMO VOTO.**

/gabiv/jb

**E M E N T A**

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - NÃO DEMONSTRADA A INCAPACIDADE HABITUAL - HONORÁRIOS RECURSAIS - APELO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.

2. Os benefícios por incapacidade, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de aposentadoria por invalidez (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de auxílio-doença (art. 59).

3. Para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

4. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora não está incapacitada para o exercício de atividade habitual, como se vê do laudo oficial.

5. Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/73 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

6. O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que falar em realização de nova perícia judicial. Atendeu, ademais, às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados, e levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos. A parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de infirmar as suas conclusões.

7. Não demonstrada a incapacidade para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o benefício postulado. E não havendo comprovação da incapacidade, fica prejudicada a análise dos demais requisitos.

8. Os honorários recursais foram instituídos pelo CPC/2015, em seu art. 85, § 11, como um desestímulo à interposição de recursos protelatórios, e consistem na majoração dos honorários de sucumbência em razão do trabalho adicional exigido do advogado da parte contrária, não podendo a verba honorária de sucumbência, na sua totalidade, ultrapassar os limites estabelecidos na lei.

9. Desprovido o apelo da parte autora interposto na vigência da nova lei, os honorários fixados na sentença devem, no caso, ser majorados em 2%, nos termos do art. 85, parágrafo 11, do CPC/2015, observada a suspensão prevista no artigo 98, parágrafo 3º, da mesma lei.

10. Apelo desprovido. Sentença mantida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao apelo, condenando a parte autora ao pagamento de honorários recursais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010919-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADELSON DOS SANTOS NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: LIZETE MARTINS TEIXEIRA - SP43635

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010919-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADELSON DOS SANTOS NASCIMENTO

Advogado do(a) AGRAVADO: LIZETE MARTINS TEIXEIRA - SP43635

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

A EXMA DESEMBARGADORA FEDERAL DRA. INÊS VIRGÍNIA (Relatora): Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, contra decisão proferida em sede de cumprimento de sentença, que acolheu os cálculos da Contadoria, adotando o INPC como critério de correção monetária.

Sustenta que a fase executiva se presta única e exclusivamente à exação do objeto da condenação transitada em julgado, fixando o título judicial todos os limites da atuação judicial em sede de execução.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e, ao final, seja provido o recurso para que seja reconhecido o índice de correção monetária e juros moratórios na fase não constitucional do pagamento com especial atenção ao período entre a data da conta e a data da expedição do requisitório conforme as regras fixadas pelo art. 1º-F da Lei 9.494/94 com redação dada pela Lei nº 11.960, de 2009, com força no título executivo judicial transitado em julgado e, por consequência, seja homologado o valor apresentado pelo INSS no montante de R\$ 374.915,92 bom para 10/2018.

Efeito suspensivo indeferido.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Segundo consta, o título exequendo, cujo trânsito em julgado ocorreu em 03/08/2018, concedeu à parte agravada o benefício de aposentadoria especial, desde a DER (03/07/2003), observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros calculados da seguinte maneira:

"(...)

*A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.*

*Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.*

"(...)"

Iniciado o cumprimento de sentença, apresentados os cálculos com divergência, os autos foram encaminhados para a Contadoria Judicial, que efetuou o cálculo nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução 267/2013), apurando o valor total de R\$ 555.769,21 (10/2018).

Pois bem

Como é sabido, em sede de cumprimento e liquidação de sentença, deve ser observada a regra da fidelidade ao título executivo, a qual encontra-se positivada no artigo 509, §4º, do CPC/2015, nos seguintes termos: "Na liquidação é vedado discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".

Nesse passo, considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF, que determina a incidência do INPC como critério de atualização.

Vale ressaltar que o manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

Assim, ainda que o título exequendo mencione expressamente a norma administrativa que regulamentava a questão à época (Resolução nº 134/2010), os índices a serem utilizados continuariam sendo os previstos no Manual de Cálculos vigente, sendo inoportuno falar de coisa julgada de critérios monetários previstos em ato administrativo revogado.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COEFICIENTE DE CÁLCULO EM DESACORDO COMO TÍTULO. ERRO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DO MANUAL DE ORIENTAÇÃO E PROCEDIMENTOS PARA CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. UTILIZAÇÃO DA VERSÃO ATUALIZADA. PRECEDENTE. LEI Nº 11.960/09. APLICABILIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1 - O então vigente art. 475-G do Código de Processo Civil, com a redação atribuída pela Lei nº 11.235/05, ao repetir os termos do revogado art. 610, consagrou o princípio da fidelidade ao título executivo judicial, pelo qual se veda, em sede de liquidação, rediscutir a lide ou alterar os elementos da condenação. Assim, a execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.*

*2 - O título judicial formado na ação de conhecimento assegurou ao autor a majoração do coeficiente de cálculo de sua aposentadoria por tempo de serviço, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, bem como determinou que os valores apurados fossem corrigidos monetariamente, de acordo com o Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora fixados em 0,5% ao mês, contados da citação até a vigência do Código Civil e, a partir de então, em 1% ao mês, afastando, portanto, de forma expressa, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no tocante a esse último consectário.*

*3 - O erro material, passível de retificação a qualquer tempo segundo o então vigente art. 463, I, do CPC/73, consiste nas inexistências materiais ou nos erros de cálculo sobre os quais não tenha havido controvérsia na ação de conhecimento. Precedente do STJ.*

*4 - O julgado exequendo fora expresso em determinar a revisão do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço da qual o credor é titular, para 94% (noventa e quatro por cento) do salário de benefício, e sobre tal fato não pairou qualquer controvérsia, tendo o pronunciamento transitado em julgado.*

*5 - Ora, se assim o é, em estrito cumprimento aos contornos da coisa julgada, não pode o credor, a autarquia previdenciária ou mesmo a contadoria do Juízo elaborar memória de cálculo que deles se distancie. No caso, o INSS, equivocadamente, tomou como parâmetro para a evolução da renda mensal, coeficiente de cálculo equivalente a 100% do salário de benefício, em nítida vulneração aos parâmetros fixados. De rigor, portanto, o ajuste.*

*6 - Por outro lado, o mesmo não se pode dizer em relação aos critérios de correção monetária e juros de mora. A despeito de já em vigor por ocasião da prolação da decisão transitada em julgado, a aplicação da Lei nº 11.960/09 restou expressamente afastada, na medida em que se determinou a utilização de balizas diversas para a aferição dos consectários (Manual de Cálculos e juros de mora de 1% ao mês), não tendo o INSS manifestado insurgência, a tempo e modo.*

*7 - Referido Manual de Cálculos teve suas balizas estabelecidas pelo Conselho da Justiça Federal observando estritamente os ditames legais e a jurisprudência dominante, objetivando a unificação dos critérios de cálculo a serem adotados na fase de execução de todos os processos sob a sua jurisdição. Assim, ainda que a decisão judicial faça menção expressa a determinado normativo que remeta à aplicação do Manual de Cálculos vigente à época, não há se falar em coisa julgada em relação aos critérios de correção monetária previstos em Manual aprovado por Resolução, se afirmando, no mínimo, esdrúxulo falar-se em aplicação de ato revogado. Bem por isso, há que ser utilizada a versão mais atualizada do Manual (Resolução CJF nº 267/13), a qual não contemplou as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/09. Precedente.*

*8 - Determinada a apresentação de nova memória de cálculo, evoluindo-se a renda mensal do benefício de acordo com o coeficiente de cálculo equivalente a 94% do salário de benefício, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora, na forma delimitada pelo julgado exequendo.*

*9 - Agravo de instrumento do INSS parcialmente provido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 506735 - 0014497-43.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018)*

Vale ressaltar que a medida não contraria o entendimento adotado pelo E. STF, pois a Corte Excelsa, ao apreciar o RE 870.947, não reputou inconstitucionais os critérios fixados no Manual de Cálculos da Justiça Federal - cuja aplicação, repita-se, foi determinada no título exequendo -, mas sim a utilização da TR para fins de cálculo da correção monetária.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.

---

---

**EMENTA**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIDELIDADE AO TÍTULO EXEQUENDO.

- Considerando que o título exequendo determinou a correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, deve ser observada a Resolução 267, do CJF.

- O manual de Cálculos foi instituído pelo Conselho da Justiça Federal com o objetivo de unificar os critérios de cálculo a serem aplicados a todos os processos sob sua jurisdição, na fase de execução, e seus parâmetros são estabelecidos com base na legislação vigente e na jurisprudência dominante, por meio de Resolução, devendo ser observada, sem ofensa à coisa julgada, a versão mais atualizada do manual, ainda mais considerando que a versão revogada (134/2010) contemplava, quanto à correção monetária, as alterações promovidas pela Lei nº 11.960/2009, declaradas inconstitucionais pelo Egrégio STF.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6190824-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: I. D. G. G.

REPRESENTANTE: ERICA ALINE GONCALVES

Advogado do(a) APELADO: SILVANA DE SOUSA - SP248359-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça aféto, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.842.985/PR e 1.485.416/SP, ambos da relatoria do Ministro Herman Benjamin, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto ao: "critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão".

A questão, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 896", tendo sido, com fulcro no artigo 1.037, II, do Código de Processo Civil, determinada a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versassem sobre a questão e tramitassem no território nacional.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.485.417/MS, sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 896: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".

Contudo, na sessão de julgamento ocorrida em 27/05/2020, a Primeira Seção da Corte Especial, acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação (acórdão publicado no DJe de 1/7/2020). Houve determinação para a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versassem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015").

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6090859-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA JOSE NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE NUNES

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6090859-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA JOSE NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE NUNES

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, com fundamento na incapacidade laborativa da parte autora, condenando o INSS a pagar o benefício de AUXÍLIO DOENÇA a contar de 23/01/2018, data do requerimento administrativo, com a aplicação de juros de mora e correção monetária e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de recurso, alega a parte autora:

- que, estando com a idade avançada e incapacitada, ainda que parcialmente, para sua atividade habitual, e por possuir baixa instrução, não há possibilidade de reabilitação profissional, o que justifica a concessão da aposentadoria por invalidez;
- que devem ser fixados os honorários recursais.

Por sua vez, sustenta o INSS:

- que a incapacidade não é total e definitiva, mas apenas parcial, não impedindo a parte autora de exercer atividades leves, como a sua atividade habitual;
- a necessidade de fixação do termo de cessação do benefício;
- que o benefício não pode ser pago no período em que a parte autora trabalhou;
- que os honorários advocatícios foram fixados em valor exagerado.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta E. Corte Regional.

**É O RELATÓRIO.**

---

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6090859-47.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: MARIA JOSE NUNES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA JOSE NUNES

Advogados do(a) APELADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Código de Processo Civil.

Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (artigo 25, inciso I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (artigo 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (artigo 59).

No tocante ao auxílio-doença, especificamente, vale destacar que se trata de um benefício provisório, que cessa como o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado para outra atividade que lhe garanta a subsistência, se a incapacidade for definitiva para a atividade habitual, podendo, ainda, ser convertido em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.

Em relação à carência, nos termos do artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dela está dispensado o requerente nos casos em que a incapacidade é decorrente de acidente de qualquer natureza ou causa, de doença profissional ou do trabalho, ou ainda das doenças e afecções elencadas no artigo 151 da mesma lei.

Como se vê, para a obtenção dos benefícios por incapacidade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade laboral.

No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 27/08/2018, constatou que a parte autora, faxineira, idade atual de 60 anos anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo pericial (ID 98897299):

**"Incapacidade total temporária desde 10/08/2018 quando foi operada da STC do lado direito, havendo recuperação total após período convalescença que dura de 60 a 90 dias. Incapacidade parcial permanente desde pelo menos 04/06/2018 (data que fez RM da coluna lombossacra), devendo evitar pegar peso esforço físico moderado/intenso, pegar peso, deambular longa distância, permanecer longo tempo em pé, agachar, subir e descer escada."**

Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico de moderado a intenso, como é o caso da sua atividade habitual, como faxineira.

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõem o artigo 436 do CPC/1973 e o artigo 479 do CPC/2015, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

O laudo em questão foi realizado por profissional habilitado, equidistante das partes, capacitado, especializado em perícia médica, e de confiança do r. Juízo, cuja conclusão encontra-se lançada de forma objetiva e fundamentada, não havendo que se falar em realização de nova perícia judicial.

Outrossim, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, possibilitando concluir que o perito realizou minucioso exame clínico, respondendo aos quesitos formulados. Além disso, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Há que se considerar, também, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais da segurada, sendo certo que, no caso concreto, a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade braçais, e conta, atualmente, com idade de 60 anos, não tendo condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.

Desse modo, considerando que a parte autora, conforme concluiu o perito judicial, não pode mais exercer, de forma definitiva, a sua atividade habitual, e não tendo ela idade nem condição para se dedicar a outra atividade, é possível conceder a aposentadoria por invalidez, até porque preenchidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**... a jurisprudência do STJ alinhou-se no sentido de que, para a concessão da aposentadoria por invalidez, o magistrado não está vinculado à prova pericial e pode concluir pela incapacidade laboral levando em conta os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurador.**

(AgInt nos EDcl no AREsp nº 884.666/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 08/11/2016)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. DIB. MANTIDA. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIDA. PRELIMINAR. REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.**

**1. Cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 1.000 (mil) salários mínimos (art. 496, I, NCPC).**

**2. Tendo em vista que a natureza alimentar do benefício pleiteado evidencia o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, o que reforça a necessidade da concessão da medida de urgência, ainda que em detrimento de eventual dano patrimonial ao ente público, entendendo presentes os requisitos autorizadores da concessão do benefício, devendo ser privilegiada a dignidade da pessoa humana entabulada no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal de 1988.**

**3. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).**

**4. No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 117/125, realizado em 13/10/2015, quando a autora contava com 54 anos, atesta que ela é portadora de psoríase não especificada (CID L40.9), com "lesões em ambas as mãos escamativas e úlceradas com sinais de infecção" e "lesões em ambos os calcanhares e pés escamativas", por fim "apresenta lesões em couro cabeludo", concluindo por incapacidade total e temporária, com início da doença no ano de 2013 e surgimento da incapacidade em 12/05/2014.**

**5. Tratando-se de incapacidade total e temporária, é de rigor levar-se em conta, ainda, as condições pessoais da seguradora, tais como: idade (atualmente com 56 anos), nível de escolaridade (estudou até a 4ª série) e possibilidade de reabilitação em outra atividade laboral (histórico profissional na área de auxiliar de balconista, embaladeira e serviços gerais, conforme cópia CTPS f. 22/23). No presente caso, tais considerações levam à inarredável conclusão de que a autora faz jus à aposentadoria por invalidez. Nesse contexto, dificilmente terá condições de conseguir novo emprego que não demande a realização de trabalhos pesados, com a utilização das mãos e constante caminhada, alternando com excessivos períodos em pé, razão pela qual a conclusão pela conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.**

**6. A DIB deverá ser mantida a partir da cessação indevida do benefício (NB 604.225.432-8), ocorrida em 16/05/2014 (f. 19), posto que a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho.**

**7. Positivos os requisitos legais, de rigor a manutenção da sentença.**

**8. Para o cálculo dos juros de mora, aplicam-se os critérios estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal vigente à época da elaboração da conta de liquidação. Quanto à correção monetária, acompanho o entendimento firmado pela Sétima Turma no sentido da aplicação do Manual de Cálculos, naquilo que não conflitar como o disposto na Lei nº 11.960/2009, aplicável às condenações impostas à Fazenda Pública a partir de 29 de junho de 2009.**

**9. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 85, §§ 2º e 3º, do Código de Processo Civil/2015), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.**

**10. Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS parcialmente provida.**

(Apel Reex nº 0005011-68.2017.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 15/08/2017)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. INCAPACIDADE. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.**

**I - Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.**

**II - Considerando-se a atividade a idade da autora (62 anos), o agravamento da enfermidade, e as considerações do laudo pericial (dificuldade de recolocação), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.**

**III - Termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez mantido no dia seguinte à cessação administrativa (01.12.2013), eis que não houve recuperação da autora, corrigindo-se erro material na sentença que considerou tal data como pedido administrativo. Os valores percebidos a título de auxílio-doença deverão ser compensados por ocasião da liquidação do julgado.**

**IV - Os juros de mora e a correção monetária serão calculadas na forma da lei de regência, não se conhecendo nessa parte da apelação do INSS, uma vez que a sentença dispôs no mesmo sentido.**

**V - Ante a parcial procedência da remessa oficial tida por interposta, mantidos os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e entendimento firmado por esta 10ª Turma, conforme previsto no art. 85, § 11, do Novo CPC.**

**VI - Apelação do réu não conhecida em parte e na parte conhecida, improvida. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida.**

(AC nº 0021184-70.2017.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 21/09/2017)

Quanto ao preenchimento dos demais requisitos (condição de segurador e cumprimento da carência), a matéria não foi questionada pelo INSS, em suas razões de apelo, devendo subsistir, nesse ponto, o que foi estabelecido pela sentença.

O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício.

Tal entendimento, pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, está embasado no fato de que "o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos" (AgRg no AREsp 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012), sendo descabida, portanto, a fixação do termo inicial do benefício à data do laudo pericial.

No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/01/2018, data do requerimento administrativo.



Não é o caso de se excluir do montante devido os períodos em que a parte autora, não obstante estivesse incapacitada, verteu contribuições aos cofres da autarquia. Isso porque o recolhimento de contribuições como facultativo, além de não fazer prova do retorno da capacidade da parte autora, também indica sua preocupação em não perder sua qualidade de segurada.

Por outro lado, é do entendimento consolidado desta Turma que, *"prevido a laborar, diante do direito vilipendiado e da necessidade de sobrevivência, com recolhimentos ao RGPS, não se pode admitir a penalização do segurado com o desconto dos valores do benefício devido no período em que perdurou o contrato de trabalho. Até porque, nessas circunstâncias, tal raciocínio serviria de estímulo ao mercado informal de trabalho, absolutamente censurável e ofensivo à dignidade do trabalhador, eis que completamente à margem da fiscalização estatal, o que implicaria, inclusive, em prejuízo ao erário e ao custeio do regime"* (AC N° 0031573-95.2009.4.03.9999/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 31/08/2017).

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

Presentes os requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício -, concedo a tutela antecipada.

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para converter o AUXÍLIO-DOENÇA concedido pela sentença recorrida em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8213/91, a partir da data de julgamento do recurso; dou parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios; e, de ofício, DETERMINO a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos no voto. Mantenho, quanto ao mais, a sentença de 1º grau.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com base no artigo 497 do CPC/2015, a expedição de e-mail ao INSS, instruído com cópia dos documentos do(a) segurado(a) MARIA JOSE NUNES para que, no prazo de 30 dias, sob pena de multa-diária no valor de R\$ 100,00, cumpra a obrigação de fazer consistente na implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (em substituição ao auxílio-doença, concedido na sentença), com data de início à data do julgamento do recurso, e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.

OFICIE-SE.

É COMO VOTO.

/gabiv/jb

## EMENTA

### PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA A ATIVIDADE HABITUAL - IDADE AVANÇADA - REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 2015 e, em razão de sua regularidade formal, conforme certificado nos autos, a apelação interposta deve ser recebida e apreciada em conformidade com as normas ali inscritas.
2. Os **benefícios por incapacidade**, previstos na Lei nº 8.213/91, destinam-se aos segurados que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses (art. 25, I), sejam acometidos por incapacidade laboral: (i) incapacidade total e definitiva para qualquer atividade laborativa, no caso de **aposentadoria por invalidez** (art. 42), ou (ii) incapacidade para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, no caso de **auxílio-doença** (art. 59).
3. No caso dos autos, o exame médico, realizado pelo perito oficial em 27/08/2018, constatou que a parte autora, faxineira, idade atual de 60 anos, está incapacitada definitivamente para o exercício de sua atividade habitual, como se vê do laudo pericial. Como se vê, a incapacidade parcial e permanente da parte autora, conforme concluiu o perito judicial, impede-a de exercer atividades que exijam esforço físico de moderado a intenso, como é o caso da sua atividade habitual, como faxineira.
4. Restou incontroverso, nos autos, que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
5. O termo inicial do benefício, em regra, deveria ser fixado à data do requerimento administrativo ou, na sua ausência, à data da citação (Súmula nº 576/STJ) ou, ainda, na hipótese de auxílio-doença cessado indevidamente, no dia seguinte ao da cessação indevida do benefício. No caso, o termo inicial do benefício fica mantido em 23/01/2018, data do requerimento administrativo.
6. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.
7. Confirmada a tutela anteriormente concedida, vez que presentes os seus requisitos - verossimilhança das alegações, conforme exposto nesta decisão, e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício.
8. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, reduzidos para 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ), até porque exagerado o percentual fixado na decisão apelada.
9. Recursos do INSS e da parte autora parcialmente providos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu dar parcial provimento ao recurso da parte autora para converter o auxílio doença em aposentadoria por invalidez, a partir da data de julgamento do recurso; dar parcial provimento ao recurso do INSS para reduzir os honorários advocatícios; e, de ofício, determinar a alteração dos juros de mora e da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0353694-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ALINE CRISTINA BARBOSA, A. A. D. S., L. G. D. S.

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

Advogado do(a) APELADO: EVANDRO DA SILVA OLIVEIRA - SP367643-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.842.985/PR e 1.485.416/SP, ambos da relatoria do Ministro Herman Benjamin, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto ao: "critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão".

A questão, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 896", tendo sido, com fulcro no artigo 1.037, II, do Código de Processo Civil, determinada a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versassem sobre a questão e tramitassem no território nacional.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.485.417/MS, sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 896: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição".

Contudo, na sessão de julgamento ocorrida em 27/05/2020, a Primeira Seção da Corte Especial, "acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação (acórdão publicado no DJe de 1/7/2020). Houve determinação para a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versassem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitassem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015)".

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6109379-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE FERMINO DALUZ

Advogado do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6109379-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE FERMINO DALUZ

Advogado do(a) APELADO: BRUNA APARECIDA DIAS - SP299566-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, condenando-o a pagar o benefício, **verbis**:

**"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil, para CONCEDER o benefício previdenciário de APOSENTADORIA POR IDADE RURAL, desde a data do requerimento administrativo (fl. 21). O valor das parcelas vencidas deve sofrer correção monetária desde a data em que as parcelas deveriam ter sido pagas. Os juros de mora correm desde a citação (STJ, REsp nº 1.112.114, sob o rito do artigo 1.036 do CPC, tema 23) e, para as parcelas supervenientes à citação, desde o respectivo vencimento. Tanto a correção monetária como os juros devem incidir com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (TR), nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. A partir da implantação do benefício, sobre as parcelas subsequentes, pagas tempestivamente, não incidirão juros e correção monetária. Isenta de custas (art. 6º da Lei Estadual nº 11.608/03), CONDENO ainda a parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios da parte autora, fixados sobre o montante das parcelas vencidas até a prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas (STJ, Súmula 111), no percentual mínimo previsto nos incisos do art. 85, § 3º, do CPC, precisando-se o valor quando da apresentação dos cálculos em cumprimento de sentença (CPC, art. 85, § 4º, II e art. 786, parágrafo único). Diante das atuais decisões dos Tribunais Superiores, INDEFIRO, neste momento, a tutela de urgência de natureza antecedente prevista nos arts. 300 e seguintes do Código de Processo Civil, ora pleiteada. Tendo em vista, em caso de possível reforma da sentença que defere a tutela de urgência, sofreria o beneficiado da tutela com as consequências de ter que devolver os valores recebidos em decorrência da tutela concedida, causando imenso transtorno. Diante do artigo 496, § 3º, I, do Código de Processo Civil, esta sentença não está sujeita a reexame necessário. A sentença é publicada em audiência, da qual saem os presentes cientes e intimados. Cumpra-se. Comunique-se."**

O recorrente pede a reforma da sentença, em síntese, sob o fundamento da não comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processado o feito, os autos subirão a este Egr. Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6109379-55.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): A parte autora ajuizou a presente ação pretendendo a concessão da aposentadoria por idade rural, prevista no artigo 48, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea "a" do inciso I, na alínea "g" do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)"

Para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade ou ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão, sendo imperioso observar o disposto nos artigos 142 e 143, ambos da Lei nº 8.213/91.

Feitas essas considerações, no caso concreto, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação trazida aos autos, onde consta que a parte autora nasceu em 02/03/1958, implementando o requisito etário em 2018.

Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua certidão de casamento – 1988, onde ele está qualificado como lavrador (ID 100281794 - Pág. 1).

Ainda que se considere que o documento trazido constitui início de prova material, trata-se de documento muito anterior ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a fazê-lo.

Com efeito, a parte autora deveria ter comprovado o labor rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento da idade, ao longo de, ao menos, 180 meses, conforme determinação contida no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural pelo período previsto em lei, seria o caso de se julgar improcedente a ação, não tendo a parte autora se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe, ex vi do art. 373, I, do CPC/2015.

Entretanto, o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973 é no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito propiciando a parte autora intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários.

Por oportuno, transcrevo:

**"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. RESOLUÇÃO No. 8/STJ. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL APTA A COMPROVAR O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. CARÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO DO PROCESSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, DE MODO QUE A AÇÃO PODE SER REPROPOSTA, DISPONDO A PARTE DOS ELEMENTOS NECESSÁRIOS PARA COMPROVAR O SEU DIREITO. RECURSO ESPECIAL DO INSS DESPROVIDO.**

1. Tradicionalmente, o Direito Previdenciário se vale da processualística civil para regular os seus procedimentos, entretanto, não se deve perder de vista as peculiaridades das demandas previdenciárias, que justificam a flexibilização da rígida metodologia civilista, levando-se em conta os cânones constitucionais atinentes à Seguridade Social, que tem como base o contexto social adverso em que se inserem os que buscam judicialmente os benefícios previdenciários.
2. As normas previdenciárias devem ser interpretadas de modo a favorecer os valores morais da Constituição Federal/1988, que prima pela proteção do Trabalhador Segurado da Previdência Social, motivo pelo qual os pleitos previdenciários devem ser julgados no sentido de amparar a parte hipossuficiente e que, por esse motivo, possui proteção legal que lhe garante a flexibilização dos rígidos institutos processuais. Assim, deve-se procurar encontrar na hermenêutica previdenciária a solução que mais se aproxime do caráter social da Carta Magna, a fim de que as normas processuais não venham a obstar a concretude do direito fundamental à prestação previdenciária a que faz jus o segurado.
3. Assim como ocorre no Direito Sancionador, em que se afastam as regras da processualística civil em razão do especial garantismo conferido por suas normas ao indivíduo, deve-se dar prioridade ao princípio da busca da verdade real, diante do interesse social que envolve essas demandas.
4. A concessão de benefício devido ao trabalhador rural configura direito subjetivo individual garantido constitucionalmente, tendo a CF/88 dado primazia à função social do RGPS ao erigir como direito fundamental de segunda geração o acesso à Previdência do Regime Geral; sendo certo que o trabalhador rural, durante o período de transição, encontra-se constitucionalmente dispensado do recolhimento das contribuições, visando à universalidade da cobertura previdenciária e a inclusão de contingentes desassistidos por meio de distribuição de renda pela via da assistência social.
5. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, conforme determina o art. 283 do CPC, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV do CPC) e a consequente possibilidade de o autor intentar novamente a ação (art. 268 do CPC), caso reúna os elementos necessários à tal iniciativa.
6. Recurso Especial do INSS desprovido". (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

Ausente conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, impõe-se reconhecer a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, com a extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

Inverso, assim, o ônus da sucumbência, condenando a parte autora ao ressarcimento das despesas processuais eventualmente desembolsadas pela autarquia, bem como nos honorários advocatícios, que ficam arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, ficando suspensa a exigibilidade, nos termos do disposto nos artigos 11, § 2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50, e § 3º do artigo 98 do CPC, já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo sem resolução de mérito e julgo prejudicada a apelação do INSS.

É COMO VOTO.

/gabiv/solveir.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. RESP REPETITIVO 1352721/SP. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Para a comprovação do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua certidão de casamento – 1988, onde ele está qualificado como lavrador (ID 100281794 - Pág. 1).
2. Ainda que se considere que o documento trazido constitui início de prova material, trata-se de documento muito anterior ao período de carência, de sorte que, a prova testemunhal, por si só, não se presta a fazê-lo.
3. A ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem resolução do mérito e a consequente possibilidade de a parte autora intentar novamente a ação, caso reúna os elementos necessários a tal iniciativa.

4. Parte autora condenada no pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita (arts. 11, §2º, e 12, ambos da Lei 1.060/50, reproduzidos pelo §3º do art. 98 do CPC), já que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito.

5 - De ofício, processo extinto sem resolução do mérito. Prejudicada a apelação do INSS.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu de ofício, extinguir o processo sem resolução de mérito e julgar prejudicada a apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5718074-63.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 25 - DES. FED. CARLOS DELGADO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE PAULO PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: EDMUNDO MARCIO DE PAIVA - SP268908-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Ante erro material constante da decisão ID 142029920, determino sua exclusão, caso seja possível considerados os recursos deste sistema de processo eletrônico.

A decisão passa a constar como segue:

Trata-se de requerimento para habilitação de herdeiros do falecido autor: MARIA NIVEA PEREIRA, na qualidade de viúva, e os filhos ANA PAULA PEREIRA, PAULO RODRIGO PEREIRA e PAMELA SABRINA PEREIRA.

Intimada na forma do artigo 690 do CPC, a autarquia (ID 136804175) requereu a juntada de documentos, os quais, em verdade, já se encontram nos anexos à petição ID 67465124.

O Ministério Público Federal opinou pela extinção do feito, sem resolução de mérito, por entender incabível a habilitação dos herdeiros em demanda ajuizada para obtenção de benefício assistencial (ID 140895733).

A questão relativa à possibilidade de transmissão a herdeiros de eventuais direitos do falecido ao benefício assistencial requerido será resolvida em momento oportuno, quando do julgamento recursal, considerando que o óbito ocorreu após a prolação da sentença.

Visando à retomada da marcha processual, **homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de habilitação** formulado nos autos, em conformidade com os art. 691 do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno deste Tribunal, levantando-se o sobrestamento do processo.

Retifique-se a autuação.

Ante a(s) declaração(ões) de hipossuficiência econômica, defiro ao(a)s sucessor(a)(es) do(a) falecido(a) os benefícios da Gratuidade da Justiça, nos termos dos artigos 98 e 99 do CPC.

Oportunamente, tomemos autos conclusos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031039-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO CORTEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: ANTONIO CORTEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031039-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO CORTEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: ANTONIO CORTEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por ANTÔNIO CORTEZ e pelo INSS e em face da r. sentença, prolatada em 11.09.2015 (fs. 149/157 dos autos originários - id 89864126), que julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

*"(...) Isto posto e pelo mais que dos autos consta, julgo parcialmente procedente esta ação movida por Antonio Cortez contra o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS para, reconhecendo como atividade especial apenas o período compreendido em 03.12.1998 a 18.02.2009, e determinar a revisão do benefício previdenciário do requerente a partir do data do requerimento administrativo, condenando, ainda, o requerido a pagar o montante impago apurado por ocasião da liquidação, observada a prescrição quinquenal, acrescido de correção monetária e juros de mora. Arcará o réu com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que fixo, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, em R\$ 788,00 (setecentos e oitenta e oito reais). Desta decisão recorro de ofício para o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. (...)"*

Sustenta o autor, preliminarmente, que a r. sentença deve ser anulada, diante do cerceamento de defesa, uma vez que deferida a prova pericial, a perita declinou da nomeação e as partes não foram instadas a se manifestarem a respeito. No mérito, aduz ter logrado comprovar a especialidade do labor em todos os períodos descritos na inicial. Assim, deve ser o INSS condenado ao pagamento de 20% do valor da condenação (fs. 160/167 dos autos originários - id 89864126).

Por outro lado, o INSS pugna, preliminarmente, pelo conhecimento do reexame necessário. No tocante ao mérito, sustenta a reversão do julgado, alegando não ter sido comprovado o labor especial no período descrito na r. sentença, uma vez não comprovada a exposição habitual e permanente a agentes nocivos, inexistência de laudo técnico ou apresentação de laudo extemporâneo e uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora sejam calculados de acordo como art. 1-F da Lei 9.494/97, coma redação dada pela Lei 11.960/09. Por fim, prequestiona toda a matéria para fins de interposição futura dos Recursos Especial e Extraordinário (fs. 169/199 dos autos originários - id 89864126).

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

## É O RELATÓRIO.

---

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0031039-10.2016.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: ANTONIO CORTEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

APELADO: ANTONIO CORTEZ, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conheço da remessa oficial, acolhendo igualmente a preliminar autárquica.

### DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA

Conforme o disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil de 1973, cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade de realização de prova, entre as espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nestes termos, confira-se o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior:

*"Por se tratar de prova especial, subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo juiz, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento."*

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, os fatos que se pretende provar e as provas constantes nos autos, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial, por não constituir cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial requerida, conforme alegado pela parte autora, que, segundo esta, objetivava a demonstração de condições especiais de labor, já demonstradas nos autos.

## DAS APELAÇÕES

Sustenta o autor ter logrado comprovar a especialidade do labor em todos os períodos descritos na inicial. Assim, deve ser o INSS condenado ao pagamento de 20% do valor da condenação.

Por outro lado, o INSS pugna a reversão do julgado, alegando não ter sido comprovado o labor especial no período descrito na r. sentença, uma vez não comprovada a exposição habitual e permanente a agentes nocivos, inexistência de laudo técnico ou apresentação de laudo extemporâneo e uso de EPI eficaz. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e juros de mora sejam calculados de acordo com o art. 1-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Por fim, prequestiona toda a matéria para fins de interposição futura dos Recursos Especial e Extraordinário.

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente inportar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidenciando os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - PPE A DESNECESSIDADE DA APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO LAUDO TÉCNICO

O artigo 58, da Lei nº 8.213/91, dispõe sobre os agentes nocivos que autorizam o reconhecimento do labor especial, bem assim da comprovação à respectiva exposição.

A inteligência de tal dispositivo revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.

Verifica-se que a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no artigo 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do artigo 299, do Código Penal. Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.

Por isso, presume-se que as informações constantes do PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.

O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido da desnecessidade da apresentação concomitante do laudo técnico no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017:

**PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. RÚIDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO (PPP). APRESENTAÇÃO SIMULTÂNEA DO RESPECTIVO LAUDO TÉCNICO DE CONDIÇÕES AMBIENTAIS DE TRABALHO (LTCAT). DESNECESSIDADE QUANDO AUSENTE IDÔNEA IMPUGNAÇÃO AO CONTEÚDO DO PPP.**

*Em regra, trazido aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), dispensável se faz, para o reconhecimento e contagem do tempo de serviço especial do segurado, a juntada do respectivo Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho (LTCAT), na medida que o PPP já é elaborado com base nos dados existentes no LTCAT, ressalvando-se, entretanto, a necessidade da também apresentação desse laudo quando idoneamente impugnado o conteúdo do PPP.*

*No caso concreto, conforme destacado no esboço acórdão da TNU, assim como no bem lançado pronunciamento do Parquet, não foi suscitada pelo órgão previdenciário nenhuma objeção específica às informações técnicas constantes do PPP anexado aos autos, não se podendo, por isso, recusar-lhe validade como meio de prova apto à comprovação da exposição do trabalhador ao agente nocivo "ruído".*

*Pedido de uniformização de jurisprudência improcedente.*

*(PET 10.262/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Sérgio Kukina, DE 16/02/2017)*

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL/POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. SAPATEIRO. INDÚSTRIA DE CALÇADOS. MECÂNICO. PROFISSÕES NÃO PREVISTAS NOS DECRETOS. LAUDO JUDICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL POR SIMILARIDADE. AFASTADA. HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS. ENQUADRAMENTO PARCIAL. AUSENTES REQUISITOS À OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO AUTORA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA*

(...)

- Com a edição da Medida Provisória n. 1.729/98 (convertida na Lei n. 9.732/98), foi inserida na legislação previdenciária a exigência de informação, no laudo técnico de condições ambientais do trabalho, quanto à utilização do Equipamento de Proteção Individual (EPI).

- Desde então, com base na informação sobre a eficácia do EPI, a autarquia deixou de promover o enquadramento especial das atividades desenvolvidas posteriormente a 3/12/1998.

- Sobre a questão, entretanto, o C. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o ARE n. 664.335, em regime de repercussão geral, decidiu que: (i) se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo ao enquadramento especial; (ii) havendo, no caso concreto, divergência ou dúvida sobre a real eficácia do EPI para descaracterizar completamente a nocividade, deve-se optar pelo reconhecimento da especialidade; (iii) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites de tolerância, a utilização do EPI não afasta a nocividade do agente.

- Sublinhe-se o fato de que o campo "EPI Eficaz (S/N)" constante no Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) é preenchido pelo empregador considerando-se, tão somente, se houve ou não atenuação dos fatores de risco, consoante determinam as respectivas instruções de preenchimento previstas nas normas regulamentares. Vale dizer: essa informação não se refere à real eficácia do EPI para descaracterizar a nocividade do agente.

(...)

TRF 3ª Região, NONA TURMA, ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018)

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.

## DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.

(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA. PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)

XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.

(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)

- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.

(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."

## DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## DO AGENTE NOCIVO RÚIDO

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuída ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Delineado esse quadro normativo, já se pode analisar cada um dos períodos *sub judice*.

## CASO CONCRETO

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 05/03/1981 a 31/08/1989, 03/12/1998 a 18/02/2009.

Inicialmente, observo que, somente até 28.04.1995, o enquadramento como atividade especial poderia ser feito com base na categoria profissional, não havendo necessidade de produzir provas da exposição ao agente nocivo, havendo uma presunção da nocividade.

Como é sabido, em regra, a atividade rural exercida na lavoura não justifica o enquadramento na categoria profissional prevista no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o qual prevê a especialidade das atividades desempenhadas pelos trabalhadores na agropecuária, ou seja, pelos prestadores de serviço da agricultura e da pecuária.

No período de 05/03/1981 a 31/08/1989, consoante CTPS (fl. 23 dos autos originários - id 89864125), o autor exerceu a atividade de trabalhador rural da agropecuária na Fazenda Cambuhy - Marchesan Agroindustrial e Pastoral S.A., o que permite o enquadramento especial do intervalo no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64.

Além disso, os trabalhadores da área rural, porém empregados agroindustriais, como é o caso do autor no período de 05/03/1981 a 31/08/1989, consoante CTPS (fl. 23 dos autos originários - id 89864125), o autor exerceu a atividade de trabalhador rural agropecuário da Fazenda Cambuhy - Marchesan Agroindustrial e Pastoral S.A., que sofrem incidência de contribuição previdenciária urbana, possuem a profissão enquadrada como especial no código 2.2.1 do anexo ao Decreto 53.831/64, fato este reforçado pelo Enunciado nº 33 do Conselho de Recursos da Previdência Social, publicado no Diário Oficial da União em 29 de junho de 2012:

- "Enunciado nº 33: Para os efeitos de reconhecimento de tempo especial, o enquadramento do tempo de atividade do trabalhador rural, segurado empregado, sob o código 2.2.1 do Quadro anexo ao Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, é possível quando o regime de vinculação for o da Previdência Social Urbana, e não o da Previdência Rural (PRORURAL), para os períodos anteriores à unificação de ambos os regimes pela Lei nº 8.213, de 1991, e aplica-se ao tempo de atividade rural exercido até 28 de abril de 1995, independentemente de ter sido prestado exclusivamente na lavoura ou na pecuária."

No período de 03/12/1998 a 18/02/2009, consoante PPP (fls. 52/53 dos autos originários), o autor exerceu a atividade de tratorista para a Marchesan Agroindustrial e Pastoral S.A., o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 91 dB, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Além disso, como já descrito, o E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, como é o caso dos autos, ou seja, não existe EPI eficaz a neutralizar os efeitos nocivos do agente ruído, pelo que não cabem aqui outras considerações a esse respeito.

## Dessa forma, reconhecidos como especiais os períodos de 05/03/1981 a 31/08/1989, 03/12/1998 a 18/02/2009.

Considerando os períodos especiais ora reconhecidos e outrora reconhecido como especial em sede administrativa (01.09.1989 a 02.12.1998 - fls. 36/37 dos autos originários - id 89864125), até a data do requerimento administrativo, ou seja, da concessão do benefício a ser revisado, 18.02.2009 (fl. 50 dos autos originários - id 89864125), perfaz o autor 27 anos, 11 meses e 15 dias exclusivamente em atividades especiais, fazendo à revisão do seu benefício e conversão da espécie para aposentadoria especial, nos termos da planilha abaixo:

## DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, consequentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada in casu não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650/SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do venire contra factum proprium (manifestação da boa-fé objetiva).



De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, ou seja, da concessão do benefício a ser revisado, 18.02.2009, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º do Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.

Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Ajuizada a ação em 10.05.2013 e deferido, em definitivo, o benefício de aposentadoria em 22.07.2009 (fl. 50 dos autos originários), decorridos pouco mais de quatro anos, inócurre a prescrição quinquenal.

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, **rejeito a preliminar do autor, acolho a preliminar autárquica, NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para condenar o INSS a também averbar o labor especial desenvolvido no período de 05/03/1981 a 31/08/1989 e a revisar o benefício para conversão da espécie em aposentadoria especial, desde a data da concessão, 18.02.2009, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios**, nos termos expendidos no voto.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

---

#### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. REVISÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ESPECIALIDADE DO TRABALHO POR ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A RUÍDO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados foram apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

2. Tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conhecida a remessa oficial e acolhida a preliminar autárquica.

3. Levando-se em conta a natureza da ação, os fatos que se pretende provar e as provas constantes nos autos, não vislumbrada a necessidade de produção de prova pericial, por não constituir cerceamento do direito constitucional de defesa o indeferimento de prova pericial requerida, conforme alegado pela parte autora. Preliminar rejeitada.

4. O Egrégio STJ fixou tese repetitiva no sentido da desnecessidade da apresentação concomitante do laudo técnico como PPP no julgamento da Petição nº 10.262/RS, de 08/02/2017.

5. O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

6. Somente até 28.04.1995, o enquadramento como atividade especial poderia ser feito com base na categoria profissional, não havendo necessidade de produzir provas da exposição ao agente nocivo, havendo uma presunção da nocividade. Em regra, a atividade rural exercida na lavoura não justifica o enquadramento na categoria profissional prevista no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64, o qual prevê a especialidade das atividades desempenhadas pelos trabalhadores na agropecuária, ou seja, pelos prestadores de serviço da agricultura e da pecuária.

7. No período de 05/03/1981 a 31/08/1989, consoante CTPS, o autor exerceu a atividade de trabalhador rural da agropecuária na Fazenda Cambuhy - Marchesan Agroindustrial e Pastoral S.A., o que permite o enquadramento especial do intervalo no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64. Além disso, os trabalhadores da área rural, porém empregados agroindustriais, como é o caso do autor no período de 05/03/1981 a 31/08/1989, consoante CTPS (fl. 23 dos autos originários - id 89864125), o autor exerceu a atividade de trabalhador rural agropecuário da Fazenda Cambuhy - Marchesan Agroindustrial e Pastoral S.A., que sofrem incidência de contribuição previdenciária urbana, possuem a profissão enquadrada como especial no código 2.2.1 do anexo ao Decreto 53.831/64, fato este reforçado pelo Enunciado nº 33 do Conselho de Recursos da Previdência Social, publicado no Diário Oficial da União em 29 de junho de 2012.

8. No período de 03/12/1998 a 18/02/2009, consoante PPP, o autor exerceu a atividade de tratorista para a Marchesan Agroindustrial e Pastoral S.A., o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído, na intensidade de 91 dB, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos dos itens 2.0.1 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. Além disso, como já descrito, o E. STF, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria". A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, como é o caso dos autos, ou seja, não existe EPI eficaz a neutralizar os efeitos nocivos do agente ruído, pelo que não cabem aqui outras considerações a esse respeito.

9. Considerando os períodos especiais ora reconhecidos ao autor reconhecido como especial em sede administrativa (01.09.1989 a 02.12.1998), até a data do requerimento administrativo, ou seja, da concessão do benefício a ser revisado, 18.02.2009, perfaz o autor 27 anos, 11 meses e 15 dias exclusivamente em atividades especiais, fazendo a revisão do seu benefício e conversão da espécie para aposentadoria especial.

10. O Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão". Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial. Portanto, na forma delineada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo. Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação. Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

11. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, ou seja, da concessão do benefício a ser revisado, 18.02.2009, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991. Este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

12. Ajuizada a ação em 10.05.2013 e deferido, em definitivo, o benefício de aposentadoria em 22.07.2009, decorridos pouco mais de quatro anos, inócurre a prescrição quinquenal.

13. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

14. Vencido o INSS em maior parte, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

15. Negado provimento à remessa oficial e à apelação autárquica.

16. Dado parcial provimento à apelação do autor.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar a preliminar do autor, acolher a preliminar autárquica e no mérito, NEGAR PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA E DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR, para condenar o INSS a também averbar o labor especial desenvolvido no período de 05/03/1981 a 31/08/1989 e a revisar o benefício para conversão da espécie em aposentadoria especial, desde a data da concessão, 18.02.2009, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros de mora, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0013144-65.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: BEATRIZ APARECIDA BATISTELA PIPOLI

Advogado do(a) APELADO: ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO - SP139831-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 125951122 - Dê-se ciência à parte autora da regularização da digitalização, conforme certidão constante do Id 142040511.

Após, cumpra-se a determinação de sobrestamento proferida no Id 124963725 destes autos.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0021044-07.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: ALVARO MARQUES GOUVEA

Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: RAFAEL DUARTE RAMOS - SP269285-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 129661092 - Dê-se ciência à parte autora das providências adotadas quanto à regularização da digitalização (Id 142050201).

Após, na ausência de interposição de recurso da decisão proferida no Id 126760706, baixemos autos ao juízo de origem.

Intime-se o apelante.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005089-76.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILSON TERUO SUGAI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON TERUO SUGAI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005089-76.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILSON TERUO SUGAI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON TERUO SUGAI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de apelações interpostas por GILSON TERUO SUGAI e pelo INSS em face da r. sentença, mantida após oposição de embargos de declaração (id 124229490 e 124229493), que julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos:

"(...) Face ao exposto, rejeito a arguição de prescrição e **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a pretensão, com fundamento no artigo 487, I, do CPC/2015 para condenar o INSS a reconhecer como tempo especial o período de **06/03/1997 a 18/01/2017** e averbá-lo como tal no tempo de serviço da parte autora. Em face da sucumbência recíproca, condeno o INSS e a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios (cf. artigos 85, § 14, e 86, parágrafo único, do CPC/2015), os quais, sopesados os critérios legais (incisos do § 2º do artigo 85), arbitro, respectivamente: (a) no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), com fulcro no § 8º do artigo 85, considerando inestimável o proveito econômico oriundo de provimento jurisdicional eminentemente declaratório; e (b) no percentual legal mínimo (cf. artigo 85, § 3º), incidente sobre o correspondente a metade do valor atualizado da causa (cf. artigo 85, § 4º, inciso III), observada a suspensão prevista na lei adjetiva (§§ 2º e 3º do artigo 98), por ser a parte beneficiária da justiça gratuita. Sem custas para a autarquia, em face da isenção de que goza, nada havendo a reembolsar, ainda, à parte autora, beneficiária da justiça gratuita. Decisão não submetida à remessa necessária, nos termos do artigo 496, §3º, I, do CPC/2015. Caso haja interposição de recurso de apelação pelas partes, dê-se vista à parte contrária para contrarrazões (§1º do artigo 1010 do CPC/2015). Nesta hipótese, decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos para o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos do §3 do mesmo artigo. Transcorrido in albis o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. (...)"

..

Sustenta o autor que também deve ser averbado como especial o período de 19.05.1988 a 17.04.1995 e deferido o benefício de aposentadoria especial, nos termos da inicial (id 124229492).

O INSS pugna, preliminarmente, pela revogação da justiça gratuita. No mérito, requer a reversão do julgado, ao argumento de que o agente eletricidade não mais pode ser enquadrado para fins de aposentadoria especial, eis que não mais previsto na legislação em espécie, com a supressão pelo Decreto 2.172/97, bem como em razão da ausência da prévia fonte de custeio, prejudicando o equilíbrio atuarial e financeiro do sistema previdenciário e não comprovada a exposição habitual e permanente a agentes nocivos. Por fim, prequestiona toda a matéria para interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (id 124229494).

Semas contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É O RELATÓRIO.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005089-76.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: GILSON TERUO SUGAI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, GILSON TERUO SUGAI

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por primeiro, recebo a apelação interposta sob a égide do Código de Processo Civil/2015, e, em razão de sua regularidade formal, possível sua apreciação, nos termos do artigo 1.011 do Codex processual.

### DA PRELIMINAR

Em preliminar, pugna o ente autárquico a revogação da justiça gratuita deferida ao autor, ao argumento de que ele trabalha e recebe mensalmente quantia suficiente a afastar sua alegada hipossuficiência.

Nos termos do artigo 98 do CPC/2015, "*A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei*".

Já o artigo 99, §§ 2º e 3º, do CPC/2015, preceitua que "*O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos*" e que "*Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural*".

Diante desse contexto normativo, pode-se concluir que (i) a declaração de hipossuficiência prestada por pessoa natural presume-se verdadeira, sendo, a princípio, suficiente para a concessão do benefício da justiça gratuita; e (ii) essa presunção não é absoluta, mas sim relativa, podendo ser elidida por evidências em sentido contrário apresentadas pela parte contrária, hipótese em que o benefício será indeferido ou revogado, conforme o caso.

A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "*elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade*", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal.

O instituto da assistência judiciária temporária objeto a garantia dos direitos fundamentais, possibilitar o acesso à justiça e a ampla defesa e deve ser concedido àqueles "*com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios*" (art. 98 do NCPC).

Contudo, consoante se infere do CNIS, à época da sentença, o autor auferia rendimentos superiores à média da população brasileira - por volta de R\$ 7.300,00 - e não pode ser inserida na condição de hipossuficiente e ter deferidos os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da legislação de regência.

Nesse cenário, considerando que (i) segundo o IBGE, a renda média do trabalhador brasileiro em 2019 é de aproximadamente R\$ 2.200,00 mensais; e (ii) que a parte autora auferia uma renda mensal superior ao dobro desta, não se pode reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita.

Por outro lado, o autor não carrou aos autos documentos que comprovem que, não obstante o valor de seus rendimentos, não teria condições de arcar com as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios.

Assim, acolho a preliminar autárquica, para revogar a gratuidade judiciária deferida ao autor.

### DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "*A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei*".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "*As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)*" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "*O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)*" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "*A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço*" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízo de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "*o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial*". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "*na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria*".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nocivo para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## DO EPI EFICAZ OU NEUTRALIZADOR

Consoante já destacado, no julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial".

Sendo assim, apresentando o segurado um PPP que indique sua exposição a um agente nocivo, e inexistindo prova de que o EPI eventualmente fornecido ao trabalhador era efetivamente capaz de neutralizar a nocividade do ambiente laborativo, a configurar uma dúvida razoável no particular, deve-se reconhecer o labor como especial.

Nesse ponto, convém observar que o fato de o PPP consignar que o EPI é eficaz não significa que ele seja capaz de neutralizar a nocividade, tal como exigido pelo E. STF para afastar a especialidade do labor.

Conforme se infere do Anexo XV, da Instrução Normativa 11/2006, do INSS, o campo 15.7 do PPP deve ser preenchido com "S - Sim; N - Não, considerando se houve ou não a atenuação, com base no informado nos itens 15.2 a 15.5, observado o disposto na NR-06 do TEM, observada a observância: [...]".

Portanto, quando o PPP consignar que o EPI era eficaz, tal eficácia diz respeito à sua aptidão de atenuar ou reduzir os efeitos do agente nocivo. Isso não significa, contudo, que o EPI era "realmente capaz de neutralizar a nocividade". A dúvida, nesse caso, beneficia o trabalhador.

Noutras palavras, o fato de o PPP consignar que o EPI era "eficaz" (para atenuar os efeitos do agente nocivo) não significa que tal equipamento era capaz de "neutralizar a nocividade". Logo, não se pode, com base nisso, afastar a especialidade do labor, até porque, nos termos do artigo 264 § 5º, do RPS, "sempre que julgar necessário, o INSS poderá solicitar documentos para confirmar ou complementar as informações contidas no PPP, de acordo com § 7º do art. 68 e inciso III do art. 225, ambos do RPS".

Nesse sentido: *ApReeNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 2228745 - 0001993-28.2015.4.03.6113, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, julgado em 07/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2018.*

## HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO

Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Por tais razões, não há como acolher eventual assertiva de que não seria possível reconhecer a especialidade do labor pelo fato de o PPP não consignar expressamente que a exposição era habitual. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: *APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2018.*

## DO LAUDO EXTEMPORÂNEO

O PPP/laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados: *AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018. AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento; AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017.*

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

## DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

## EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE

Até o advento da Lei 9.032/95, de 28.04.1995, admitia-se o reconhecimento da nocividade do labor em razão da profissão exercida, enquadradas nos decretos de regência ou por similaridade das atividades.

Nesse ponto, a atividade de electricista em razão da exposição a electricidade, é prevista como insalubre no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64. Após 29.04.1995, somente pode ser reconhecida a especialidade desde que comprovada a exposição a tensões elétricas superiores a 250 volts.

Ainda que os decretos posteriores não especifiquem o agente electricidade como insalubre, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo electricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts após 05.03.1997, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição a esse fator de risco. Veja:

*RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTE ELETRICIDADE. SUPRESSÃO PELO DECRETO 2.172/1997 (ANEXO IV). ARTS. 57 E 58 DA LEI 8.213/1991. ROL DE ATIVIDADES E AGENTES NOCIVOS. CARÁTER EXEMPLIFICATIVO. AGENTES PREJUDICIAIS NÃO PREVISTOS. REQUISITOS PARA CARACTERIZAÇÃO. SUPORTE TÉCNICO MÉDICO JURÍDICO. EXPOSIÇÃO PERMANENTE, NÃO OCASIONAL NEM INTERMITENTE (ART. 57, § 3º, DA LEI 8.213/1991).*

*1. Trata-se de Recurso especial interposto pela autarquia previdenciária com o escopo de prevalecer a tese de que a supressão do agente electricidade do rol de agentes nocivos pelo Decreto 2.172/1997 (Anexo IV) culmina na impossibilidade de configuração como tempo especial (arts. 57 e 58 da Lei 8.213/1991) de tal hipótese a partir da vigência do citado ato normativo.*

*2. À luz da interpretação sistemática, as normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991). Precedentes do STJ.*

*3. No caso concreto, o Tribunal de origem embasou-se em elementos técnicos (laudo pericial) e na legislação trabalhista para reputar como especial o trabalho exercido pelo recorrido, por consequência da exposição habitual à electricidade, o que está de acordo com o entendimento fixado pelo STJ.*

*4. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*

*(STJ, REsp nº 1.306.113/SC, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DE 07/03/2013)*

Ressalto que, comprovado que o autor esteve exposto a agente nocivo acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Afinal, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

Vale ressaltar, também, que no caso do agente nocivo eletricidade, a jurisprudência definiu que é **indiferente** se a exposição do trabalhador ocorre de forma **permanente ou intermitente** para caracterização da especialidade do labor, dado o seu grau de periculosidade.

A título de exemplo, trago o seguinte julgado da Colenda 7ª Turma desta Egrégia Corte Regional:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL COMPROVADA. REQUISITOS PREENCHIDOS. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*

(...)

3. Por conseguinte, em se tratando de risco por eletricidade, é irrelevante que a exposição habitual do trabalhador ocorra de forma permanente ou intermitente, para caracterizar a especialidade e o risco do trabalho prestado, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma intermitente, tem contato com a eletricidade.

4. Portanto, restou comprovado nos autos o trabalho exercido pelo autor em condições especiais nos períodos supracitados.

5. Desse modo, computados os períodos trabalhados até o requerimento administrativo (16/07/2009, fl. 43), verifica-se que o autor comprovou o exercício de atividades consideradas especiais por um período de tempo superior a 25 (vinte e cinco) anos, conforme planilha anexa, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, nos moldes dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91.

6. Apelação da parte autora provida.

(AC nº 0013286-86.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Desembargador Federal Relator Toru Yamamoto, DE 20/02/2018)

Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a caracterização da especialidade do labor, conforme se infere da jurisprudência desta Colenda Turma: AC nº 0015487-51.2009.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 22/03/2018; e AC nº 0048862-75.2008.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 20/03/2018.

## CASO CONCRETO

Postula a parte autora que sejam reconhecidos como especiais os períodos de 19/05/1988 a 17/04/1995 e 06/03/1997 a 18/01/2017.

Com relação aos agentes químicos organofosforados, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

No período de 19/05/1988 a 17/04/1995, consoante PPP (págs. 11/12 - id 124229427), o autor exerceu as atividades de auxiliar técnico da Mosca Grupo de Nacional de Serviços, lotado na CESP, ao que lhe competia preparar produtos e aplicar detetizadores em prédios, para vários tipos de praga, o que o expunha de forma habitual e permanente a agentes químicos organofosforados e carbonados, permitindo o enquadramento nos termos dos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos e organofosforados têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor.

Nesse sentido é o entendimento desta Colenda 7ª Turma de Julgamentos: AC nº 0001879-77.2010.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, DE 29/05/2018).

Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, consoante do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

No período de 06/03/1997 a 18/01/2017, consoante PPP (id 124229429), o autor exerceu a atividade de operador de subestação/usina da Companhia Energética de São Paulo - CESP, o que o expunha a tensões elétricas acima de 250 volts, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos do item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Dessa forma, reconhecidos os períodos especiais de 19/05/1988 a 17/04/1995 e 06/03/1997 a 18/01/2017.

## DA APOSENTADORIA ESPECIAL

Somados os períodos especiais ora reconhecidos ao já averbado pelo ente autárquico e incontroverso (28/10/1996 a 05/03/1997 - págs. 46/51 - id 124229427), até a data do requerimento administrativo, 18/01/2017, é possível observar, de plano, que o autor reúne mais de 25 anos em atividades exclusivamente especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

## DALIMITAÇÃO DO ART. 57, §8º DA LEI 8.213/91

O artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, estabelece que "Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei". Já o artigo 46, da Lei 8.213/91, determina que "o aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno".

A inteligência do artigo 57, §8º c.c. o artigo 46, ambos da Lei 8.213/91, revela que o segurado que estiver recebendo aposentadoria especial terá tal benefício cancelado se retornar voluntariamente ao exercício da atividade especial. Logo, só há que se falar em cancelamento do benefício e, conseqüentemente, em incompatibilidade entre o recebimento deste e a continuidade do exercício da atividade especial se houver (i) a concessão do benefício e, posteriormente, (ii) o retorno ao labor especial.

No caso, não houve a concessão administrativa da aposentadoria especial, tampouco o retorno ao labor especial. A parte autora requereu o benefício; o INSS o indeferiu na esfera administrativa, circunstância que, evidentemente, levou o segurado a continuar a trabalhar, até mesmo para poder prover a sua subsistência e da sua família.

Considerando que a aposentadoria especial só foi concedida na esfera judicial e que o segurado não retornou ao trabalho em ambiente nocivo, mas sim continuou nele trabalhando após o INSS ter indeferido seu requerimento administrativo, tem-se que a situação fática verificada *in casu* não se amolda ao disposto no artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, de sorte que esse dispositivo não pode ser aplicado ao caso vertente, ao menos até que ocorra o trânsito em julgado da decisão que concedeu a aposentadoria especial.

Destaque-se que esta C. Turma, ao interpretar tal dispositivo, já decidiu que "Não há que se falar na impossibilidade do beneficiário continuar exercendo atividade especial, pois diferentemente do benefício por incapacidade, cujo exercício de atividade remunerada é incompatível com a própria natureza da cobertura securitária, a continuidade do labor sob condições especiais na pendência de ação judicial, na qual postula justamente o respectivo enquadramento, revela cautela do segurado e não atenta contra os princípios gerais de direito; pelo contrário, privilegia a norma protetiva do trabalhador". (ApRecNec - APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1928650 / SP 0002680-43.2012.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS).

Não se pode olvidar, ainda, que o entendimento que, com base numa interpretação extensiva, aplica o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, a casos em que a aposentadoria especial é concedida apenas judicialmente, impedindo o pagamento dos valores correspondentes à aposentadoria especial no período em que o segurado continuou trabalhando em ambiente nocivo, não se coaduna com a interpretação teleológica, tampouco com o postulado da proporcionalidade e com a proibição do *venire contra factum proprium* (manifestação da boa-fé objetiva).

De fato, o artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, tem como finalidade proteger a saúde do trabalhador, vedando que o beneficiário de uma aposentadoria especial continue trabalhando num ambiente nocivo. Sendo assim, considerando que tal norma visa proteger o trabalhador, ela não pode ser utilizada para prejudicar aquele que se viu na contingência de continuar trabalhando pelo fato de o INSS ter indevidamente indeferido seu benefício.

A par disso, negar ao segurado os valores correspondentes à aposentadoria especial do período em que ele, após o indevido indeferimento do benefício pelo INSS, continuou trabalhando em ambiente nocivo significa, a um só tempo, beneficiar o INSS por um equívoco seu - já que, nesse cenário, a autarquia deixaria de pagar valores a que o segurado fazia jus por ter indeferido indevidamente o requerido - e prejudicar duplamente o trabalhador - que se viu na contingência de continuar trabalhando em ambiente nocivo mesmo quando já tinha direito ao benefício que fora indevidamente indeferido pelo INSS - o que colide com os princípios da proporcionalidade e da boa-fé objetiva (*venire contra factum proprium*).

O Supremo Tribunal Federal - STF, de seu turno, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que enseja a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão".

Vê-se, assim, que o STF, embora tenha reconhecido a constitucionalidade do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, e da vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial, concluiu que tal vedação só se aplica após a efetivação, na via administrativa ou judicial, da aposentadoria especial.

Portanto, na forma delimitada pelo E. STF, o segurado que tem o seu pedido de aposentadoria especial indeferido pelo INSS e que, posteriormente, tenha seu direito à aposentadoria especial reconhecido no âmbito judicial, faz jus ao recebimento dos valores atrasados de tal benefício, desde a data do requerimento administrativo até a data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) da aposentadoria, ainda que tenha continuado a laborar em condições especiais nesse intervalo de tempo.

Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação.

Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

#### DO TERMO INICIAL

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 18.01.2017, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado o tempo necessário para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

#### JUROS E CORREÇÃO

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPC A-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgamento ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

#### HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

#### CUSTAS

No que se refere às custas processuais, no âmbito da Justiça Federal, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### CONCLUSÃO

Ante o exposto, acolho a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES, para revogar o benefício da Justiça Gratuita outorgada deferida ao autor e condeno o INSS a averbar o labor especial no período de 19/05/1988 a 17/04/1995 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 18.01.2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos expendidos no voto.

#### É COMO VOTO.

/gabiv/epsilva

### EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. COMPROVADA EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS E ELETRICIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. A presunção da alegação de insuficiência de recursos, prevista no § 3º do art. 99, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se existirem nos autos "elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão da gratuidade", conforme autoriza o § 2º do mesmo dispositivo legal. O instituto da assistência judiciária tem por objeto a garantia dos direitos fundamentais, possibilitar o acesso à justiça e a ampla defesa e deve ser concedido aqueles "com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios" (art. 98 do NCPC).

2. O autor auferia à época da sentença rendimentos superiores à média da população brasileira e não pode ser inserida na condição de hipossuficiente e ter deferidos os benefícios da Justiça Gratuita, nos termos da legislação de regência. Nesse cenário, considerando que (i) segundo o IBGE, a renda média do trabalhador brasileiro em 2019 é de aproximadamente R\$2.200,00 mensais; e (ii) que a parte autora auferia uma renda mensal superior ao dobro desta, não se pode reputá-la hipossuficiente para fins de concessão do benefício da justiça gratuita. Por outro lado, o autor não carrou aos autos documentos que comprovem que, não obstante o valor de seus rendimentos, não teria condições de arcar com as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios. Acolhida a preliminar autárquica, para revogar a gratuidade judiciária deferida ao autor.

3. Constando do PPP que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. De fato, não se pode exigir menção expressa, no formulário, a habitualidade e permanência de exposição ao agente nocivo, já que no modelo de PPP concebido pelo INSS não existe campo específico para tanto.

4. Não há como se sonegar o direito do segurado de averbação do labor em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia. Ademais, nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

5. Com relação aos agentes organofosforados, é considerado especial o labor realizado pelo indivíduo que fica exposto, de forma habitual e permanente, a agentes químicos (hidrocarbonetos e derivados e outros tóxicos inorgânicos), conforme estabelecido pelos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

6. No período de 19/05/1988 a 17/04/1995, consoante PPP, o autor exerceu as atividades de auxiliar técnico, ao que lhe competia preparar produtos e aplicar detetizadores em prédios, para vários tipos de praga, o que o expunha de forma habitual e permanente a agentes químicos organofosforados e carbonados, permitindo o enquadramento nos termos dos itens 1.2.9 e 1.2.11, do Quadro do Decreto nº 53.831/64; e 1.2.10 e 1.2.11, do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

7. Segundo o Anexo 13, da NR-15 do Ministério do Trabalho, a exposição do trabalhador a agentes químicos à base de hidrocarbonetos e organofosforados têm sua intensidade medida a partir de análise qualitativa, bastando apenas o contato físico para caracterização da especialidade do labor. Assim, para o agente nocivo químico, por ser qualitativo, não há que se falar em medição de intensidade, constando do laudo a efetiva exposição sofrida pelo autor, de modo habitual e permanente.

8. Embora os decretos posteriores não especificuem o agente elétrico como insalubre, considerando que o rol trazido no Decreto nº 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo elétrico não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão elétrica superior a 250 volts após 05.03.1997, desde que comprovada por meio de prova pericial a exposição a esse fator de risco.

9. No período de 06/03/1997 a 18/01/2017, consoante PPP, o autor exerceu a atividade de operador de subestação/usina da Companhia Energética de São Paulo - CESP, o que o expunha a tensões elétricas acima de 250 volts e não há provas nos autos da eficácia do uso de EPI, permitindo o enquadramento especial do intervalo nos termos do item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

10. Somados os períodos especiais ora reconhecidos ao já averbado pelo ente autárquico e incontroverso (28/10/1996 a 05/03/1997), até a data do requerimento administrativo, 18/01/2017, é possível observar, de plano, que o autor reúne mais de 25 anos em atividades exclusivamente especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial.

11. O Supremo Tribunal Federal - STF, ao apreciar o RE 79161/PR, pela sistemática da repercussão geral da matéria (art. 543-B do CPC/1973), assentou, no julgamento realizado em 08/06/2020, as seguintes teses: "I) É constitucional a vedação de continuidade da percepção de aposentadoria especial se o beneficiário permanece laborando em atividade especial ou a ela retorna, seja essa atividade especial aquela que ensejou a aposentação precoce ou não. II) Nas hipóteses em que o segurado solicitar a aposentadoria e continuar a exercer o labor especial, a data de início do benefício será a data de entrada do requerimento, remontando a esse marco, inclusive, os efeitos financeiros. Efetivada, contudo, seja na via administrativa, seja na judicial a implantação do benefício, uma vez verificado o retorno ao labor nocivo ou sua continuidade, cessará o benefício previdenciário em questão". Por tais razões, é devido o pagamento dos valores atrasados relativos à aposentadoria especial deferida neste feito, desde a data do requerimento administrativo até a véspera da data da efetiva implantação (administrativa ou judicial) de referida jubilação. Por fim, cabe advertir que, uma vez implantada a aposentadoria especial deferida neste processo e comunicado tal fato à parte autora, o INSS poderá cassar referido benefício, em regular processo administrativo, se vir a ser apurado que a parte autora não se desligou ou retornou a laborar em atividades especiais.

12. Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 18.01.2017, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado, nos termos dos artigos 49, inciso II, e 57, §2º, ambos da Lei 8.213/1991.

13. Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

14. Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS. Se a sentença determinou a aplicação de critérios de juros de mora e correção monetária diversos, ou, ainda, se ela deixou de estabelecer os índices a serem observados, pode esta Corte alterá-los ou fixá-los, inclusive de ofício, para adequar o julgado ao entendimento pacificado nos Tribunais Superiores.

15. Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, a serem mantidos em 10% do valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ).

16. No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

17. Apelações parcialmente providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu acolher a preliminar e DAR PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES, para revogar o benefício da Justiça Gratuita outrora deferida ao autor e condeno o INSS a averbar o labor especial no período de 19/05/1988 a 17/04/1995 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 18.01.2017, acrescidas as parcelas devidas de correção monetária e juros, bem como ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0005524-98.2006.4.03.6126

RELATOR: Gab. 24 - DES. FED. PAULO DOMINGUES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: FABIO HENRIQUE S GUERI - SP213402

APELADO: ORLANDO WOHN RATH JUNIOR

Advogado do(a) APELADO: WILSON MIGUEL - SP99858-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Id 142051945 - Dê-se ciência à parte autora.

Após, cumpra-se a decisão proferida no Id 124703447, sobrestando-se os autos.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5032214-70.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VANESSA CAROLINE BACCILI

Advogado do(a) AGRAVADO: MUNIR SIMAO MAHFOUD - SP335150

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu a tutela de urgência.

Verifica-se do sistema de consulta processual que foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 932, III do novo Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.



São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008349-21.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDEVINO JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: VALDEVINO JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0008349-21.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDEVINO JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: VALDEVINO JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

## RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas por VALDEVINO JOSÉ DE SANTANA e pelo INSS em face da r. sentença, prolatada em 07.04.2014 (fs. 198/209 dos autos originários- id 89843014), que julgou procedente o pedido, nos seguintes termos:

*"(...) Diante de todo o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido reconhecendo os períodos de 23/03/1976 a 06/10/76, de 01/01/78 a 18/11/80, de 13/01/81 a 31/12/82 e de 17/11/83 a 31/12/85 como trabalhados pelo autor VALDEVINO JOSÉ SANTANA, na condição de trabalhador rural, e de 19/11/2003 até os dias atuais, como desempenhados pelo autor em atividade especial/insalubre. CONDENO o requerido assim a CONCEDER ao autor aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do indeferimento administrativo (fs. 156/157 - 04.07.2011). Os atrasados eventualmente apurados serão pagos de uma só vez, corrigidos monetariamente pelos índices de reajustamento dos benefícios previdenciários e acrescidos de correção monetária e juros de mora legais mês a mês, a partir da citação, observando-se a prescrição quinquenal e o disposto na Lei 11.960/2009. Condeno o Requerido, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais), com base no artigo 20, § 4º CPC. Decisão sujeita ao reexame necessário.(...)"*

Postula o autor que os honorários advocatícios sejam fixados entre 10% a 20% do valor da condenação, porquanto fixados em valor ínfimo na r. sentença e incentiva a litigância de má-fé (fs. 217/222 dos autos originários - id 89843096).

O INSS postula que o reexame necessário seja conhecido e no mérito, postula que não sejam reconhecidos os períodos de atividade rural anteriores ao ano de 1981, pois as testemunhas só corroboram o trabalho do autor a partir deste ano. Requer, ainda, que todo o período especial seja averbado como tempo comum, alegando que: (i) somente pode ser averbado como especial o período em que apresentado laudo técnico contemporâneo; (ii) caso se admita somente o PPP como prova da atividade especial, deve constar neste a existência de laudo técnico para medição do agente ruído; (iii) houve uso de EPI eficaz, conforme PPP à fl. 49 e laudo técnico à fl. 169; e (iv) ausência da prévia fonte de custeio. Por fim, prequestiona toda a matéria para fins de interposição dos Recursos Especial e Extraordinário (fs. 224/237 - id 89843096).

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

**É O RELATÓRIO.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 008349-21.2015.4.03.9999

RELATOR: Gab. 22 - DES. FED. INÊS VIRGÍNIA

APELANTE: VALDEVINO JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

Advogado do(a) APELANTE: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

APELADO: VALDEVINO JOSE DE SANTANA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: HELEN CARLA SEVERINO - SP221646-N

Advogado do(a) APELADO: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL - SP172180-N

## VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL INÊS VIRGÍNIA (RELATORA): Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, consigno que as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015.

Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conheço da remessa oficial.

### DA APELAÇÃO DO AUTOR

No caso vertente, verifica-se que a apelação do autor mostra-se inadmissível, em razão da ilegitimidade da parte recorrente, o que impõe o não conhecimento de referido recurso.

Considerando que o recurso adesivo foi interposto somente para a discussão de honorários advocatícios, tem-se que apenas o advogado demonstra eventual sucumbência em face da decisão apelada, de modo que, nesse caso, apenas ele é que teria legitimidade e interesse recursal.

Sendo assim e considerando, ainda, que o recurso foi interposto em nome da parte autora, constata-se que, de fato, é inadmissível, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

<p><i>Recurso adesivo da parte autora não conhecido. De acordo com disposição contida no art. 18 do CPC/15 (anteriormente reproduzida pelo art. 6º do CPC/73), "ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico". Por outro lado, o art. 23 da Lei nº 8.906/94 é claro ao estabelecer que os honorários "pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor". Nesse passo, a verba honorária (tanto a contratual como a sucumbencial) possui caráter pessoal, detendo seu titular, exclusivamente, a legitimidade para pleiteá-los, vedado à parte fazê-lo, na medida em que a decisão não lhe trouxe prejuízo. Em outras palavras, não tendo a parte autora experimentado qualquer sucumbência com a prolação da decisão impugnada, ressente-se, nitidamente, de interesse recursal. Versando o presente recurso insurgência referente, exclusivamente, a honorários advocatícios, patente a ilegitimidade da parte autora no manejo do presente apelo. Precedente desta Turma.</i></p>	<p>AC nº 0033637-44.2010.4.03.9999/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Delgado, DE 11/10/2017</p>
---	--

Destarte, tratando-se de direito personalíssimo do advogado, não pode a parte pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

Demais disso, friso que, ao patrono, que ostenta a legitimidade recursal para a interposição do recurso, não se estende a gratuidade de justiça conferida à parte autora, razão pela qual é devido o recolhimento de custas de preparo.

Desta feita, não conheço do recurso de apelação.

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO-

Como é sabido, pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16.12.98 (EC 20/98), a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição) poderia ser concedida na forma proporcional, ao segurado que completasse 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, restando assegurado o direito adquirido, para aquele que tivesse implementado todos os requisitos anteriormente a vigência da referida Emenda (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.

Vale lembrar que, para os segurados filiados ao RGPS posteriormente ao advento da EC/98, não há mais que se falar em aposentadoria proporcional, sendo extinto tal instituto.

De outro lado, comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalta-se que, além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar, também, o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Por fim, insta salientar que o art. 4º, da referida Emenda estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social (art. 55 da Lei 8213/91).

### REGRA GERAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO RURAL-

Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessária a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgrRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).

No tocante ao segurado especial, o artigo 39, inciso I, da Lei 8213/1991, garantiu ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente.

No entanto, com relação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.

## PROVAS DO TEMPO DE ATIVIDADE RURAL OU URBANA

A comprovação do tempo de serviço em atividade rural, seja para fins de concessão de benefício previdenciário ou para averbação de tempo de serviço, deve ser feita mediante a apresentação de início de prova material, conforme preceito do artigo 55, § 3º, da Lei de Benefícios, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, entendimento cristalizado na Súmula nº 149, do C. STJ: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).

Vale lembrar, que dentre os documentos admitidos pelo Eg. STJ estão aqueles que atestam a condição de ruralidade do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).

Em reforço, a Súmula nº 6 da TNU: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural".

E atendendo as precárias condições em que se desenvolve o trabalho do lavrador e as dificuldades na obtenção de prova material do seu labor, quando do julgamento do REsp. 1.321.493/PR, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), abrandou-se a exigência da prova admitindo-se início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, a ser complementada por idônea e robusta prova testemunhal.

Frise-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor.

Por conseguinte, a norma constitucional que proíbe o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obrigada ao trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09./2015).

Nesse sentido os precedentes desta E. 7ª Turma: AC nº 2016.03.99.040416-4/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, DJe 13/03/2017; AC 2003.61.25.001445-4, Rel. Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018.

## DO TRABALHO RURAL SEM REGISTRO EM CTPS

O autor, nascido aos 07.03.1957, alega que exerceu atividade rural nos períodos de 01/03/1971 a 06/10/1976, 01/01/1978 a 18/11/1980, 13/01/1981 a 31/12/1982 e 17/11/1983 a 31/12/1985.

Na r. sentença, foram averbados todos os períodos requeridos de atividade rural.

Para comprovar o alegado labor rural, o autor juntou aos autos os seguintes documentos (autos originários - id 89843012):

- Certificado de alistamento militar, emitido no ano de 1976, com a qualificação do autor como lavrador (fl. 34);
- Requisição de habilitação de motorista profissional, emitida no ano de 1977, com a qualificação do autor como lavrador (fl. 35);
- Título eleitoral, emitido no ano de 1976, com a qualificação de lavrador do autor (fl. 36);
- Certificado de dispensa militar do ano de 1978, com a qualificação de lavrador do autor (fl. 37);
- Carteira de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de General Salgado, emitida no ano de 1982 e endereço na Fazenda Céla Estrela (fl. 38);
- Certidão de casamento, celebrado no ano de 1983, com a qualificação do autor como lavrador (fl. 39);
- CTPS com registro de atividade rural no intervalo de 01.07.1983 a 16.11.1983 (fl. 16); e
- Registro do imóvel rural "Fazenda Céla Estrela" (fls. 40/45 - id 89843012 e id 89843013).

Foram ouvidas duas testemunhas: Luiz Carlos Ramos e Maria Tereza Torres Ramos (fls. 183/190 dos autos originários - id 89843014).

As testemunhas relataram conhecer o autor desde o ano de 1981 quando se mudaram para a Fazenda Céla Estrela, em General Salgado, onde ele morava e trabalhava nas lavouras de café, algodão, milho e arroz, recebendo pagamento por dia de trabalho. Pelo que sabem, o autor já trabalhava no local dez anos antes, com os pais e irmãos.

O autor se mudou para Matão/SP no fim do ano de 1985.

Do conjunto probatório (prova documental aliada à oral), depreende-se que não obstante o autor pretendesse comprovar que trabalhou desde o ano de 1971, as testemunhas presenciaram seu trabalho rural apenas a partir do ano de 1981, pelo que devem ser reconhecidos os períodos de 13/01/1981 a 31/12/1982 e 17/11/1983 a 31/12/1985.

Em que pese as testemunhas não tenham presenciado o labor rural do autor antes do ano de 1981, é possível a averbação do labor rural ao menos no ano dos documentos apresentados: Certificado de alistamento militar, emitido no ano de 1976; Título eleitoral, emitido no ano de 1976; Requisição de habilitação de motorista profissional, emitida no ano de 1977; e certificado de dispensa militar do ano de 1978, com a qualificação de lavrador do autor, eis que a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ).

Em razão da prova testemunhal apenas ampliar a eficácia probatória, é possível a averbação do labor relativa aos anos dos documentos, emitidos em períodos não corroborados pelas testemunhas para os períodos requeridos na inicial de 01/01/1976 a 06/10/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1978, assim como o faz o INSS quando requisitada a averbação de trabalho rural perante o órgão.

Frise-se, ademais, que a C. 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.348.633/SP, também representativo de controvérsia, admite, inclusive, o tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que, claro, corroborado por prova testemunhal idônea. Nesse sentido, precedentes desta E. 7ª Turma (AC 2013.03.99.020629-8/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018).

Enfim, reconheço a atividade exercida como trabalhador rural pelo autor, apenas nos períodos de 01/01/1976 a 06/10/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1978, 13/01/1981 a 31/12/1982 e 17/11/1983 a 31/12/1985, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros previdenciários competentes.

E para os períodos não reconhecidos de 01/03/1971 a 31/12/1975 e 01/01/1979 a 18/11/1980, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, uma vez que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, *ex vi* do art. 331, I, do CPC/1973.

Entretanto, adoto o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgado proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV, do CPC), propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários, inclusive em nome de seus familiares (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).

## DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS.

O artigo 57, da Lei 8.213/91, estabelece que "A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".

Desde a edição da Lei 9.032/95, que conferiu nova redação ao artigo 57, §§ 3º e 4º, da Lei 8.213/91, o segurado passou a ter que comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a sua integridade física; a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física. Até então, reconhecia-se a especialidade do labor de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

O RPS - Regulamento da Previdência Social, no seu artigo 65, reputa trabalho permanente "aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço". Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.

Consoante o artigo 58, da Lei 8.213/91, cabe ao Poder Público definir quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado. A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida, portanto, por normas regulamentares, de que é exemplo o Decreto n. 2.172/97. Contudo, se a atividade exercida pelo segurado realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial. Segundo o C. STJ, "As normas regulamentadoras que estabelecem os casos de agentes e atividades nocivos à saúde do trabalhador são exemplificativas, podendo ser tido como distinto o labor que a técnica médica e a legislação correlata considerarem como prejudiciais ao obreiro, desde que o trabalho seja permanente, não ocasional, nem intermitente, em condições especiais (art. 57, § 3º, da Lei 8.213/1991)" (Tema Repetitivo 534, REsp 1306113/SC).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal.

Tal é a *ratio decidendi* extraída do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, no qual o C. STJ firmou a tese de que "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo, o que também já foi objeto de decisão proferida pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC/73), no qual se firmou a seguinte tese: "A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço" (Tese Repetitiva 546, REsp 1310034/PR).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários, salvo para o agente ruído e calor, que sempre exigiu laudo técnico.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

No julgamento do ARE 664335, o E. STF assentou a tese segundo a qual "o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que, se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial". Nessa mesma oportunidade, a Corte assentou ainda que "na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

Nos termos do artigo 57, §5º, da Lei 8.213/91, admite-se a conversão de tempo de atividade especial para comum, devendo-se observar a tabela do artigo 70, do Decreto 3.048/99, a qual estabelece (i) o multiplicador 2,00 para mulheres e 2,33 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 15 anos de trabalho; (ii) o multiplicador 1,50 para mulheres e 1,75 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 20 anos de trabalho; e (iii) o multiplicador 1,2 para mulheres e 1,4 para homens, nos casos em que aposentadoria especial tem lugar após 25 anos de trabalho.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente no qual estava exposto a agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve, em regra, assim ser definido em legislação contemporânea ao labor, admitindo-se excepcionalmente que se reconheça como nociva para fins de reconhecimento de labor especial a sujeição do segurado a agente não previsto em regulamento, desde que comprovada a sua efetiva danosidade; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

## **DOLAUDO EXTEMPORÂNEO**

O PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica dos seguintes julgados:

### *PREVIDENCIÁRIO. ESPECIAL. RUÍDO. CONTEMPORANEIDADE DO LAUDO PARA PROVA DE ATIVIDADE ESPECIAL. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS. DANOS MORAIS.*

*(...) - Quanto à extemporaneidade do laudo, observo que a jurisprudência desta Corte destaca a desnecessidade de contemporaneidade do laudo/PPP para que sejam consideradas válidas suas conclusões, tanto porque não há tal previsão em lei quanto porque a evolução tecnológica faz presumir serem as condições ambientais de trabalho pretéritas mais agressivas do que quando da execução dos serviços. (...)*

*- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento.*

*(AC 0012334-39.2011.4.03.6183, 8ª Turma, Desembargador Federal Luiz Stefanini, DE 19/03/2018)*

### *PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. SERRALHEIRO. FUNÇÃO ANÁLOGA À DE ESMERILHADOR. CATEGORIA PROFISSIONAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. RUÍDO. COMPROVAÇÃO. OBSERVÂNCIA DA LEI VIGENTE À ÉPOCA PRESTAÇÃO DA ATIVIDADE. EPI. PPP EXTEMPORÂNEO. IRRELEVANTE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO.*

*(...) VI - O fato de os PPP's ou laudo técnico terem sido elaborados posteriormente à prestação do serviço não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, além disso, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços. (...)*

*XII - Apelação do réu e remessa oficial parcialmente providas.*

*(AC/ReO 0027585-63.2013.4.03.6301, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento)*

### *PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO / CONTRIBUIÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. TEMPO DE LABOR EXERCIDO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO INVERSA*

*(...) - A apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. A extemporaneidade do documento (formulário, laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP) não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais. (...)*

*- Dado parcial provimento tanto à remessa oficial como ao recurso de apelação da autarquia previdenciária, e negado provimento à apelação da parte Autora.*

*(AC/ReO 0012008-74.2014.4.03.6183, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 17/10/2017)*

Na mesma linha, temos a Súmula nº 68, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, publicada no dia Diário Oficial da União aos 24/09/2012, cujo enunciado é o seguinte:

*"O laudo pericial não contemporâneo ao período trabalhado é apto à comprovação da atividade especial do segurado."*

## **HABITUALIDADE DA EXPOSIÇÃO**

Constando da perícia que o segurado ficava exposto a agente nocivo, seja pela simples presença do agente no ambiente, ou porque estava acima do limite de tolerância, deve-se concluir que tal exposição era, nos termos do artigo 65, do RPS - Regulamento da Previdência Social, habitual, não ocasional nem intermitente e indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço. Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma: APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA - 1773938 - 0008160-27.2011.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS DELGADO, julgado em 12/03/2018, e-DJF3 Judicial 1 DATA20/03/2018.

## **DO AGENTE NOCIVO - RUÍDO**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância a esse agente físico foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 05/03/1997); superior a 90 dB (de 06/03/1997 a 18/11/2003); e superior a 85 dB, a partir de 19/11/2003.

O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).

O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "há hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".

A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares.

Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

#### **DAAUSÊNCIA DA PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO**

Não há como se sonegar o direito do segurado de averbar períodos laborados em condições especiais sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.

Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexistente quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.

#### **DAS ATIVIDADES ESPECIAIS - CASO CONCRETO**

A sentença reconheceu as atividades laborativas exercidas em condições especiais pelo autor no período de 19/11/2003 a 07/04/2014.

No período de 19/11/2003 a 23/09/2010, consoante PPP e laudo técnico (fls. 49/50 e 167/169 dos autos originários - id's 89843013 e 89843014), o autor exerceu a atividade de operador de ponte rolante da Mauser do Brasil - Unidade Matão, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 90 dB, permitindo o enquadramento especial do labor do intervalo nos termos do item 2.0.1 do Decreto 3.048/99.

Para o período de 24/09/2010 a 07/04/2014, em que pese o autor tenha mantido a mesma atividade na empresa, não foram trazidos aos autos PPP e/ou laudo técnico relativo ao período. Ressalto que o PPP trazido aos autos foi emitido no ano de 2010 e baseado em laudo técnico emitido no ano de 2009.

Assim, o período de 24/09/2010 a 07/04/2014 deve ser considerado comum.

#### **DAAPOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

Considerando o tempo de serviço rural ora reconhecido (01/01/1976 a 06/10/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1978, 13/01/1981 a 31/12/1982 e 17/11/1983 a 31/12/1985), bem como o período de atividade especial ora averbado (19/11/2003 a 23/09/2010), convertido em tempo comum pelo fator de conversão 1,40, e os demais períodos, extraídos do CNIS, CTPS e resumo de documentos para cálculo do INSS (do qual se extrai que foram reconhecidos como especiais na esfera administrativa os períodos de 17/01/1986 a 13/07/93, 18/10/1993 a 17/05/1994, 30/09/1996 a 27/02/1997 e 04/09/1998 a 10/10/2001) (fls. 16/26, 30/32, 46/47 e 150/155 dos autos originários - id 89843012 e 89843013), conclui-se que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que até a data do requerimento administrativo, 04.07.2011 (fl. 19 dos autos originários), reunia 38 anos, 5 meses e 15 dias de tempo de contribuição, nos termos da planilha abaixo

#### **DO TERMO INICIAL**

Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 04.07.2011, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado.

Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

A prescrição quinquenal, prevista no art. 4º do Decreto 20.910/32, destaca que não corre a prescrição durante a demora, no estudo, ao reconhecimento ou pagamento da dívida, considerada líquida, tiverem as repartições ou funcionários encarregados de estudar e apurá-la.

De seu turno, o parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, assevera que estão prescritas as parcelas vencidas antes dos cinco anos que antecedem a propositura da demanda e deverá ser aplicada da seguinte forma: terá seu início no ajuizamento da ação, retrocedendo até o término do processo administrativo, ou seja, da comunicação definitiva do seu indeferimento.

Por outro lado, ainda nos termos do parágrafo único da Lei 8.213/91, prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil (redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997).

Ajuizada a ação em 07.10.2011 e indeferido o benefício em sede administrativa, em definitivo, em 26.07.2011, decorrido pouco mais de três meses, inócua a prescrição quinquenal.

#### **JUROS E CORREÇÃO**

Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

#### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS**

Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que devem ser mantidos como fixados na r. sentença, eis que embora exista apelação nesse sentido, não restou conhecida, por se tratar de direito personalíssimo do advogado, que não pode a parte pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

#### **CUSTAS**

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003).

Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

Relativamente ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

#### **CONCLUSÃO**

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO AUTOR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, apenas para considerar como comum o período de 24/09/2010 a 07/04/2014 e para os períodos não reconhecidos de atividade rural de 01/03/1971 a 31/12/1975 e 01/01/1979 a 18/11/1980, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267, IV, do CPC/1973 e DE OFÍCIO, estabelecer os critérios de cálculo para correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos.**

## EMENTA

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TRABALHO RURAL. LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. RÚIDO. BENEFÍCIO MANTIDO. CRITÉRIOS DO CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA ESPECIFICADOS DE OFÍCIO.**

- Por ter sido a sentença proferida sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, as situações jurídicas consolidadas e os atos processuais impugnados serão apreciados em conformidade com as normas ali inscritas, consoante determina o artigo 14 da Lei nº 13.105/2015. Por outro lado, tratando-se de sentença ilíquida (não sendo possível apurar o valor do benefício), nos termos da Súmula 490 do STJ, conhecida a remessa oficial.
- Não restou conhecida a apelação do autor, eis que os honorários advocatícios são de direito personalíssimo do advogado, que não pode a parte pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.
- A aposentadoria por tempo de contribuição integral, antes ou depois da EC/98, necessita da comprovação de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, além do cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II. O art. 4º, por sua vez, estabeleceu que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente deve ser considerado como tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).
- Nos termos do artigo 55, §§2º e 3º, da Lei 8.213/1991, é desnecessário a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, no entanto, tal período não será computado para efeito de carência (TRF3ª Região, 2009.61.05.005277-2/SP, Des. Fed. Paulo Domingues, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.26.001346-4/SP, Des. Fed. Carlos Delgado, DJ 09/04/2018; TRF3ª Região, 2007.61.83.007818-2/SP, Des. Fed. Toru Yamamoto, DJ 09/04/2018; EDcl no AgRg no REsp 1537424/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AR 3.650/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2015, DJe 04/12/2015).
- Foi garantida ao segurado especial a possibilidade do reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo ausente recolhimento das contribuições, para o fim de obtenção de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente. No entanto, correlação ao período posterior à vigência da Lei 8.213/91, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, cabe ao segurado especial comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo.
- Considerando a dificuldade do trabalhador rural na obtenção da prova escrita, o Eg. STJ vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, cujo rol não é taxativo, mas sim, exemplificativo, podendo ser admitido início de prova material sobre parte do lapso temporal pretendido, bem como tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que complementado por idônea e robusta prova testemunhal. Nesse passo, a jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar. Precedentes.
- No que tange à possibilidade do cômputo do labor rural efetuado pelo menor de idade, o próprio C. STF entende que as normas constitucionais devem ser interpretadas em benefício do menor. Por conseguinte, a norma constitucional que proíba o trabalho remunerado a quem não possua idade mínima para tal não pode ser estabelecida em seu desfavor, privando o menor do direito de ver reconhecido o exercício da atividade rural para fins do benefício previdenciário, especialmente se considerarmos a dura realidade das lides do campo que obriga o trabalho em tenra idade (ARE 1045867, Relator: Ministro Alexandre de Moraes, 03/08/2017, RE 906.259, Rel. Ministro Luiz Fux, in DJe de 21/09/2015).
- Do conjunto probatório (prova documental aliada à oral), depreende-se que não obstante o autor pretendesse comprovar que trabalhou desde o ano de 1971, as testemunhas presenciaram seu trabalho rural apenas a partir do ano de 1981, pelo que devem ser reconhecidos os períodos de 13/01/1981 a 31/12/1982 e 17/11/1983 a 31/12/1985.
- Em que pese as testemunhas não tenham presenciado o labor rural do autor antes do ano de 1981, é possível a averbação do labor rural ao menos no ano dos documentos apresentados: Certificado de alistamento militar, emitido no ano de 1976; Título eleitoral, emitido no ano de 1976; Requisição de habilitação de motorista profissional, emitida no ano de 1977; e certificado de dispensa militar do ano de 1978, com a qualificação de lavrador do autor, eis que a Jurisprudência sedimentou o entendimento de que a prova testemunhal possui aptidão para ampliar a eficácia probatória da prova material trazida aos autos, sendo desnecessária a sua contemporaneidade para todo o período de carência que se pretende comprovar (Recurso Especial Repetitivo 1.348.633/SP, (Rel. Ministro Amaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJe 5/12/2014) e Súmula 577 do Eg. STJ. Em razão da prova testemunhal apenas ampliar a eficácia probatória, é possível a averbação do labor relativa aos anos dos documentos, emitidos em períodos não corroborados pelas testemunhas para os períodos requeridos na inicial de 01/01/1976 a 06/10/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1978, assim como o faz o INSS quando requisitada a averbação de trabalho rural perante ao órgão.
- Enfim, reconhecida a atividade exercida como trabalhador rural pelo autor, apenas nos períodos de 01/01/1976 a 06/10/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1978, 13/01/1981 a 31/12/1982 e 17/11/1983 a 31/12/1985, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, não podendo tal período ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º, da Lei 8.213/1991, devendo o INSS proceder a devida averbação nos registros previdenciários competentes.
- E para os períodos não reconhecidos de 01/03/1971 a 31/12/1975 e 01/01/1979 a 18/11/1980, considerando que o conjunto probatório foi insuficiente à comprovação da atividade rural, seria o caso de se julgar improcedente a ação, uma vez que parte autora não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia, *ex vi* do art. 331, I, do CPC/1973. Entretanto, adota-se o entendimento consolidado pelo C. STJ, em julgamento proferido sob a sistemática de recursos repetitivos, conforme art. 543-C, do CPC/1973, no sentido de que a ausência de conteúdo probatório eficaz a instruir a inicial, implica a carência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do processo, impondo a sua extinção sem o julgamento do mérito (art. 267, IV, do CPC), propiciando ao autor intentar novamente a ação caso reúna os elementos necessários, inclusive em nome de seus familiares (REsp 1352721/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, CORTE ESPECIAL, julgado em 16/12/2015, DJe 28/04/2016).
- No que tange ao labor especial, ao contrário do que alega o ente autárquico, o PPP baseado em laudo técnico não contemporâneo não invalida suas conclusões a respeito do reconhecimento de tempo de trabalho dedicado em atividade de natureza especial, primeiro, porque não existe tal previsão decorrente da legislação e, segundo, porque a evolução da tecnologia aponta para o avanço das condições ambientais em relação àquelas experimentadas pelo trabalhador à época da execução dos serviços.
- O C. STJ, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, firmou a tese de que não se pode aplicar retroativamente o Decreto 4.882/2003: "O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC)" (Tema Repetitivo 694).
- O E. STF, de seu turno, no julgamento do ARE 664335, assentou a tese segundo a qual "há hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria".
- A Corte Suprema assim decidiu, pois o EPI não elimina o agente nocivo, mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade, existindo estudos científicos que demonstram inexistir meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares. Logo, no caso de ruído, ainda que haja registro no PPP de que o segurado fazia uso de EPI ou EPC, reconhece-se a especialidade do labor quando os níveis de ruído forem superiores ao tolerado, não havendo como se sonegar tal direito do segurado sob o argumento de ausência de prévia fonte de custeio (195, §§ 5º e 6º, da CF/88 e artigo 57, §§ 6º e 7º, da Lei 8.213/91), até porque o não recolhimento da respectiva contribuição não pode ser atribuído ao trabalhador, mas sim à inércia estatal no exercício do seu poder de polícia.
- Nesse particular, restou consignado no Recurso Extraordinário com Agravo nº 664.335/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, do Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, que a ausência de prévia fonte de custeio não prejudica o direito dos segurados à aposentadoria especial, em razão de não haver ofensa ao princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, eis que o art. 195, § 5º, da Constituição Federal (que veda a criação, majoração ou a extensão de benefícios previdenciários sem a correspondente fonte de custeio), contém norma dirigida ao legislador ordinário, disposição inexigível quando se trata de benefício criado diretamente pela própria constituição, como é o caso da aposentadoria especial.
- No período de 19/11/2003 a 23/09/2010, consoante PPP e laudo técnico, o autor exerceu a atividade de operador de ponte rolante da Mauser do Brasil - Unidade Matão, o que o expunha de forma habitual e permanente ao agente nocivo ruído na intensidade de 90 dB, permitindo o enquadramento especial do labor do intervalo nos termos do item 2.0.1 do Decreto 3.048/99.
- Para o período de 24/09/2010 a 07/04/2014, em que pese o autor tenha mantido a mesma atividade na empresa, não foram trazidos aos autos PPP e/ou laudo técnico relativo ao período. Ressalto que o PPP trazido aos autos foi emitido no ano de 2010 e baseado em laudo técnico emitido no ano de 2009. Assim, o período de 24/09/2010 a 07/04/2014 deve ser considerado comum.
- Considerando o tempo de serviço rural ora reconhecido (01/01/1976 a 06/10/1976 e 01/01/1978 a 31/12/1978, 13/01/1981 a 31/12/1982 e 17/11/1983 a 31/12/1985), bem como o período de atividade especial ora averbado (19/11/2003 a 23/09/2010), convertido em tempo comum pelo fator de conversão 1,40, e os demais períodos, extraídos do CNIS, CTPS e resumo de documentos para cálculo do INSS (do qual se extrai que foram reconhecidos como especiais na esfera administrativa os períodos de 17/01/1986 a 13/07/93, 18/10/1993 a 17/05/1994, 30/09/1996 a 27/02/1997 e 04/09/1998 a 10/10/2001), conclui-se que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que até a data do requerimento administrativo, 04.07.2011 (fl. 19 dos autos originários), reunia 38 anos, 5 meses e 15 dias de tempo de contribuição.

- Os efeitos financeiros são devidos desde a data do requerimento administrativo, 04.07..2011, quando a autarquia federal tomou conhecimento da pretensão e comprovado tempo de contribuição suficiente para fazer jus ao benefício vindicado. Ademais, este é entendimento do C. STJ, pacificado em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que a DIB será fixada na data do requerimento administrativo se nessa data estiverem preenchidos os requisitos, ainda que a comprovação da especialidade da atividade tenha surgido em momento posterior, como, por exemplo, após proposta a ação judicial (com documentos novos) (STJ - Petição nº 9.582 - RS 2012/0239062-7).

- Ajuizada a ação em 07.10.2011 e indeferido o benefício em sede administrativa, em definitivo, em 26.07.2011, decorrido pouco mais de três meses, inócidente a prescrição quinquenal.

- Para o cálculo dos juros de mora e correção monetária, devem ser aplicados os índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, à exceção da correção monetária a partir de julho de 2009, período em que deve ser observado o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial - IPCA-e, critério estabelecido pelo Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE, realizado em 20/09/2017, na sistemática de Repercussão Geral, e confirmado em 03/10/2019, com a rejeição dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

- Vencido o INSS, a ele incumbe o pagamento de honorários advocatícios, que devem ser mantidos como fixados na r. sentença, eis que embora exista apelação nesse sentido, não restou conhecida, por se tratar de direito personalíssimo do advogado, que não pode a parte pleiteá-lo em nome da parte autora, à míngua de previsão legal autorizando tal legitimidade extraordinária.

- No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, tanto no âmbito da Justiça Federal (Lei nº 9.289/96, art. 4º, I) como da Justiça Estadual de São Paulo (Lei 9.289/96, art. 1º, § 1º, e Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/2003). Tal isenção, decorrente de lei, não exime o INSS do reembolso das custas recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), inexistentes, no caso, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.

- Não conhecida a apelação do autor. Remessa oficial e Apelação Autárquica parcialmente providas.

- Para os períodos não reconhecidos de atividade rural de 01/03/1971 a 31/12/1975 e 01/01/1979 a 18/11/1980, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267, IV, do CPC/1973 e DE OFÍCIO, estabelecidos os critérios de cálculo para correção monetária e juros de mora.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu NÃO CONHECER DA APELAÇÃO DO AUTOR E DAR PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, apenas para considerar como comum o período de 24/09/2010 a 07/04/2014 e para os períodos não reconhecidos de atividade rural de 01/03/1971 a 31/12/1975 e 01/01/1979 a 18/11/1980, julgar extinto o processo sem resolução do mérito, de acordo com o art. 267, IV, do CPC/1973 e DE OFÍCIO, estabelecer os critérios de cálculo para correção monetária e juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018462-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOAQUIM FERREIRA VAZ, JOSEFA MARIA VAZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

---

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5018462-31.2019.4.03.0000

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE: JOAQUIM FERREIRA VAZ, JOSEFA MARIA VAZ

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: SERGIO GEROMES - SP283238-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO (RELATOR):

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo exequente contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento.

Aduz a parte embargante, em síntese, que o v. acórdão é omissão, quanto a possibilidade de recebimentos não simultâneos através de RPV e RPC.

Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que sejam sanados os vícios apontados, inclusive, atribuindo-lhe efeitos infringentes. Matéria prequestionada.

É o relatório.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão que, à unanimidade, negou provimento à apelação.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

*(...) Cabe esclarecer que o fracionamento previsto no § 2º do art. 100 da CF não corresponde ao fracionamento da requisição do pagamento em parte por meio de RPV, em parte através de precatório, mas tão somente quanto à ordem de preferência de pagamento do precatório em relação aos demais créditos incluídos no mesmo orçamento.*

*O fracionamento vedado pela norma constitucional toma por base a titularidade do crédito. Assim, um mesmo credor não pode ter seu crédito satisfeito por RPV e precatório, simultaneamente. Nada impede, todavia, que dois ou mais credores, incluídos no polo ativo da mesma execução, possam receber seus créditos por sistemas distintos (RPV ou precatório), de acordo com o valor que couber a cada qual.*

Por conseguinte, a providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal finalidade em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

*"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)"*

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.*

*2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).*

*3. embargos de declaração rejeitados."*

*(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

*1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.*

*2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.*

*3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.*

*4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.*

*5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."*

*(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)*

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

É COMO VOTO.



---

---

**E M E N T A**

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Ausentes quaisquer hipóteses do art. 1.022 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

Embargos de declaração rejeitados.

---

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Sétima Turma, por unanimidade, decidiu rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275371-51.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: LAERCIO BAETA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: WENDELL HELIODORO DOS SANTOS - SP225922-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada no processado refere-se à concessão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, conforme postulado na exordial, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *in verbis*:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;"*

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jai/SP."*

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)*

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em razão da incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6208911-02.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 23 - DES. FED. TORU YAMAMOTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VANESSA LIMA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: CELIA SANTA ROSA - SP414531-N, THIAGO SANTANA HONORIO FERREIRA - SP400795-N, RHENO HENRIQUE SOARES DA SILVA - SP398910-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Vistos.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça afetou, em oportunidade pretérita, os Recursos Especiais 1.842.985/PR e 1.485.416/SP, ambos da relatoria do Ministro Herman Benjamin, para julgamento pelo sistema dos recursos repetitivos (art. 1.036, § 5º do CPC/2015 e art. 256-I do RISTJ, incluído pela Emenda Regimental nº 24, de 28 de setembro de 2016). A matéria neles debatida consistia na discussão quanto ao: "critério de aferição da renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão para concessão de auxílio-reclusão".

A questão, nos termos do parágrafo único do art. 256-I do RISTJ, foi cadastrada como "TEMA REPETITIVO N. 896", tendo sido, com fulcro no artigo 1.037, II, do Código de Processo Civil, determinada a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versassem sobre a questão e tramitassem no território nacional.

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.485.417/MS, sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese em relação ao Tema Repetitivo 896: "Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991), o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição."

Contudo, na sessão de julgamento ocorrida em 27/05/2020, a Primeira Seção da Corte Especial, acolheu a Questão de Ordem para, nos termos dos arts. 256-S e 256-T do RI/STJ, submeter o REsp 1.842.985/PR e o REsp 1.842.974/PR ao rito da revisão de tese repetitiva relativa ao Tema 896/STJ (REsp 1.485.417), de forma que a Primeira Seção delibere sobre sua modificação ou sua reafirmação (acórdão publicado no DJe de 1/7/2020). Houve determinação para a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versassem acerca da questão delimitada pelo Tema 896/STJ e que tramitassem no território nacional (art. 1.037, II, do CPC/2015").

Nesses termos, levando-se em conta a questão discutida na presente demanda, determino o sobrestamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5310533-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: WALDEMAR PIRES CORREA

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

OUTROS PARTICIPANTES:

### D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada pela parte autora em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas ao reconhecimento do direito à desaposentação, ou seja, renúncia ao benefício previdenciário atual (aposentadoria por tempo de contribuição - NB 42/063.653.857-5 - DIB 6/10/1993), a fim de obter nova benesse, sob condições mais vantajosas, mediante o cômputo do período de contribuição posterior ao primeiro ato de aposentação, sem a restituição dos valores já recebidos.

Documentos.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Contestação.

A sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários e arbitrou os honorários advocatícios a cargo do INSS.

Apelou a autarquia. Primeiramente, alega que não foi intimada pessoalmente da sentença, razão pela qual a certidão de trânsito em julgado deve anulada. Desse modo, não ocorreu o decurso do prazo para a interposição da apelação. No mérito, sustenta a vedação à desaposentação. Impugna os critérios de correção monetária, juros de mora e a verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

#### **É O RELATÓRIO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **Da certidão de trânsito em julgado**

Desde a edição da Lei n. 10.910/04, fazem jus à prerrogativa de intimação pessoal os Procuradores Federais:

*" Art. 17. Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."*

*In casu*, foi proferida a sentença que julgou procedente a ação. Contudo, o INSS não foi intimado pessoalmente do teor da decisão, em nítida violação de prerrogativa concedida em lei, motivo pelo qual é nula a certidão de trânsito em julgado da sentença, com a devolução do prazo recursal à autarquia.

Nesse contexto, recebo a apelação do INSS.

#### **Da desaposentação**

Considerando o recente julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal, aos 26.10.2016, no Recurso Extraordinário representativo de Repercussão Geral n.º 661.256/DF, no qual firmou-se o entendimento acerca da impossibilidade jurídica da renúncia de benefício previdenciário, com fins de viabilizar a concessão de nova benesse, sob condições mais vantajosas, mediante o cômputo do período de contribuição posterior ao primeiro ato de aposentação, sem a necessária restituição dos valores recebidos anteriormente, há de ser alterado o entendimento anteriormente adotado por este Relator, em observância ao regramento contido no art. 927, inc. III, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:*

*(...)*

*III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;*

*(...)*

Nesses termos, adoto como razão de decidir os fundamentos da bem lançada decisão da lavra do ilustre Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, nos autos da Apelação Cível n.º 0005025-36.2014.4.03.6126/SP, a seguir transcrita:

*"Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social com pedido de renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, com o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, sem a devolução das parcelas já recebidas da aposentadoria preterida (desaposentação).*

*Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.*

*O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.*

*Inconformado, apelou a parte autora, alegando a possibilidade de renúncia de benefício previdenciário.*

*Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.*

*É o breve relatório.*

*Primeiramente, observo que, não obstante o art. 181-B do Decreto n.º 3.048/99 disponha que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis", é inegável dizer que a aposentadoria, dado o seu caráter patrimonial, é direito renunciável.*

*Com efeito, doutrinam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior em "Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2008, que "a renúncia é o ato jurídico mediante o qual o titular de um direito dele se despoja, sem transferi-lo a outra pessoa, quando inexistente vedação legal. Trata-se de uma modalidade de extinção de direitos aplicável, basicamente, aos direitos patrimoniais, pois ninguém está obrigado a exercer direito que possui. Considerando o fato de a aposentadoria ser um benefício de prestação continuada destinada a substituir os proventos auferidos pelo trabalhador - enquanto exercia atividade laboral, assegurando-lhe o mínimo indispensável para a sua subsistência - é inquestionável que se trata de direito patrimonial e, portanto, disponível, a não ser que a lei disponha em sentido contrário".*

*Dessa forma, o aludido artigo deve ser interpretado em consonância com o disposto no art. 18, §2º, da Lei n.º 8.213/91, in verbis:*

*"§ 2º. O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."*

*Assim, a regra que se deve adotar é a de que não é vedada a mera renúncia a benefício previdenciário, mas, sim, a de que é defeso ao segurado, após concluído o ato administrativo que lhe concedeu a aposentadoria, desfazê-lo para, valendo-se do tempo de serviço já utilizado no cômputo daquele que pretende renunciar, somado às contribuições efetuadas posteriormente à data da aposentação, pleitear novo benefício, sem restituir os valores já recebidos.*

*E é exatamente essa renúncia condicionada à concessão de outro benefício mais vantajoso o que pretende a parte autora na presente ação.*

*Impende destacar que, no julgamento do RE n.º 437.640-7, o C. Supremo Tribunal Federal afastou a arguição de inconstitucionalidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade, - prevista no art. 11, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, incluído pela Lei n.º 9.032/95 -, prevalecendo o entendimento de que tal contribuição está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social e que o artigo 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios", bem como da rejeição da necessária correspondência entre contribuição e incremento dos proventos, consoante acórdão assim ementado:*

*"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.*

*A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal 'remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios'".*

Em feliz passagem de seu voto, o E. Relator Ministro Sepúlveda Pertence asseverou:

"Estou (...) de acordo com a primeira parte da mesma decisão, no que afirma que a contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); e, mais em que o art. 201, § 4º, CF, remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos beneficiários".

Portanto, as contribuições recolhidas pelo aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência Social, ou a ele retornar, destinam-se ao custeio da Previdência Social, em homenagem ao princípio constitucional da universalidade do custeio, não gerando direito à nenhuma prestação, em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme previsto no art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91 e art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumpr ressaltar ainda que não se cuida, in casu, de renúncia para efeito de contagem recíproca de tempo de serviço, por ter a parte autora ingressado em outro regime.

Por fim, haja vista o princípio da legalidade a que estão submetidos os atos do INSS, a desaposentação não pode ter sua análise restrita ao direito à renúncia pelo segurado, devendo ser examinada a sua possibilidade ou impossibilidade dentro de ordenação jurídica.

Como se não bastasse a vedação imposta pelo art. 18, § 2º, da Lei de Benefícios, forços reconhecer que o veto do Presidente da República ao Projeto de Lei nº 7.154/02 - o qual visava acrescentar ao art. 96 da Lei nº 9.213/91 a possibilidade de renúncia à aposentadoria e aproveitamento do tempo na contagem para outro benefício - corrobora as alegações de ausência de amparo legal para a desaposentação.

Assim, na ausência de autorização legal para o desfazimento do ato administrativo que concedeu a aposentadoria, não há como possa ser julgado procedente o pedido da parte autora.

Considerando os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.334.488-SC) e da Terceira Seção desta E. Corte (Embargos Infringentes nº 0011300-58.2013.4.03.6183/SP) — bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado — passei a adotar o posicionamento no sentido de ser possível a chamada desaposentação, ressalvando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

No entanto, tendo em vista o histórico julgamento, em 26/10/16, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 661.256, no qual o C. Supremo Tribunal Federal, na plenitude de sua composição, firmou o entendimento de não ser possível a renúncia de benefício previdenciário, visando à concessão de outro mais vantajoso, com o cômputo de tempo de contribuição posterior ao afastamento, retomo o posicionamento por mim inicialmente externado, cumprindo, outrossim, o disposto no art. 927, inc. III, do CPC/15, o qual dispõe que os tribunais observarão os acórdãos em julgamento de recursos extraordinários repetitivos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, nego provimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int."

Nesses termos, considerando o julgamento proferido pelo C. STF no julgamento do Recurso Extraordinário Representativo de Repercussão Geral (RE nº 661.256/DF), resta evidenciada a inaplicabilidade jurídica do instituto da desaposentação.

E nem se alegue a necessidade de sobrestamento do feito, até que se verifique a publicação da decisão prolatada no RE nº 661.256/DF, posto que o posicionamento exarado pelo C. Supremo Tribunal Federal enseja a observância do enunciado da Súmula nº 568 do C. STJ, *in verbis*:

"O relator, monocraticamente e no STJ, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema".

Nesse sentido, confira-se: TRF3. AC nº 2012.61.08.006230-4/SP. Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá. J. 20.03.2017.

Tanpouco há de se falar na restituição dos valores recolhidos pelo demandante após o primeiro ato de aposentação, haja vista a natureza contributiva do sistema de seguridade social vigente.

Nesse passo, reformo a r. sentença para julgar improcedente o pedido.

Consequentemente, condeno a parte autora ao pagamento da verba honorária, que ora estipulo em R\$ 1.100,00 (hum mil e cem reais), na esteira da orientação erigida pela E. Terceira Seção desta Corte, sem se olvidar tratar-se de parte beneficiária da justiça gratuita, observar-se-á, *in casu*, a letra do art. 98, parágrafo 3º, do CPC/2015.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS** e julgo improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6208578-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE GERALDO DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR - SP96264-N, ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA - SP169162-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino da parte autora de 18/03/1971 a 29/11/1978 e 01/02/1982 a 24/07/1991, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, caso preenchidos os requisitos, a partir do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou. Em preliminar, aduziu a nulidade da sentença condicional. No mérito, alegou, em suma, que não restou suficientemente comprovado o labor campesino. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

## É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de labor em atividade rural, sem registro em CTPS.

### **Da sentença condicional**

Verifico que o magistrado a quo, após reconhecer a especialidade dos períodos pretendidos na inicial, condicionou a concessão do benefício de aposentadoria ao preenchimento dos requisitos. Dessa forma, forçoso reconhecer a nulidade do julgado, porquanto, nos termos do art. 492 p. único, do CPC, "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional".

Na hipótese enfocada, não obstante a prolação de sentença nula, haja vista o decisum condicionado, nota-se que a causa encontra-se em condições de julgamento imediato, de modo que nos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

### **Da atividade rural**

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros documentos, sua CTPS e CNIS com vínculos de natureza campesina a partir de 1977.

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive posteriormente à data do último documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

*(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)*

Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural da parte autora nos períodos de 18/03/1971 (12 anos de idade) a 29/11/1978 e 01/02/1982 a 24/07/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora de labor campesino, ora de atividade especial, convertido para comum, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu mais de 35 anos de tempo de serviço, tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 07/04/2015, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e juros de mora deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **acolho a preliminar do INSS, para declarar a nulidade parcial da sentença condicional**, e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, inciso II, do CPC, defiro o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 07/04/2015, e **dou parcial provimento ao apelo do INSS**, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mesilva

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003460-49.2018.4.03.6113

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LUIZ CARLOS MOURA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUIZ CARLOS MOURA

Advogado do(a) APELADO: ALINE DE OLIVEIRA PINTO E AGUILAR - SP238574-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas ao cômputo de período laborado em atividade dita especial e a consequente concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere ao pedido de nulidade apenas parcial da sentença, supostamente caracterizando o acórdão *ultra petita*.

### É O RELATÓRIO.

### DECIDO.

Inicialmente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz a parte autora, em síntese, que o julgado é omissivo no que se refere ao pedido de nulidade apenas parcial da sentença, sendo que foi solicitada a manutenção quanto aos períodos especiais reconhecidos na sentença, supostamente caracterizando o acórdão *ultra petita*.

Inicialmente, não há que se falar em acórdão *ultra petita*, eis que possível o reconhecimento de nulidades, como o cerceamento de defesa, até mesmo de ofício.

Ademais, considerando que houve apelo do INSS quanto aos períodos especiais reconhecidos pela sentença, haveria a continuidade do julgamento desses em apartado dos demais, podendo até mesmo chegar às instâncias superiores, dificultando ou mesmo atrasando ainda mais o julgamento do benefício.

Dessa forma, mantenho a decisão embargada.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o autor atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5315675-92.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADALTO PINTO

Advogado do(a) APELANTE: LUIS GUSTAVO ROVARON - SP309847-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

Deferidos benefícios da justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora pelo reconhecimento do período de labor especial e a concessão do benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites de fontes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorreu no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/10/1987 a 03/12/1991, 13/04/1992 a 01/02/1994, 04/04/1994 a 30/09/2004 e 01/10/2004 a 10/09/2014, laborados em atividade dita especial.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

### "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 *dispunha, em sua redação original:*

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico.

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a *faixa nocente*:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*



(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 C.J1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RÚIDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RÚIDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

**"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.**

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenha-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causarão dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre, foram acostados aos autos PPP's que demonstram que o autor desempenhou suas funções, nos períodos de:

- 01/10/1987 a 03/12/1991, 13/04/1992 a 01/02/1994, 04/04/1994 a 30/09/2004 e 01/10/2004 a 10/09/2014, exposto, de forma habitual e permanente, a substâncias tóxicas, tais como hidrocarbonetos contidos no óleo mineral isolante, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial os períodos de 01/10/1987 a 03/12/1991, 13/04/1992 a 01/02/1994, 04/04/1994 a 30/09/2004 e 01/10/2004 a 10/09/2014.

#### **Da aposentadoria especial**

Cumpra-se destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, 'caput', da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial desde a data do requerimento administrativo.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 10/09/2014, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 91 do Novo Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Por fim, cabe destacar que para o INSS não há custas em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Isso posto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de 01/10/1987 a 03/12/1991, 13/04/1992 a 01/02/1994, 04/04/1994 a 30/09/2004 e 01/10/2004 a 10/09/2014, como tempo de serviço especial e determinar a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo, em 10/09/2014. Correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5314122-10.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EDUARDO ALVES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ANGELICA MERLIN DA SILVA - SP404332-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, EDUARDO ALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANGELICA MERLIN DA SILVA - SP404332-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

:

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese a aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de labor em condições especiais.

Juntou documentos.

Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, sobreveio sentença de parcial procedência para reconhecer atividade especial no período de 01/09/2005 a 03/10/2006. Verificado tempo insuficiente para a concessão da benesse.

Determinada a sucumbência recíproca de custas, despesas e honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado da causa, observados os benefícios da justiça gratuita em relação à parte autora.

Feito não submetido ao reexame necessário.

A parte autora apela. Em matéria preliminar alega cerceamento de defesa em razão da não realização de prova oral e pericial. No mérito, pugna pelo reconhecimento da atividade nocente em todos os períodos indicados.

O INSS também apela. Alega que não restou comprovada a nocividade do período à luz da legislação previdenciária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorre no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### Da matéria preliminar:

Rejeito a matéria preliminar de cerceamento de defesa arguida, isso porque o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Assim, se o magistrado entende desnecessária a realização de perícia ou a oitiva de testemunhas, por entender que a constatação da especialidade do labor exercido se faz por meio dos formulários e laudos fornecidos pela empresa, pode indeferir-las, nos termos dos art. 370, parágrafo único, e art. 464, § 1º, inciso II, do Código de Processo Civil, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Ademais os documentos anexados e as informações prestadas pela empregadora mostram-se suficientes para o exame da demanda.

#### Da aposentadoria por tempo de contribuição.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especial mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispendo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

#### **Do tempo de serviço especial.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### **Da possibilidade de conversão de tempo especial em comum**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

**"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15/03/2012:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/1998, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### Da prévia fonte de custeio

Por outro lado, não há vinculação do reconhecimento da atividade especial e do ato de concessão do benefício ao pagamento de encargo tributário. Em relação à prévia fonte de custeio, ressalte-se que o recolhimento das contribuições previdenciárias do empregado é de responsabilidade do empregador, nos termos do art. 30, I, da Lei n.º 8.213/91, não podendo aquele ser penalizado na hipótese de seu eventual pagamento a menor.

Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL. - A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE n.º 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. - Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos. - Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual. - Recurso que pretende rediscutir matéria já decidida por este Tribunal, o que não é possível em sede de Embargos de Declaração. - Embargos rejeitados. (AC 00095871220144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014 .. FONTE \_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL RÚIDO. LIMITES LEGAIS. EPI. PRÉVIA FONTE DE CUSTEIO. I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.882/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis. II - O § 1º do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. III - Em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos ex tunc. IV - Como o nível de ruídos determinado pelo Decreto n.º 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto n.º 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto n.º 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto n.º 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República. V - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pelo impetrante no período de 10.04.1984 a 31.07.1985, 06.03.1997 a 04.05.2009 e 24.08.2009 a 27.12.2010, por exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, conforme art. 2º do Decreto 4.882/2003. VI - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. VII - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha sido efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos VIII - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º do CPC). (APELREEX 000311517201424036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/06/2014 .. FONTE \_REPUBLICACAO)*

#### Do agente nocivo ruído

De acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

Confira-se o julgado:

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.*

- 1. Está pacificada no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.*
- 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.*
- 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."*

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruído s superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruído s superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruído s superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

*"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.*

*Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.*

*Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja lex specialis, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.*

*A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.*

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir. Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

*"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial*

*A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual tempus regit actum. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.*

*Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.*

(...)

*Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.*

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquemático*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

#### Do uso de equipamento de proteção individual

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-la totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.*

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

#### O caso concreto.

Examine os períodos controversos.

**De 01/02/1990 a 01/10/1997, de 01/09/2003 a 04/07/2005 e de 01/11/2007 a 01/11/2008.**

Nesses períodos a parte autora esteve vinculada à empresas do setor automotivo (reparos, locação e fabricação) e exerceu as funções de *Ajudante De Mecânico*, *Chefe De Oficina*, *Mecânico De Produção*

Com relação ao primeiro interstício, a atividade exercida não está elencada nos Decretos regulamentadores das atividades consideradas nocentes; assim não há possibilidade de enquadramento por presunção legal e o PPP anexado aponta como fator de risco a exposição ao agente físico ruído abaixo do limite de tolerância, entre 62 a 75 DB A. Houve também exposição ao agente químico poeira, todavia a indicação não é suficiente para a caracterização da atividade como especial.

Com relação aos segundo e terceiros interstícios há nos autos PPPs que apontam a exposição ao agente físico ruído em nível abaixo do limite de tolerância (75 e 82, 9 dBA); contudo houve exposição a agentes químicos hidrocarbonetos aromáticos (óleos minerais), cuja simples presença em razão das atividades exercidas caracteriza a nocividade do labor, independente, portanto, de avaliação quantitativa.

Considero como especiais os interstícios de **01/09/2003 a 04/07/2005 e de 01/11/2007 a 01/11/2008.**

**De 01/09/2005 a 03/10/2006.**

Neste período atuou como *Montador* em empresa do setor comercial de venda de veículos. O PPP apontou a exposição ao agente físico ruído acima dos limites de tolerância, de acordo com a legislação à época vigente. Cabe apenas refinar o entendimento de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis, previstos nos Decretos 53.831/64 e 2.172/97, respectivamente, considerando-se a irretroatividade do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85 dB A.

Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "*Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então.*"

Relembro que mostra-se suficiente a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), documento cujas informações ali contidas originaram-se de prévio laudo técnico, retratando as características do trabalho do segurado, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituí-lo.

Em relação à alegação de falta de responsável pelos registros ambientais de todos os períodos, entendo que o segurado não pode ser prejudicado pela ausência de responsável pelos registros em determinadas épocas da empresa e porque é possível presumir que, senão melhores, as condições atuais de trabalho são idênticas às da época da prestação dos serviços, visto que o progresso das condições laborais caminha no sentido de reduzir os riscos e a insalubridade do trabalho, não sendo razoável fazer essa exigência.

Ademais, há observação no PPP no sentido da inalterabilidade do layout da empresa.

Cabe lembrar que as informações contidas presumem-se verdadeiras e são de responsabilidade do empregador ou seu representante legal que, no caso concreto, assinou o referido documento.

Mantenho, portanto, o reconhecimento da atividade inocente no interstício.

**De 04/10/2010 a 25/03/2017.**

Neste período atuou como *Motorista* em empresa do setor do comércio. Os fatores de risco indicados não caracterizam a nocividade do labor para fins previdenciários. Com efeito, a exposição ao agente físico ruído foi abaixo do limite de tolerância (49,3 a 60,2 DB A). De outra parte, o fator de risco "acidente", não se mostra apto para caracterizar a atividade de motorista de entrega como nociva.

**De 01/03/2018 a 23/11/2018.**

Esteve vinculado à empresa no setor industrial e comercial de cerâmica e exerceu a função de *Almoxarife*. O único fator de risco apontado foi o agente agressivo ruído, com exposição medida em 82 dB(A), abaixo do limite de tolerância, de acordo com a legislação à época vigente.

**Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria.**

Somando-se os períodos reconhecidos judicialmente, verifica-se que a parte autora não possui tempo suficiente na data do pedido administrativo para obter aposentadoria por tempo de contribuição, de forma que mantenho a r. sentença neste sentido.

Diante do exposto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** apenas para reconhecer a atividade especial nos interstícios de 01/09/2003 a 04/07/2005 e de 01/11/2007 a 01/11/2008, nos termos da fundamentação retro.

Intimem-se.

Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6108372-28.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE VIEIRA DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELADO: IRINEU DILETTI - SP180657-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor rural do demandante e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, em 19/12/17, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito aduz, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, pugna a alteração da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos subiram esta E. Corte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo dos períodos de 26.09.1970 a 05.04.1982, 05.06.1982 a 05.08.1983; 01.02.1984 a 15.07.1984; 18.07.1984 a 03.08.1985; 20.08.1985 a 07.10.1986; 12.08.1987 a 30.01.1989; 20.02.1989 a 30.04.1990; 01.01.1991 a 18.01.1991; 01.01.1992 a 15.09.1992 e de 22.05.2012 a 13.11.2012, laborados em atividade rural, sem registro em CTPS.

**Da preliminar de reexame necessário**

Não merece acolhimento a pretensão esboçada pelo INSS acerca da sujeição da r. sentença à remessa oficial, haja vista a alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que majorou substancialmente o valor de alçada para condicionar o trânsito em julgado ao reexame necessário pelo segundo grau de jurisdição.

**Da atividade rural**

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*



Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, cópia de sua certidão de casamento, datada em 1981, na qual é qualificado como lavrador; cópias de notas fiscais de produtor, em nome de seu pai, datadas de 1974 a 1982; cópia de sua carteira de trabalho com diversos vínculos empregatícios em atividade rural, comprovando o labor rural exercido.

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

*2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

*3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

*4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

*5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

*6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

*7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles, logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*

(...)

*3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que, comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.*

*4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social – RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.*

*5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido.*

(STJ, EDcl no REsp 408478/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, p. 323)

Cumprido ressaltar que, não há obstáculo à contagem do tempo rural anterior a 25.07.91 para a obtenção de qualquer benefício do regime geral, independentemente de contribuição, com a ressalva de que dito tempo não se computa para efeito de carência (art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91). Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições previdenciárias.

Ocorre que, para comprovação do tempo de serviço rural a partir de 25/07/91, a parte autora acostou aos autos, somente a documentação supra mencionada, não juntando quaisquer documentos que comprovem o recolhimento das referidas contribuições previdenciárias.

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que os períodos de efetiva labuta no campo para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, no caso dos autos, circunscreve-se a 26.09.1972 (quando completou 12 anos de idade) a 05.04.1982, 05.06.1982 a 05.08.1983, 01.02.1984 a 15.07.1984, 18.07.1984 a 03.08.1985, 20.08.1985 a 07.10.1986, 12.08.1987 a 30.01.1989, 20.02.1989 a 30.04.1990, 01.01.1991 a 18.01.1991, dentro data da vigência da Lei 8.213/91, depois da qual, para tomar em conta tempo de serviço, faz-se necessária a prova de terem sido recolhidas contribuições individuais.

Ressalte-se que, havendo período de labor rural posterior ao advento da Lei 8.213/91, sem o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, este poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da mencionada Lei, como é o caso dos lapsos de 01.01.1992 a 15.09.1992 e 22.05.2012 a 13.11.2012.

Dessa forma, restou devidamente comprovado o labor rural da parte autora no período de **26.09.1972 (quando completou 12 anos de idade) a 05.04.1982, 05.06.1982 a 05.08.1983, 01.02.1984 a 15.07.1984, 18.07.1984 a 03.08.1985, 20.08.1985 a 07.10.1986, 12.08.1987 a 30.01.1989, 20.02.1989 a 30.04.1990, 01.01.1991 a 18.01.1991**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade rural (26.09.1972 a 05.04.1982, 05.06.1982 a 05.08.1983, 01.02.1984 a 15.07.1984, 18.07.1984 a 03.08.1985, 20.08.1985 a 07.10.1986, 12.08.1987 a 30.01.1989, 20.02.1989 a 30.04.1990, 01.01.1991 a 18.01.1991), com os períodos de trabalho incontestados comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Considerando o parcial provimento ao recurso interposto pela autarquia, não incide ao presente caso a regra do artigo 85, §§ 1º e 11, do Novo CPC, que determina a majoração dos honorários de advogado em instância recursal.

Isso posto, **rejeito a preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar o cômputo do período rural de 26/09/70 a 25/09/72, 01/01/92 a 15/09/92 e 22/05/12 a 13/11/12, bem como estabelecer os critérios dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

lgalves

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5274273-31.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARIO DJALMA DUARTE

Advogados do(a) APELADO: GRAZIELA ROLIM SCATENA - SP328184-N, MARIA CLAUDIA LOPES MILANI ZANGRANDO - SP286255-N, LUCIO AUGUSTO MALAGOLI - SP134072-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, por acórdão proferido no Recurso Especial nº 1.830.508/RS, publicado no *Dje* de **21/10/2019**, representativo de controvérsia, determinou a suspensão, em todo o território nacional, da tramitação de processos individuais ou coletivos, inclusive os que tramitam nos Juizados Especiais, que discutam o tema cadastrado sob o número 1031 no sistema de recursos repetitivos, com a seguinte redação:

*"Possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de vigilante, exercida após a edição da Lei 9.0932/1995 e do Decreto 2.172/1997, com ou sem o uso de arma de fogo."*

A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento no referido paradigma, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do STJ, determino o sobrestamento do processo.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5265611-78.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PATRICIA CARLA CAMERO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: CINTHIA SAYURI OTA - SP307546-N, LAURA CECILIA MIRANDA GONCALVES - SP358210-N, DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PATRICIA CARLA CAMERO

Advogados do(a) APELADO: CINTHIA SAYURI OTA - SP307546-N, LAURA CECILIA MIRANDA GONCALVES - SP358210-N, DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face da decisão que negou provimento ao seu apelo e deu parcial provimento ao apelo da parte autora.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro e omissivo. Repete os argumentos manejados no recurso anteriormente julgado. Alega que a postulante não demonstrou o cumprimento da carência, uma vez que seus recolhimentos foram extemporâneos.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

### É O RELATÓRIO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Foi expressamente fundamentado na decisão impugnada que:

*"Quanto ao cumprimento da carência, colhe-se dos autos que a autora recebeu auxílio-doença até 23/12/2013 e voltou a fazer recolhimentos à Previdência Social, como contribuinte individual, de janeiro/2018 a fevereiro/2019.*

*Verifica-se, ainda, que os pagamentos referentes às competências de janeiro, junho, novembro e dezembro/2018, bem como de janeiro e fevereiro/2019, foram efetuados somente em abril/2019 e, portanto, com atraso.*

*O art. 27-A da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 13.457/2017, vigente quando da eclosão da inaptidão da autora, previa que:*

*"No caso de perda da qualidade de segurado, para efeito de carência para a concessão dos benefícios de que trata esta Lei, o segurado deverá contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com metade dos períodos previstos nos incisos I e III do caput do art. 25 desta Lei".*

*Dessa forma, tem-se que restou cumprida a carência exigida à implantação de qualquer dos benefícios pleiteados, uma vez que, ainda que desconsideradas as seis contribuições pagas com atraso, tem-se que a requerente já havia demonstrado, na data de início de sua incapacidade, fixada pelo perito em dezembro/2018, 8 (oito) recolhimentos desde sua refiliação ao RGPS."*

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade e omissão do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.**

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

**"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.**

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5014403-12.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROGERIO PEDRO

Advogado do(a) APELANTE: VICTOR RODRIGUES SETTANNI - SP286907-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

Alega omissão e contradição. Repete as razões expostas no seu recurso de apelação. Pugna pelo reconhecimento da atividade nocente (digitador), com a reforma da sentença e a procedência do pedido.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

*"Examino os períodos de atividade especial controversos.*

*Pelo que se depreende da petição inicial a parte autora objetivou o reconhecimento da atividade nocente em praticamente todo o seu período laboral, desde 15/09/1980 até a data sua aposentadoria.*

*Alega que trabalhou nas funções de Digitador e que esteve exposta a mais variada gama de agentes nocivos (ruídos, vibrações, calor, frio, umidade, eletricidade, pressões anormais e radiações em ionizantes e não ionizantes); contudo, não é o que aponta o PPP anexado. Com efeito, os fatores de risco identificados foram "ruído, poeira de papel, amônia e posturas desfavoráveis".*

*Com relação ao agente ruído, as medições estiveram sempre abaixo do limite de tolerância e não ultrapassaram mais de 75 dB(A). Cabe apenas reafirmar o entendimento no sentido de se considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.*

*Referida orientação está contida na Súmula 29, da própria AGU: "Atendidas as demais condições legais, considera-se especial, no âmbito do RGPS, a atividade exercida com exposição a ruído superior a 80 decibéis até 05/03/97, superior a 90 decibéis desta data até 18/11/2003, e superior a 85 decibéis a partir de então."*

*Para os agentes químicos poeira de papel e amônia, os índices quantitativos estiveram também abaixo dos limites 0,004 mg/m e 10 a 12 ppm, respectivamente. No que tange ao risco ergonômico posturas desfavoráveis e, considerando que as atividades eram de natureza administrativa, no setor de processamento de dados, cabe dizer que não há tipificação legal na legislação previdenciária para esta espécie de agente, para fins de enquadramento da atividade especial.*

*Confira-se:*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO EVIDENCIADO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE EXERCIDA SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. IMPOSSIBILIDADE. EXPOSIÇÃO A AGENTES INSALUBRES OU PERIGOSOS. NÃO COMPROVAÇÃO. DESPROVIMENTO. 1. No que se refere ao agravo retido, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e da ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal; não havendo nulidade por cerceamento de defesa, pois se evidencia, no caso em tela, a desnecessidade de dilação probatória. 2. Não restou comprovada a especialidade da atividade de bancário, dado que inexistiu previsão legal pelo simples enquadramento da categoria profissional. De acordo com os depoimentos testemunhais, a parte autora não esteve exposta a agentes nocivos aptos a ensejar o reconhecimento como atividade especial, mas tão somente a elementos e fatores decorrentes da própria profissão. 3. Fatores como movimentos repetitivos, **ergonomia** e pressão de superiores não são considerados agentes nocivos hábeis a ensejar a qualidade do trabalho como especial. Precedentes das Cortes Federais. 4. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 5. Agravo desprovido.*

(TRF-3 - AC: 25497 SP 0025497-60.2006.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Data de Julgamento: 10/09/2013, DÉCIMA TURMA)".

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie.**

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREENHIMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto a recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6070729-36.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: NAURELINA FRANCISCO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, NAURELINA FRANCISCO

Advogados do(a) APELADO: RODOLFO DA COSTA RAMOS - SP312675-N, GABRIEL DE OLIVEIRA DA SILVA - SP305028-N, LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES - SP111577-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora NAURELINA FRANCISCO a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, DIB data da cessação indevida, no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Oficie-se, com urgência.

Fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja realizada a reabilitação da parte autora ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Sendo assim, resta **prejudicado** o julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte recorrente.

Ciência às partes.

Após, retomemos autos conclusos para julgamento do agravo interno interposto pelo ente autárquico.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002886-73.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: HEBERSON COSSO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ARLINDO OLIVEIRA LIMA - SP309744-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, HEBERSON COSSO

Advogado do(a) APELADO: ARLINDO OLIVEIRA LIMA - SP309744-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/182.860.674-7 – DIB 21/6/2017) mediante o cômputo do intervalo laborado com registro na CTPS entre 13/2/1973 a 19/8/1974.

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita.

Contestação.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS reconhecer o período comum laborado de 13/2/1973 a 19/8/1974 – na empresa Indústria Nacional de Aços Laminados Inal S/A - "Inalsa" e determinou que o INSS promova a revisão da aposentadoria do autor a partir da data do primeiro requerimento administrativo (18/01/2016), observada a prescrição quinquenal. Determinou a compensação dos benefícios no momento da liquidação do julgado. Condenou o INSS ao pagamento dos atrasados com juros moratórios fixados à razão de 0,5% ao mês, contados da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Correção monetária sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tomaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. Arbitrou os honorários em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Não houve condenação ao pagamento de custas processuais. Concedida a tutela e não submetida a decisão ao reexame necessário.

Apelou a autarquia para se insurgir contra o reconhecimento da atividade urbana entre 13/2/1973 a 19/8/1974, pois o mesmo não se encontra anotado no CNIS. Afirma que a fórmula 85/95, prevista na MP 676/2015, convertida na Lei n. 13.183/2015, não se aplica aos benefícios concedidos antes de 18/6/2015 (data do início de vigência da MP), em obediência ao princípio do *tempus regit actum*. Quanto à verba honorária, aduz a necessidade de motivação para a fixação do percentual elevado.

Recorreu o autor para apontar que a decisão judicial deve condenar o INSS a conceder ao segurado o melhor benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Insta observar que o caso se amolda à previsão do artigo 29-C, da Lei nº 8.213/91, já com a redação dada pela Lei n. 13.183/2015, pois preenchidos o requisito, na data do primeiro requerimento em 18/1/2016, quanto a pontuação total de 95, pela soma da idade da parte autora (nascida em 30/12/1957) naquela data (58 anos e 19 dias) com o tempo total de serviço apurado (37 anos, 3 meses e 24 dias – planilha do JEF id 140904328).

Portanto, correta a r. sentença ao afastar a incidência do fator previdenciário na forma estipulada no artigo 29-C, caput e inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o período entre 13/2/1973 a 19/8/1974, cujo o reconhecimento e cômputo a parte autora almeja, encontra-se devidamente anotado na sua CTPS (id 140904307 – pg. 8).

De início, observo que para o reconhecimento do labor rural/urbano é necessário o início de prova material corroborado por prova testemunhal conforme previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios. Contudo, tal exigência não tem o condão de descartar a prova produzida por testemunhas, exigindo-se tão-somente um começo de prova material que venha a robustecê-la.

Princípio basilar do processo civil brasileiro é o do livre convencimento motivado ou da persuasão racional, segundo o qual o juiz é livre para apreciar os elementos probatórios, não estando adstrito a uma valoração prévia de cada prova, como no sistema das chamadas provas legais ou tarifadas. É bem verdade que tal princípio não é absoluto, podendo-se observar em certos artigos do novo Código de Processo Civil alguma restrição quanto à prova exclusivamente testemunhal (ex: arts. 406 e 44), o que se verifica igualmente no já referido artigo da Lei 8.213/91.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça - STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.**

*1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve ocorrer com o início de prova material desde que corroborada por idônea prova testemunhal, o que não acontece na hipótese.*

(...)

*4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

*1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado.*

*2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastream a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ.*

*3. Agravo regimental não provido." (STJ, 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012)*

Observe-se que também serve a este mister a prova material desacompanhada de prova testemunhal, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que acarretam presunção *juris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário.

No que toca à alegação de divergências de registros de vínculos empregatícios entre a CTPS e o CNIS, ressalto o Enunciado nº 75 da Turma Nacional de Unificação de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU): *A Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) em relação à qual não se aponta defeito formal que lhe comprometa a fidedignidade goza de presunção relativa de veracidade, formando prova suficiente do tempo de serviço para fins previdenciários, ainda que a anotação de vínculo de emprego não conste no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS).*

Correta a r. sentença ao determinar a averbação do interregno, sendo que, nessa oportunidade, deve o INSS proceder ao melhor cálculo diante da possibilidade de opção do segurado pelo benefício que lhe for mais favorável. Confira-se, nesse sentido, julgado desta Corte Regional:

*"PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVER DA ADMINISTRAÇÃO DE ORIENTAR O SEGURADO.*

*A opção pelo benefício mais vantajoso corresponde ao poder-dever da Administração, nos termos do Enunciado JR/CRPS nº 5, de conceder o melhor benefício a que o segurado fizer jus, cabendo ao servidor orientá-lo nesse sentido.*

*Agravo de instrumento provido.*

*(AI nº 2006.03.00.103191-0; 10ª Turma; Relator Desembargador Federal Castro Guerra; DJU 02.05.2007, p. 401)"*

Por fim, com razão a autarquia ao impugnar a verba honorária. Assim, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, nos termos do art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO AO APELO DO AUTOR e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS para fixar a verba honorária na forma indicada.

Decorrido o prazo recursal remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

cely

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5275908-47.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DORIVAL APARECIDO DA SILVA

Advogados do(a) APELADO: PRISCILA FABIANI DA SILVA - SP408095-A, ANDERSON BOCARDI ROSSI - SP197583-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face da decisão que não conheceu da remessa oficial e negou provimento ao seu apelo.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro, omissivo e contraditório. Sustenta que a decisão embargada reconheceu como especial período em que a parte autora estava exposta a ruído abaixo do limite de tolerância para o período.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

### É O RELATÓRIO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Foi expressamente fundamentado na decisão impugnada que:

*"In casu, com fins de comprovar o efetivo exercício de atividade especial sob condições especiais, a parte autora apresentou cópia da CTPS e PPP no curso da instrução, demonstrando que o requerente exerceu suas funções de:*

- *20/02/2004 a 23/11/2007, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 89,23 dB(A) de 20/02/2004 a 31/12/2006; d de 93,55 dB (A) de 01/01/2007 a 23/11/2007, considerados prejudiciais à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.*
- *02/05/2014 a 08/04/2015, exposto ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, sob o nível de 87,6 dB(A), considerado prejudicial à saúde nos termos legais, eis que a legislação vigente à época da prestação do serviço exigia, para consideração de labor especial, a sujeição contínua do segurado a níveis sonoros superiores a 80 dB(A), até 05.03.1997, superiores a 90 dB(A), de 06.03.1997 a 18.11.2003 e, por fim, superiores a 85 dB(A), a partir de 19.11.2003, o que restou inequivocamente comprovado nos autos.*

*Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.*

*Desta forma, deve ser mantido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 20/02/2004 a 23/11/2007 e 02/05/2014 a 08/04/2015 nos termos da sentença."*

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade, omissão e contradição do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.

II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.

I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.

II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.

III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.

II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.

- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irresignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - Embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de prolelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS.**

Ciência às partes.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011500-04.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE CEZARIO SANTOS SOUZA

Advogado do(a) APELANTE: LUCIANO SILVA SANTANA - SP199032-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**



Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo autor em face da decisão monocrática que negou provimento ao seu apelo e manteve a sentença que reconheceu a coisa julgada

A parte recorrente alega que a decisão é omissa, contraditória e obscura ao reconhecer como especial período em que a parte autora laborou submetida a ruído superior ao limite de tolerância estabelecido para o período.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Inicialmente, verifico que o recurso interposto pela parte autora não possui condições para o seu conhecimento.

No cerne da questão, a sentença reconheceu a coisa julgada e a decisão, ora embargada, manteve esse entendimento. As razões apresentadas no recurso não guardam relação com o fundamento da decisão.

Tem-se, portanto, que o recurso com razões dissociadas não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.*

*1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.*

*2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."*

*(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL*

*1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.*

*2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.*

*3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."*

*(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).*

Comtais considerações, **NÃO CONHEÇO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

celhy

APELAÇÃO / REMESSANECESSÁRIA(1728)Nº 5277374-76.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA JOSE DA SILVA SANTANA

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO BARROS MIRANDA - SP263337-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS, em face da decisão que deu parcial provimento ao apelo da parte autora.

Sustenta o embargante, em síntese, que o julgado é obscuro no que tange ao termo final do benefício.

### É O RELATÓRIO.

Primeiramente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

Aduz o INSS que a decisão é obscura, uma vez que não permite alta programada pelo INSS.

No entanto, foi expressamente fundamentado no acórdão impugnado que não há que se fixar um termo final para a concessão do benefício. Isso porque o benefício deverá ser concedido até a constatação da ausência de incapacidade ou sua conversão em aposentadoria por invalidez. Para tanto, torna-se imprescindível a realização de perícia médica, ainda que administrativa. Assim, fica o INSS obrigado a conceder o benefício de auxílio-doença até que seja constatada a melhora do autor ou, em caso de piora, até a data da conversão em aposentadoria por invalidez.

Com efeito, sob os pretextos de obscuridade do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao re julgamento da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se que o INSS alega a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1.022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaca:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- Embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. n.º 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - Embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. n.º 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de proteger deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pelo INSS.**

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5285308-85.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ADAUTO CRISTINO DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ADAUTO CRISTINO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: EMANUELLE PARIZATTI LEITAO FIGARO - SP264458-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão que negou provimento ao apelo da parte autora e deu parcial provimento ao seu apelo.

Alega omissão, contradição e obscuridade. Sustenta que a especialidade da atividade (agente agressivo ruído) foi reconhecida sem que a parte autora tivesse apresentado laudo técnico ou PPP.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

*"Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos os Perfis Profissiográficos Previdenciários e laudos que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos:*

- 04/11/1991 a 04/03/1992 – exerceu atividades como operador de caminhão basculante, deve ser considerado especial, por analogia, tendo em vista a previsão expressa contida no código 2.4.4 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, que classifica como penosas, as categorias profissionais: motorneiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e ajudantes de caminhão.

Ressalte-se que, quanto aos períodos de 01/08/2016 a 31/01/2018, 01/03/2018 a 31/07/2018 e 01/09/2018 a 31/12/2019, embora tenha exercido atividade como motorista de carreta, não é possível o reconhecimento da especialidade pela categoria profissional, eis que posteriores a 28/04/1995, bem como não foram apresentados formulários, laudos ou PPP para comprovação de exposição aos agentes nocivos apontados pelo autor:

- 21/06/1989 a 23/11/1990, 01/06/1991 a 11/10/1991, 04/03/1992 a 14/05/1992, 01/10/1992 a 22/12/1992, 01/06/1993 a 21/11/1994, 23/07/1996 a 08/11/1996, 03/04/1997 a 23/12/1998 e 04/09/1999 a 01/02/2009, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo químico, tais como graxas, óleos minerais, lubrificantes e solventes, portanto, derivados do hidrocarboneto aromático, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.

Ressalte-se que o laudo não contemporâneo ou, no caso, o registro no PPP de profissional responsável pelo monitoramento ambiental em período posterior ao início do exercício da atividade não impede a comprovação de sua natureza especial, eis que, se no lapso posterior foi constatada a presença de agentes nocivos, é crível que a sujeição à insalubridade no período antecedente, na mesma função e empresa, não era menor, dado que o avanço tecnológico e evolução da empresa tendem a melhorar as condições do ambiente de trabalho.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão para comum, os períodos de 21/06/1989 a 23/11/1990, 01/06/1991 a 11/10/1991, 04/11/1991 a 04/03/1992, 04/03/1992 a 14/05/1992, 01/10/1992 a 22/12/1992, 01/06/1993 a 21/11/1994, 23/07/1996 a 08/11/1996, 03/04/1997 a 23/12/1998 e 04/09/1999 a 01/02/2009."

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados. (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie. (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

*" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.*

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

*- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.*

*- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).*

*- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.*

*- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior. Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.*

*- embargos de declaração rejeitados."*

*(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).*

*"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.*

*I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.*

*II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.*

*III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil*

*IV - embargos rejeitados".*

*(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo INSS.**

Ciência às partes.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5002763-39.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: SONIA REGINA ALVES DE QUEIROZ

Advogados do(a) APELANTE: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão que negou provimento ao seu apelo.

Alega omissão, contradição e obscuridade. Sustenta que restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Utiliza o recurso para fins de prequestionamento.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1022 do CPC. Vejamos:

*"O laudo médico pericial elaborado em 16/03/2018 (Num. 133726203 - Pág. 182 a 191) demonstra que a periciada, à época com 48 anos de idade (D.N.: 17/08/1969) informou durante a entrevista médica, como queixa principal, ser "portadora de doença epilética, desde os 10 anos de idade, e está em uso contínuo de medicamentos. Há cerca de 10 anos parou a ingestão de bebidas alcoólicas, melhorando as crises epiléticas." (g.n.).*

*Observou o Sr. expert que, como informado a ele pela própria requerente, a última crise epilética ocorreu no ano de 2017, não havendo limitação atual causada por essa doença.*

*Nesse mesmo sentido o Journal of Epilepsy Clinical Neurophysiology (2009;15(3):130-134): "A epilepsia não necessariamente implica em incapacidade laborativa e conseqüentemente obtenção de benefícios sociais. Essa incapacidade está usualmente relacionada à falta de controle das crises epiléticas ou déficits degenerativos associados. (...)" (g.n.).*

*No entanto, o Sr. perito constatou que também consta nos autos informação de que a periciada seria portadora de deficiência mental leve. Em relação à deficiência mental, o Sr. perito esclareceu que: "(...) A deficiência mental ocorre quando há um funcionamento intelectual significativamente inferior à média, acompanhado de limitações significativas no funcionamento adaptativo em pelo menos duas áreas: habilidade, comunicação, autocuidados, vida doméstica, habilidades sociais, relacionamento interpessoal, uso de recursos comunitários, autossuficiência, habilidades acadêmicas, trabalho, lazer, saúde e segurança. No caso em discussão não foi encontrado deficiência mental. Pode-se falar em nível intelectual mais baixo, quando com parado com a média populacional, mas não em retardo. Quanto ao quadro clínico informado de "início de AVC", o exame de tomografia computadorizada de crânio não evidenciou alterações, (...)". (g.n.).*

*Por fim, concluído o minucioso trabalho descrito detalhadamente no laudo, o Sr. expert concluiu que: "Existem algumas limitações leves, que não incapacitam a toda atividade laborativa remunerada, e não há incapacidade para o serviço doméstico residencial.*

*Em suma, o Sr. perito concluiu que a incapacidade laboral observada na autora é multiprofissional, ou seja, aquela em que o impedimento abrange diversas atividades profissionais, em oposição à incapacidade omni-profissional, que é aquela que implica na impossibilidade do desempenho de toda e qualquer atividade laborativa.*

*Assim sendo, a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.*

*Anoto-se que os requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente atendidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.*

*Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos legais obrigatórios, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra."*

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie.**

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Além disso, verifica-se a finalidade de prequestionamento da matéria, mas, ainda assim, também deve ser observado o disposto no artigo 1022 do CPC, o que, "in casu", não ocorreu. Nessa esteira, destaco:

**" EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL -CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE - MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE.**

*- Nítido é o caráter modificativo que a embargante, inconformada, busca com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.*

- Não há contradição no v. julgado embargado ao entender pela inexistência de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e não conhecer a questão de fundo em razão da matéria ter sido decidida com base em fundamentos eminentemente constitucionais pela Corte de origem.

- "Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta" (REsp 529.441/RS, DJ de 06/10/2003, Rel. Min. Teori Albino Zavascki).

- Ausente qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão atacada, não é possível conferir efeitos infringentes ao julgado por meio dos embargos de declaração.

- Ao Superior Tribunal de Justiça, pela competência que lhe fora outorgada pela Constituição Federal, cumpre uniformizar a aplicação da legislação federal infraconstitucional, sendo-lhe defeso apreciar pretensa violação a princípios albergados na Constituição Federal e a outros dispositivos da Lei Maior: Na mesma linha, confira-se EDREsp 247.230/RJ, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 18.11.2002.

- embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, Proc. nº 200300354543, Rel. Franciulli Netto, DJ 08.03.2004, p. 216).

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REEXAME DE PROVA - INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE OU OMISSÃO - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO.

I - Não é possível, em sede de embargos de declaração, o reexame de prova, por revestir-se de nítido caráter infringente, mormente quando o acórdão embargado se mostrou claro e taxativo no exame das provas documentais oferecidas.

II - O acórdão embargado limitou-se a avaliar o conjunto probatório, e não esta ou aquela prova de maneira isolada, de molde a se concluir que não há sustentação na irrisignação apresentada.

III - Mesmo que possível o prequestionamento com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça os embargos declaratórios opostos com esta finalidade, devem observar os pressupostos previstos no artigo 535, do Código de Processo Civil

IV - embargos rejeitados".

(TRF3, Proc. nº 95030838258, 5ª Turma, Rel. Juíza Suzana Camargo, DJU: 10.02.2004, p. 350).

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela parte autora.**

Ciência às partes.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0346426-50.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEIDE DE FATIMA FERRAZ CAMARGO

Advogado do(a) APELADO: OSEIAS JACO HESSEL - SP318080-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Considerando que a matéria objeto da controvérsia versa sobre a possibilidade de concessão de aposentadoria híbrida, prevista no art. 48, § 3º, da Lei nº 8.213/1991, mediante o cômputo de trabalho rural remoto, exercido antes de 1991, sem necessidade de recolhimentos e sem comprovação de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo (Tema 1007 - STJ), objeto do RE nos EDcl no Recurso Especial 1.674.221/SP, selecionado como representativo de controvérsia, na forma do art. 1.036, §1º, do CPC/15, com determinação de suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional, determino o sobrestamento do presente feito até a apreciação da questão.

Ciência às partes.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

mbgmene

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5302937-72.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA DE FATIMA MARCONDES

Advogado do(a) APELANTE: POLLYANA BALDAN SANCHES - SP368495-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DE C I S Ã O

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apelou a parte autora. Alega, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É o relatório. Decido.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher; reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal." (grifei).*

A partir da edição da Lei 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta) anos, se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo como ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23/11/1994, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

#### **Ao caso dos autos.**

A parte autora, nascida em 01/05/1962, completou a idade mínima de 55 anos em 2017, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (15 anos).

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31/12/2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01/01/2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei 8.213/91 exauriu-se em 31/12/2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador camponês o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudosubordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "boia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem específica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, para comprovar o exercício de atividade rural a requerente apresentou sua CTPS, com vínculos de natureza rural em períodos descontínuos entre os anos de 1982 a 2014. Vieram aos autos, também, documento que indica a condição de trabalhador rural de seu marido desde o casamento, realizado em 2012 (CTPS com vínculos rurais).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da requerente, a seu turno, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural no período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da parte autora no período apontado na inicial.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

*- Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Observe que, embora a autora ostente três vínculos de natureza urbana, trata-se de períodos ínfimos, que não descaracterizam a predominância da atividade rural desenvolvida ao longo de toda a sua vida laboral.

Dessa forma, ante o início de prova material apresentado, corroborado por prova testemunhal idônea, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido, no interregno imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário.

Presentes os requisitos, é imperativa a reforma da sentença para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora.

Fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (20/06/2017), quando o réu tomou conhecimento da pretensão autoral e a ela resistiu.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data deste *decisum*, observado o disposto na Súmula n. 111 do STJ.

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslado, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*

*(...)"*.

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De consequente, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, nos termos dos arts. 39, I, 48 e 143 da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até este *decisum*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixemos autos ao Juízo de origem.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

mbgimene

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0005402-52.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSELITA PEREIRA DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: THIAGO QUEIROZ - SP197979-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:



## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte segurada em face da decisão que deu parcial provimento ao seu apelo.

Alega omissão na decisão. Sustenta que não houve fixação da verba honorária em sede recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

Estabeleço a ilegitimidade da parte autora para impugnar a verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

No caso, entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeito a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

Ante o exposto, **não conheço do recurso da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5275544-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOEL GONCALO DE LIMA

Advogado do(a) APELANTE: MARLEI MAZOTI RUFINE - SP200476-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo autor em face da decisão monocrática que anulou a sentença por não ter identificado a coisa julgada e, quanto ao mérito, julgou improcedente o pedido pela falta de documentos comprobatórios da atividade insalubre.

O embargante alega que a decisão é omissa e contraditória, pois recorreu com a finalidade de anular a sentença, diante da ausência da coisa julgada, com consequente retorno dos autos para a Vara de origem para regular prosseguimento mediante a produção de prova pericial no local de trabalho do recorrente, eis que não obteve junto ao ex-empregador documentos necessários para a comprovação da exposição aos agentes nocivos à saúde.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

No caso, a decisão monocrática reformou a sentença para afastar o reconhecimento da coisa julgada e, quanto ao mérito da questão, julgou improcedente o pedido por falta de provas.

De início, assinalo que o juiz é o destinatário da prova, cabendo-lhe indeferir a produção daquelas inúteis em face da existência de dados suficientes para o julgamento da causa, ou determinar, de ofício, a produção de outras que se façam necessárias à formação do seu convencimento. Por outro lado, a prova pericial é admissível nos casos em que se demonstre a impossibilidade de obter os formulários ou outros documentos, fato não comprovado nos autos.

Veja-se que a decisão embargada expressamente apontou que à parte autora compete comprovar o fato constitutivo do seu direito à luz do art. 373 do CPC.

No caso, a parte autora, na inicial, requereu o reconhecimento da insalubridade no período compreendido entre 19/9/1977 a 26/11/1980 e de 19/1/1990 a 14/6/1990 em que exerceu a atividade de servente na empresa Produtos Alimentícios Orlândia S/A Com. e Ind., conforme registros na CTPS (id 135399494 – pg. 15 e pg. 35).

Foi acostada aos autos a cópia do procedimento administrativo de concessão do benefício e, naquele documento não consta prova mínima da insalubridade requerida.

Foi consignado que a função de servente, anotada na sua CTPS não possui previsão legal para o enquadramento como atividade especial na forma perseguida, de tal modo que não haveria meios de se acolher o pedido.

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração do autor**, mantendo o resultado já indicado.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005702-57.2018.4.03.6120

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: JOSE MIGUEL SOARES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME - SP103039-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Ajuizou o autor José Miguel Soares de Oliveira a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS para que os vínculos laborais após 28/4/1995, na função de motorista carreteiro, sejam enquadrados como especiais para fins revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 179.181.897-5 - DIB 19/10/2016).

Documentos.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita (id 140678121).

Contestação.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelo o autor. Preliminarmente, pugna pela anulação da r. sentença por cerceamento de defesa, devido a necessidade de produção de prova pericial, requerida e indeferida sem explicação plausível. No mérito, alega que entre 1/2/2011 a 28/6/2017 deve ser considerado especial em virtude da periculosidade da atividade de transporte de combustíveis desempenhada pelo autor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **DA MATÉRIA PRELIMINAR**

De início, anoto que, expressamente, o MM Juízo *a quo*, por decisão proferida em 26/6/2019 (id 140678131), determinou a apresentação de documentação específica (PPP, formulários e laudo) sob o entendimento de que a prova pericial somente seria admissível nos casos em que se demonstre a impossibilidade de obter os formulários, fato não comprovado nos autos. Foi deferido o prazo de 30 dias para a apresentação.

Em 30/7/2019 a parte autora solicitou o sobrestamento. Em 22/10/2019 foi deferido o prazo de 15 dias para a apresentação e, após o decurso do prazo sem manifestação da parte autora, a sentença foi proferida em 17/4/2020.

Portanto, a sentença foi prolatada consoante os documentos constantes nos autos, ante a inércia da parte autora, de forma que não se sustenta a argumentação da parte autora no sentido de que houve o cerceamento de defesa.

#### **DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da fauna especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fauna especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fauna nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial - bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

#### **DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer; v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 3.048/99, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão jurídica de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### DO AGENTE NOCIVO RUIDO

De acordo com o julgamento do **recurso representativo da controvérsia**, restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de **06.03.1997 a 18.11.2003**, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, **de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis**

Obtempre-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é **eminentemente previdenciária**, existindo normatização específica:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...)" (MARTINEZ NOVAES, Wladimir: Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior; a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente."

(ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473)

#### Do caso concreto

O autor, na inicial não especificou os períodos controvertidos, apenas pleiteou o reconhecimento de períodos especiais que não foram enquadrados pelo INSS a partir de abril de 1995. Ao seu turno, a sentença analisou todos os períodos após abril de 1995 e julgou improcedente os pedidos por falta de documentação hábil à comprovação da insalubridade.

Nesta apelação, a parte autora impugna especificamente o intervalo entre 1/2/2011 a 28/6/2017 laborado para IC Transportes Ltda. Quanto a esse período, constam nos autos cópia da CTPS com registro do autor como motorista carreteiro (id 140678119 – pg. 4). Ademais, também foram apresentados os respectivos PPPs, emitidos em datas diversas, que não comprovam a insalubridade alegada. O primeiro, datado de 28/6/2017 (id 140678117 – pg. 4/5) não informa a exposição ao agente insalubre. O segundo, emitido em 12/12/2017 (id 140678117 - pg. 6/7), traz a indicação como agentes insalubres: ruído de 59,44 dB (abaixo do nível de tolerância), vibração e inflamáveis.

O reconhecimento de atividade especial em virtude da sujeição a agente agressivo "vibração de corpo inteiro", também nominada VCI, encontra correspondência tão-somente em ofícios em que se verifica a utilização de perfuratrizes e martelatos pneumáticos, estes sim, aptos a ensejar a superação do limite de tolerância, a teor do regramento contido no código 1.1.5 do anexo III, do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.4 do anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e código 2.0.2 do anexo IV, do Decreto nº 3.048/99.

Do mesmo modo, a indicação da exposição a inflamáveis também não enseja enquadramento.

Nesse passo, improcedente o pedido.

Ante o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGO PROVIMENTO ao apelo do autor.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5280733-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIS PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA - SP254393-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão (id 1367221600) que deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido de concessão de benefício previdenciário (aposentadoria por tempo de contribuição).

Alega-se a ocorrência de contradição no julgado, referente ao não reconhecimento da nocividade do labor, bem como à aplicação das regras de transição previstas na E.C 20/98.

É o sucinto relatório.

#### Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O *decisum* não deixou de enfrentar as questões objeto do recurso de forma clara. Ausentes, portanto, as hipóteses elencadas nos incisos I e II do art. 1.022 do CPC.

A decisão foi cristalina no sentido de explicitar o porquê do não reconhecimento da especialidade do labor em parte dos períodos, bem como que a concessão da benesse em sua forma proporcional seria indevida por não ter a parte autora preenchido o requisito etário, por ocasião do pedido administrativo,

Confira-se o que foi decidido:

"....

**De 01/08/1989 a 31/03/1990.**

Consta da sua CTPS que exerceu a profissão de Motorista, todavia não há nos autos elementos necessários para considerar atividade como nocente por presunção legal, conforme códigos 2.4.4 do Decreto 53.831/64 e 2.4.2 do Decreto 83080/79, pois se referem a trabalhadores que dirijam bondes/ônibus/caminhões.

A atividade deve ser considerada comum.

De 01/03/1994 a 28/04/1995 e de 14/10/1996 a 10/02/1998.

A CTPS e o PPP indicam que trabalhou como Motorista em empresa de transporte coletivo. Resumidamente, suas atividades consistiam em transportar diariamente usuários de ônibus.

Apostou-se a exposição ao agente físico ruído em 84 dB(A).

O limite de tolerância para o referido agente era de 80 dB(A), conforme Decreto n. 53.831/64 até a edição do decreto 2.172/97, que elevou o limite para 90 dB(A). Mantenho o reconhecimento da nocividade do labor somente no interstício de 01/03/1994 a 28/04/1995 e de 14/10/1996 a 05/03/1997.

...

De 01/07/1998 a 22/08/2002, de 01/03/2003 a 24/08/2010 e de 01/12/2010 a 18/07/2017.

Esteve vinculado à empresa do setor de transportes urbanos e exerceu as funções de Motorista. Como fator de risco apostou-se a exposição ao agente físico ruído abaixo dos limites de tolerância, em 84 DB (A). As atividades devem ser consideradas comuns.

...

Computado o resultado da conversão, pelo fator 1.4, dos interstícios reconhecidos em sede de apelação, a parte autora contava com 34 anos 09 meses e 27 dias de tempo de serviço/contribuições, insuficientes para a concessão aposentadoria integral tempo de contribuição.

Examinando o pedido subsidiário, verifica-se que, na data do requerimento administrativo (22/11/2.018), a parte autora tinha 51 anos de idade, não cumprindo pois o requisito etário (53 anos), pois submeteu-se às regras de transição da E.C. 20/98.

Os pedidos são, portanto, improcedentes.

...“

O que ocorre em verdade é o inconformismo da embargante com a decisão proferida, a qual tenta modificar mediante recurso processual inadequado.

O efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, **se cabível na espécie**.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

**“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.**

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados.” (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

**“PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.**

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie.” (EDAGA 489753 / RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Por derradeiro, verifico que o recurso foi interposto com intuito de protelar deliberadamente o andamento do feito, aliado à falta de comportamento de acordo com a boa-fé, em total afronta aos artigos 4º e 5º, ambos do CPC/2015, motivo pelo qual advirto o recorrente de que no caso de persistência, caberá aplicação de multa.

Posto isso, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Ciência às partes.

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5001010-78.2019.4.03.6120

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON MARCELO TURCHI

Advogado do(a) APELADO: CLAUDIO ALVOLINO MINANTE - SP342399-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pelo INSS contra decisão monocrática proferida em autos com vistas o cômputo de período laborado em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria especial.

O INSS, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omissivo e contraditório no que se refere ao reconhecimento da especialidade do labor por exposição ao ruído, sendo que supostamente não foram apresentados documentos como PPP ou laudo pela parte autora.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Inicialmente, faz-se necessário considerar que os incisos I e II, do artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

O INSS, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é omisso e contraditório no que se refere ao reconhecimento da especialidade do labor por exposição ao ruído, sendo que supostamente não foram apresentados documentos como PPP ou laudo pela parte autora.

Contudo, verificou-se que foi apresentado Perfil Profissiográficos Previdenciário (id. 135988003, págs. 46/52) que comprova a exposição habitual e permanente do autor ao agente agressivo ruído a níveis superiores ao tolerável de acordo com a legislação da época de sua prestação.

Com efeito, sob os pretextos de omissão do julgado, pretende o INSS atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios.

No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir transcrita:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*

*I - É incompatível com a finalidade dos embargos de declaração, em princípio, a intenção de proceder ao rejuízo da causa.*

*II - Ao beneficiário da assistência judiciária vencido pode ser imposta a condenação nos ônus da sucumbência. Apenas a exigibilidade do pagamento é que fica suspensa, por cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 231137/RS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 1999/0084266-9; rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 04.03.04, DJU 22.03.04, p. 292).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. INADMISSIBILIDADE.*

*I - Os embargos de declaração, em regra, devem acarretar tão-somente um esclarecimento acerca do acórdão embargado. Noutro trajeto, caracterizado o pecadilho (omissão, obscuridade ou contradição), podem, excepcionalmente, ensejar efeito modificativo.*

*II - Inexistente a omissão e a contradição alegada em relação ao acórdão embargado, rejeitam-se os embargos declaratórios que, implicitamente, buscam tão-somente rediscutir a matéria de mérito.*

*III - Embargos rejeitados." (EDRESP 482015/MS; Embargos de Declaração no Recurso Especial 2002/0149784-8; rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., j. 26.08.03, DJU 06.10.03, p. 303).*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. CARÁTER INFRINGENTE. VÍCIO INEXISTENTE. FUNGIBILIDADE RECURSAL. INADMISSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.*

*I - A modificação de acórdão embargado, com efeito infringente do julgado, pressupõe o acolhimento do recurso em face de um dos vícios que ensejam a sua interposição, o que não ocorre na espécie.*

*II - Não se admite o princípio da fungibilidade recursal se presente erro inescusável ou inexistente dívida objetiva na doutrina e na jurisprudência a respeito do cabimento do recurso na espécie." (EDAGA 489753/RS; Embargos de Declaração no Agravo Regimental 2002/0159398-0; rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, v.u., j. 03.06.03, DJU 23.06.03, p. 386).*

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO INSS**, mantendo-se, integralmente, a decisão impugnada.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001217-85.2017.4.03.6140

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: EVERALDO ALVES PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO - SP195284-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos, tempestivamente, pela parte autora contra decisão monocrática proferida em autos com vistas ao reconhecimento de período de labor especial e a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o julgado é contraditório, uma vez que, indeferida a gratuidade da justiça ao autor, não determinou a condenação do INSS ao reembolso das custas.

Instado a se manifestar, o INSS quedou-se inerte.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Razão assiste ao embargante.

Cabe destacar que para o INSS não há custas e despesas processuais em razão do disposto no artigo 6º da Lei estadual 11.608/2003, que afasta a incidência da Súmula 178 do STJ.

Contudo, a autarquia deve arcar com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de ter que reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que é o caso dos autos, uma vez que foi indeferida a gratuidade da justiça.

Comtais considerações, **ACOLHO EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos, para sanar a contradição apontada, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intím-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001388-89.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLAUDEMIR APARECIDO GATTI

Advogado do(a) APELADO: NATALIE REGINA MARCURA - SP145163-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o cômputo de período laborado em atividade rural, sem registro em CTPS e o reconhecimento de labor em atividade especial, convertido em tempo de serviço comum e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor rural de 21/05/1979 a 11/07/1987, e especial do demandante de 29/07/2014 a 06/11/2018, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Verba honorária arbitrada no percentual mínimo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apelou. Em preliminar, pleiteia a atribuição de efeito suspensivo e aduz falta de interesse de agir. No mérito, alega, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o cômputo do período de 21/05/1979 a 11/07/1987, laborado em atividade rural, sem registro em CTPS, e o reconhecimento do período de 29/07/2014 a 06/11/2018, laborado em atividade dita especial, convertido para tempo de serviço comum.

#### Da preliminar de recebimento do recurso no efeito suspensivo

Inicialmente, no que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do art. 1012, §1º, inciso V, segundo o qual a sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela poderá ser executada provisoriamente.

#### Da preliminar de falta de interesse de agir

No que se refere a alegação de falta de interesse de agir, o próprio INSS contestou o mérito da demanda e continua a questioná-lo em sede de apelação, demonstrando a necessidade de ajuizamento da demanda.

#### Da atividade rural

No que concerne ao reconhecimento do labor rural, a lei assegura a contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.*

Para tanto, a parte autora apresentou nos autos, como início de prova material, entre outros documentos, documentos escolares, documentos sindicais e fiscais, que comprovam que seu genitor era pequeno produtor rural, em regime de economia familiar, ainda que em propriedades em nome de terceiros.

As testemunhas ouvidas prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural inclusive posteriormente à data do último documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).



3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como ruralícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2013, DJe 05/12/2014)

Como consequência das razões acima expendidas, tenho que o período a ser reconhecido de efetiva labuta no campo, no caso dos autos, circunscreve-se a 21/05/1979 a 11/07/1987, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

#### **Da atividade especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

**"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.**

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor; já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico Previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.**

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

**"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.**

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.**

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando evadida de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redução dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RÚIDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtemper-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'.  
Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.3.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

#### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...) (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. Direito Previdenciário Esquemático, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurossensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. Benefícios Previdenciários, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos PPP, que demonstra que o autor desempenhou suas funções no período de: **29/07/2014 a 06/11/2018**, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, entre 87,6 a 89,5 dB(A), portanto, em nível superior ao considerado nocivo à saúde nos termos legais.

Dessa forma, deve ser considerado como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, o período de **29/07/2014 a 06/11/2018**.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade rural e especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

No caso, a aposentadoria deve ser deferida sem a incidência do fator previdenciário, eis que, somados o tempo de contribuição e idade do autor, restam superados os 95 pontos (MP 676/2015).

Quanto ao termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo junto à autarquia federal, em 30/11/2018, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, sendo irrelevante o momento em que restou comprovada a especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual fixo em 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento ao apelo do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mcsilva

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5316824-26.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor em atividade especial e a consequente concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial do demandante de 01/08/1983 a 24/02/1984, 21/05/1984 a 29/09/1984, 12/11/1984 a 28/02/1985, 13/05/1985 a 14/03/1986, 27/05/1986 a 11/04/1987, 08/06/1987 a 17/12/1987, 09/05/1988 a 05/04/1989, 02/05/1989 a 31/10/1991 e 29/04/1995 a 29/02/2000, e condenar a autarquia a conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, sendo as parcelas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O INSS apelou aduzindo, em suma, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do benefício. Em caso de manutenção da decisão, pugna pela reforma do termo inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram esta E.Corte.

### É O RELATÓRIO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático, atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que objetiva a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 01/08/1983 a 24/02/1984, 21/05/1984 a 29/09/1984, 12/11/1984 a 28/02/1985, 13/05/1985 a 14/03/1986, 27/05/1986 a 11/04/1987, 08/06/1987 a 17/12/1987, 09/05/1988 a 05/04/1989, 02/05/1989 a 31/10/1991 e 29/04/1995 a 29/02/2000, laborados em atividade dita especial, convertidos para tempo de serviço comum.

### Da atividade especial

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n.º 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.*

*2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*

*3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*

*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da faixa especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faixa especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Retine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faixa nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*

*II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*

*III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*

*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*

*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*

*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*

*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*

*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*

*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido". (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

No que tange ao agente agressivo ruído, de acordo com o julgamento do recurso representativo da controvérsia pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.398.260/PR), restou assentada a questão no sentido de o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB. Confira-se o julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Dessa forma, é de considerar prejudicial até 05.03.1997 a exposição a ruídos superiores a 80 decibéis, de 06.03.1997 a 18.11.2003, a exposição a ruídos superiores a 90 decibéis e, a partir de então, a exposição a ruídos superiores a 85 decibéis.

Obtenpere-se, ainda, que não se há falar em aplicação da legislação trabalhista à espécie, uma vez que a questão é eminentemente previdenciária, existindo normatização específica a regê-la no Direito pátrio. Nessa direção, a doutrina:

"Até a Lei n. 9.528/97, o art. 58 era implementado pelo art. 152 do PBPS, em que se determinava a obrigação do Poder Executivo de encaminhar ao Congresso Nacional, num prazo de 30 dias, contados de 25.7.91, a listagem das atividades beneficiadas. Até 5.3.97 prevaleceram os Anexos I/II do Decreto 83.080/79.

Essa providência foi atendida com o Decreto n. 2.172/97, atualmente vigendo o Anexo IV do RPS, elaborado nos termos da Portaria Interministerial n. 18/97. A Portaria SIT/TEM n. 6/00 reviu a redação do art. 405 da CLT, classificando novos 'Serviços perigosos ou insalubres (independente do uso de equipamentos e proteção individual)'

Causa a impressão de ser norma transitória, mas, na verdade, o legislador apenas deseja *lex specialis*, fixando e revisando periodicamente o rol de atividades perigosas, penosas ou insalubres; ultimamente, somente as insalubres.

A relação é da maior importância para a definição do benefício, tratando-se de listagem dinâmica, a ser constatada e atualizada frequentemente, sob pena de distorções e anacronismos.

(...) (MARTINEZ NOVAES, Wladimir Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 8ª ed., São Paulo: Editora DLTR, 2009, p. 419) (g. n.)

"5.3.5.5.2. Comprovação do tempo de serviço/contribuição especial

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época do exercício da atividade, porque se aplica o princípio segundo o qual *tempus regit actum*. Esse entendimento está sedimentado na jurisprudência do STJ.

Não poderia ser diferente, porque, primeiro, fica amparado o segurado contra leis que lhe sejam desfavoráveis e, segundo, o órgão segurador tem a garantia de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que a lei o diga expressamente.

(...)

Até o advento da Lei n. 9.032/95, a comprovação do exercício de atividade especial era feita por meio do cotejo da categoria profissional do segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79 e Anexo do Decreto n. 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto n. 357/91.

(...)

Com a edição da Lei n. 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, sendo, a partir daí, desnecessário que a atividade conste do rol das normas regulamentares, mas imperiosa a existência de laudo técnico que comprove a efetiva exposição a agentes nocivos.

Os agentes nocivos químicos, físicos, biológicos e associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física do segurado, considerados para fins de aposentadoria especial, estão relacionados no Anexo IV do RPS, na forma do disposto no caput do art. 58 do PBPS. Havendo dúvidas sobre o enquadramento da atividade, caberá a solução ao Ministério do Trabalho e Emprego e ao Ministério da Previdência Social (art. 68, § 1º, do RPS).

Para comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, observa-se o que, à época do exercício da atividade, exigia o Regulamento: formulários SB-40 e DSS-8030 até a vigência do Decreto n. 2.172/97, e, após a edição do referido Decreto, laudo técnico, devendo a empresa fornecer ao segurado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), na forma da MP 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97. É a posição firmada pelo STJ.

### 5.3.5.5.3. O agente 'ruído'

Sobre a atividade exercida com exposição a ruído, a TNU editou a Súmula 32: 'O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003'.

(...)" (FERREIRA DOS SANTOS, Marisa; Coordenador Pedro Lenza. *Direito Previdenciário Esquematizado*, 2ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 2012, p. 263-265) (g. n.)

"(...)

Os agentes insalubres são divididos em duas classes, uma na qual o enquadramento é efetivado mediante uma análise qualitativa e outra de contraste quantitativo.

No campo quantitativo, os agentes somente se qualificam como agressivos se ultrapassarem certos e definidos limites de tolerância (LT). Entende-se por LT a concentração ou intensidade máxima ou mínima, relacionada com a natureza e o tempo de exposição ao agente, que não causará dano à saúde do trabalhador, durante a sua vida laboral. Neste grupo está o agente físico 'ruído'. O nível de pressão sonora é considerado elevado, e, portanto, prejudicial à saúde caso ultrapasse o LT. Neste ponto, nem sempre guarda, infelizmente, consenso entre as searas previdenciária e trabalhista. Desde o ano de 1960 até o ano de 1997, a exposição contínua e ininterrupta a ruído superior a 80 dB admite o enquadramento como especial perante o INSS, mas não haverá direito ao adicional de insalubridade se ficar aquém de 85 dB (NR 15). No período de 1997 a 2003, o LT no âmbito da previdência foi alterado para 90 dB, valor superior ao LT do direito trabalhista. Desde 2003, o LT é idêntico nos dois campos do direito, fixado em 85 dB para fins de adicional de insalubridade e para caracterizar o labor como especial. O Nível de Pressão Sonora Elevado (NPSE) é apurado mediante os parâmetros fixados na Norma de Higiene Ocupacional (NHO) nº 1 da Fundacentro. A exposição ao agente físico ruído além do LT provoca a inevitável redução da acuidade auditiva que é evitada mediante a aposentação precoce do B/46 aos 25 anos de exposição (cód. 2.0.1 do anexo IV do decreto nº 3.048). Por ventura estabelecido o dano auditivo (disacusia neurosensorial bilateral e simétrica) antes do implemento dos 25 anos de exercício do labor, e em atenção ao art. 86, § 4º, da LB e da Súmula nº 44 do STJ, a reparação dar-se-á mediante a concessão do auxílio-acidente." (ARRAIS ALENCAR, Hermes. *Benefícios Previdenciários*, 4ª ed., São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2009, p. 472-473).

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Pois bem. No caso dos autos, para comprovação da atividade insalubre foram acostados aos autos CTPS e Perfis Profissiográficos Previdenciários, bem como foi elaborado laudo pericial, que demonstram que o autor desempenhou suas funções nos períodos de:

- 01/08/1983 a 24/02/1984, 21/05/1984 a 29/09/1984, 12/11/1984 a 28/02/1985, 13/05/1985 a 14/03/1986, 27/05/1986 a 11/04/1987, 08/06/1987 a 17/12/1987, 09/05/1988 a 05/04/1989, 02/05/1989 a 31/10/1991 - enquadrados no item "2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 que elenca a categoria profissional dos trabalhadores na agropecuária como insalubre."
- 29/04/1995 a 31/10/1995 - como tratorista, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 95,9 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.
- 01/11/1995 a 30/09/1998 - como inspetor de pragas, exposto, de forma habitual e permanente, a defensivos agrícolas e outras substâncias químicas derivadas de organofosforados, o que enseja o reconhecimento de labor especial, em virtude de expressa previsão no código 1.2.11 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64, bem como no código 1.2.10 do Anexo II do Decreto 83.080/79.
- 01/10/1998 a 29/02/2000 - como motorista agrícola, exposto de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 94,1 dB (A), considerado nocivo à saúde nos termos legais.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passível de conversão para comum, os períodos acima.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

(...)

§1º. É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 25 anos necessários nos termos da nova legislação.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Nessa linha, somando-se os períodos ora reconhecidos como exercidos em atividade especial, convertidos para comuns, com os períodos de trabalho incontroversos comprovados em CTPS e reconhecidos pelo INSS, a parte autora atingiu tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, não sendo relevante o momento da comprovação da especialidade do labor.

Mantida a condenação do INSS a pagar honorários de advogado, cujo percentual majoro para 12% (doze por cento) sobre a condenação, excluindo-se as prestações vencidas após a data da sentença, consoante súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e critérios do artigo 85, §§ 1º, 2º, 3º, I, e 11, do Novo CPC.

Isso posto, **nego provimento à apelação do INSS**. Fixada a verba honorária recursal na forma acima. Mantida no mais a sentença.

Decorrido o prazo recursal, tomemos autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

mesilva

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6211017-34.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ANA INES ARTONI

Advogado do(a) APELANTE: RAFAELLANZI VASCONCELLOS - SP277712-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS



**D E C I S Ã O**

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12º) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Discute-se, nestes autos, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, sendo necessária a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*

No mais, segundo o RESP 1.354.908, realizado segundo a sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), necessária a comprovação do tempo de atividade rural no período imediatamente anterior à aquisição da idade:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 143 DA LEI 8.213/1991. REQUISITOS QUE DEVEM SER PREENCHIDOS DE FORMA CONCOMITANTE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. Tese delimitada em sede de representativo da controvérsia, sob a exegese do artigo 55, § 3º combinado com o artigo 143 da Lei 8.213/1991, no sentido de que o segurado especial tem que estar laborando no campo, quando completar a idade mínima para se aposentar por idade rural, momento em que poderá requerer seu benefício. Se, ao alcançar a faixa etária exigida no artigo 48, § 1º, da Lei 8.213/1991, o segurado especial deixar de exercer atividade rural, sem ter atendido a regra transitória da carência, não fará jus à aposentadoria por idade rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito. Ressalvada a hipótese do direito adquirido em que o segurado especial preencheu ambos os requisitos de forma concomitante, mas não requereu o benefício. 2. Recurso especial do INSS conhecido e provido, invertendo-se o ônus da sucumbência. Observância do art. 543-C do Código de Processo Civil (RECURSO ESPECIAL Nº 1.354.908 - SP (2012/0247219-3), RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ 09/09/2015)."*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de *per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

#### PASSO À ANÁLISE DO CASO CONCRETO

A parte autora completou a idade mínima de 55 anos em 2014, posto que nasceu em 05/08/1959, devendo comprovar, portanto, o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar o exercício de atividade rural, a autora junta aos autos a sua CTPS em que se observa registro de vínculo empregatício no período, não contínuo, de 2000 a 2005.

As testemunhas, por sua vez, afirmaram conhecer a autora há mais de trinta anos, que ela realizava atividade rural e que parou em 2005, devido a problemas de saúde.

Saliente-se que não consta dos autos nenhum relatório médico a comprovar as alegações de que a autora parou a atividade rural em virtude de problemas de saúde.

Por conseguinte, o conjunto probatório (documentos e testemunhas) não atende ao objetivo de provar a prestação de serviços rurais pelo período de tempo exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, pelo que se impõe a manutenção da r. sentença, cabendo salientar que não é admitida prova exclusivamente testemunhal.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos ao juízo de origem.

Intímem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

callessi

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5318726-14.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

PARTE AUTORA: SANTINA PEREIRA DA PALMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: VALMIR TRIVELATO - SP133669-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25%.

A sentença JULGOU PROCEDENTE o pedido para condenar o Instituto réu a conceder a parte autora **SANTINA PEREIRA DA PALMA** o benefício de aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91. Consectários e honorários advocatícios conforme explicitados. (ID 141597104 e 141597119)

Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram esta E. Corte por força da remessa oficial

#### O RELATÓRIO. DECIDO.

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ nº 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar do que ocorria no artigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil, e tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

Realizadas tais considerações, consigno que trata-se de ação em que **SANTINA PEREIRA DA PALMA** busca a concessão de aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25%.

*Ab initio*, em decorrência da alteração legislativa decorrente da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/15), insta salientar que a remessa oficial não há de ser conhecida.

#### **DAREMESSA OFICIAL**

O novo Estatuto processual trouxe inovações no tema da remessa *ex officio*, mais especificamente, estreitou o finil de demandas cujo trânsito em julgado é condicionado ao reexame pelo segundo grau de jurisdição, para tanto elevou o valor de alçada, *verbis*:

*Art. 496. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*

*I - proferida contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e suas respectivas autarquias e fundações de direito público;*

*II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução fiscal.*

*§ 1º Nos casos previstos neste artigo, não interposta a apelação no prazo legal, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, e, se não o fizer, o presidente do respectivo tribunal advoca-los-á.*

*§ 2º Em qualquer dos casos referidos no § 1º, o tribunal julgará a remessa necessária.*

*§ 3º Não se aplica o disposto neste artigo quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a:*

*I - 1.000 (mil) salários-mínimos para a União e as respectivas autarquias e fundações de direito público*

...

*§ 4º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em:*

*I - súmula de tribunal superior;*

*II - acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;*

*III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;*

*IV - entendimento coincidente com orientação vinculante firmada no âmbito administrativo do próprio ente público, consolidada em manifestação, parecer ou súmula administrativa.*

Convém recordar que no artigo CPC, dispensava do reexame obrigatório a sentença proferida nos casos CPC, art. 475, I e II sempre que a condenação, o direito controvertido, ou a procedência dos embargos em execução da dívida ativa não excedesse a 60 (sessenta) salários mínimos. *Contrario sensu*, aquelas com condenação superior a essa alçada deveriam ser enviadas à Corte de segundo grau para que pudesse receber, após sua cognição, o manto da coisa julgada.

Pois bem. A questão que se apresenta, no tema Direito Intertemporal, é de se saber se as demandas remetidas ao Tribunal antes da vigência do Novo Diploma Processual - e, conseqüentemente, sob a égide do antigo CPC -, vale dizer, demandas com condenações da União e autarquias federais em valor superior a 60 salários mínimos, mas inferior a 1000 salários mínimos, se a essas demandas aplicar-se-ia o novel Estatuto e com isso essas remessas não seriam conhecidas (por serem inferiores a 1000 SM), e não haveria impedimento - salvo recursos voluntários das partes - ao seu trânsito em julgado; ou se, pelo contrário, incidiria o antigo CPC (então vigente ao momento em que o juízo de primeiro grau determinou envio ao Tribunal) e persistiria, dessa forma, o dever de cognição pela Corte Regional para que, então, preenchida fosse a condição de eficácia da sentença.

Para respondermos, insta ser fixada a natureza jurídica da remessa oficial.

#### **NATUREZA JURÍDICA DA REMESSA OFICIAL**

Cuida-se de *condição de eficácia da sentença*, que só produzirá seus efeitos jurídicos após ser ratificada pelo Tribunal.

Portanto, não se trata de reexame necessário de recurso, vez que a legislação não a tipificou com essa natureza processual.

Apenas com o reexame da sentença pelo Tribunal haverá a formação de coisa julgada e a eficácia do teor decisório.

Ao reexame necessário aplica-se o princípio inquisitório (e não o princípio dispositivo, próprio aos recursos), podendo a Corte de segundo grau conhecer plenamente da sentença e seu mérito, inclusive para modificá-la total ou parcialmente. Isso ocorre por não ser recurso, e por a remessa oficial implicar *efeito translativo* pleno, o que, eventualmente, pode agravar a situação da União em segundo grau.

Finalidades e estrutura diversas afastam o reexame necessário do capítulo recursos no processo civil.

Em suma, constitui o instituto em "*condição de eficácia da sentença*", e seu regramento será feito por normas de direito processual.

#### **DIREITO INTERTEMPORAL**

Como vimos, não possuindo a remessa oficial a natureza de recurso, na produz *direito subjetivo processual* para as partes, ou para a União. Esta, enquanto pessoa jurídica de Direito Público, possui direito de recorrer voluntariamente. Aqui temos direitos subjetivos processuais. Mas não os temos no reexame necessário, condição de eficácia da sentença que é.

A propósito oportuna lição de Nelson Nery Jr.:

*"A remessa necessária não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Sendo figura processual distinta da do recurso, a ela não se aplicavam as regras do direito intertemporal processual vigente para os eles: a) cabimento do recurso rege-se pela lei vigente à época da prolação da decisão; b) o procedimento do recurso rege-se pela lei vigente à época em que foi efetivamente interposto o recurso - Nery: Recursos, n. 37, pp. 492/500. Assim, a L 10352/01, que modificou as causas em que devem ser obrigatoriamente submetidas ao reexame do tribunal, após a sua entrada em vigor, teve aplicação imediata aos processos em curso. Conseqüentemente, havendo processo pendente no tribunal, enviado mediante a remessa necessária do regime antigo, o tribunal não poderá conhecer da remessa se a causa do envio não mais existe no rol do CPC 475. É o caso por exemplo, da sentença que anulou o casamento, que era submetida antigamente ao reexame necessário (ex- CPC 475 I), circunstância que foi abolida pela nova redação do CPC 475, dada pela L 10352/01. Logo, se os autos estão no tribunal apenas para o reexame de sentença que anulou o casamento, o tribunal não pode conhecer da remessa." Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 11ª edição, pág 744.*

Por conseqüência, como o Novo CPC modificou o valor de alçada para causas que devem obrigatoriamente ser submetidas ao segundo grau de jurisdição, dizendo que não necessitam ser confirmadas pelo Tribunal condenações da União em valores inferior a 1000 salários mínimos, esse preceito tem incidência imediata aos feitos em tramitação nesta Corte, inobstante remetidos pelo juízo *a quo* na vigência do anterior Diploma Processual.

Ante o exposto, **não conheço da remessa oficial.**

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006107-64.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MARIAANGELA ANDREUCCETTI

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI - SP270596-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade (ou não) de utilizar, para fins de cálculo da renda mensal inicial (RMI), os salários de contribuição anteriores a julho/94, afastando-se a regra de transição prevista no art. 3º da Lei nº 9.876/99, na hipótese de a regra permanente (art. 29, incs. I e II, da Lei nº 8.213/91) ser mais favorável ao segurado.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice-Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE no Recurso Especial nº 1.596.203**, no qual decidiu-se pela admissão do “recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a suspensão de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a mesma controvérsia em trâmite em todo o território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0002509-85.2015.4.03.6133

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SHIRLEY APARECIDA PINTO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: PATRICIA CONCEICAO DE SOUSA - SP333664-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5279763-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: L. V. R. G.

REPRESENTANTE: ALINE GOMES RAMOS

Advogados do(a) APELADO: KATIA CILENE ADAMO - SP127030, FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N

Advogados do(a) REPRESENTANTE: FILIPE ADAMO GUERREIRO - SP318607-N, KATIA CILENE ADAMO - SP127030

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a "(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação."

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de "*afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5176645-42.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIA MARTINS DE SOUZA PINHEIRO

Advogado do(a) APELANTE: ROGERIO ROCHA DIAS - SP286345-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELADO: WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO - SP256160-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a obtenção da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de atividade rural em regime de economia familiar e de atividade nocente.

Junta documentos.

Após a contestação do feito e oferecida a réplica, determinou-se a realização de prova oral, com a oitiva das testemunhas digitalizada nos autos.

Sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora nas verbas da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela e pugna pelo reconhecimento de todos os períodos de atividade rural e de atividade especial, com a concessão da benesse perseguida.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### DECIDO

Por estarem presentes os requisitos estabelecidos na Súmula/STJ n.º 568 e nos limites defluentes da interpretação sistemática das normas fundamentais do processo civil (artigos 1º ao 12) e artigo 932, todos do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), passo a decidir monocraticamente, em sistemática similar ao que ocorria no antigo CPC/73.

O julgamento monocrático atende aos princípios da celeridade processual e da observância aos precedentes judiciais, ambos contemplados na novel legislação processual civil e, tal qual no modelo antigo, é passível de controle por meio de agravo interno (artigo 1.021 do CPC/2015), cumprindo o princípio da colegialidade.

#### **Da sentença *citra petita***

Faz-se necessário ressaltar que desde o ajuizamento da presente demanda, a pretensão da parte autora consistia, expressamente, na concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição mediante o reconhecimento de atividade campesina e de atividade nocente, de modo que a r. sentença, ao apenas examinar um dos pedidos (reconhecimento da atividade rural), incorreu em julgamento *citra petita*, dada a ausência de apreciação da totalidade dos pedidos veiculados na exordial.

Sobre o tema, confirmam-se os julgados desta E. Oitava Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. APLICABILIDADE DO ARTIGO 515, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL POR ANALOGIA. PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E DA ECONOMIA PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO DA PARTE. REMESSA OFICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO. CORREÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL PELA APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 58 DO ADCT. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PRÉ-QUESTIONAMENTO. ARTIGO 461 DO CPC.*

1. Nos termos do artigo 460 do Código de Processo Civil, é nula a sentença denominada *citra petita*, que não aprecia todos os pedidos formulados na inicial.

2. Entretanto, o §3º, do artigo 515, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento, aplicando os princípios da celeridade e economia processual. A semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual, é possível a interpretação extensiva do referido parágrafo ao caso presente.

3. A aplicação analógica do artigo 515, § 3º, às sentenças *extra* e *citra petita*, encontra fundamento nos princípios da celeridade e da economia processual, e não implica em cerceamento de defesa da parte (precedentes do C. STJ).

4. Não há necessidade do requerimento da parte para que seja aplicada a regra do art. 515, §3º, ressalvada a possibilidade das partes requererem ao tribunal que não julgue o mérito, na hipótese de terem mais provas para produzir no juízo a quo.

(...) omissis.

17. Nulidade afastada, de ofício, da r. sentença. Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do Réu não conhecida em parte, na parte conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, não provida. Apelação da Autora não provida". (TRF - 3ª região, AC 901991/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Antonio Cedenho, j. 03.07.06, v.u., DJU 19.10.06, p. 385). (g.n)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI Nº 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*

1- A sentença é *extra petita*, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão *extra-petita* também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente." (TRF - 3ª região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631). (g.n)

Entretanto, a despeito da nulidade parcial constatada no julgado, haja vista a prolação de decisum condicionado, nota-se que a causa se encontra em condições de julgamento imediato, de modo que, por analogia aos termos do artigo 1.013, § 3º, do CPC, passa-se à apreciação da questão posta nos autos.

#### **Da aposentadoria por tempo de contribuição**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91, in verbis:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*

*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."* (Redação dada pela Lei 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento."* (g. n.)

Ressalte-se que, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, que a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretender se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Desta forma, passo à análise do pedido inicial.

#### **Do reconhecimento da atividade campesina.**

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz respeito à valoração das provas comumente apresentadas:

- declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95;
- declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte;
- não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente;
- a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido se trouxer a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor;
- a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades;
- têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248;
- a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais;
- na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar; ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar;
- de qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos;
- ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro; para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família;
- o art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação;
- a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior;
- a circunstância, ainda, do artigo 3º da Lei nº 10.666/03 mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*;
- a equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II;
- no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação; no caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio);
- por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, de per si, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

#### O caso concreto

No intuito de fazer prova de sua atividade rural, a parte autora colacionou dentre outros, cópia dos seguintes documentos que reputo como válidos e suficientes: sua certidão de nascimento, em que seu genitor é qualificado como *Lavrador*; ficha de filiação do cônjuge da parte autora ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais do Mirante do Paranapanema/SP, com contribuições dos anos de 1979 a 1991 e certidão de nascimento de seu filho de 1990, constando o seu cônjuge como *Lavrador*.

As testemunhas ouvidas em audiência prestaram depoimentos consistentes no sentido de que o autor trabalhou na roça durante o período pleiteado, sendo possível reconhecer tempo de labor rural, inclusive anteriormente à data do primeiro documento apresentado.

A propósito, o seguinte julgado do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves)

E, neste cenário, entendo que deve ser reconhecido o trabalho rural nos interstícios de 19/01/1972 (data em que completou 12 anos) a 13/03/1978 (véspera de seu primeiro vínculo empregatício) e de 07/06/1980 a 31/10/1991.

**Do segurado especial e do recolhimento das contribuições em período anterior à Lei de Benefícios (art. 55, § 2º e/c art. 25, inc. II, da Lei 8.213/91).**

Com relação ao período anterior à vigência da Lei de Benefícios, desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - SEGURADO ESPECIAL - TRABALHO EXERCIDO ANTES E DEPOIS DA VIGÊNCIA DA LEI 8.213/91 - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DO ALUDIDO PERÍODO COMO DE CARÊNCIA - RESCISÓRIA PROCEDENTE - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO FORMULADO NA LIDE ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

(...)  
3) Não é por outra razão que o art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, autoriza o reconhecimento do labor rural exercido naquele período, mas não para efeitos de carência. Julgado que reconhece o trabalho exercido pelo trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei 8.213/91 como de carência incide em manifesta a violação ao art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91.

(...)  
6) Ação rescisória que se julga procedente para rescindir, parcialmente, a sentença proferida na lide originária, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço lá formulado."  
(3ª Seção, Rel. Acórdão Des. Federal Marisa Santos, AR nº 2006.03.00.003060-0/SP, j. 10/11/2011, DE14/12/2012)

#### **Do seguro especial e do reconhecimento de tempo de serviço rural em período posterior ao advento da lei de benefícios art. 39, inc I e II, da lei 8.213/91.**

Verifica-se no caso em concreto que não houve reconhecimento de tempo de serviço rural posterior à vigência da Lei 8.213/91, o qual em tese, somente pode ser utilizado para os benefícios previstos no inciso I, do artigo 39.

Confira-se o artigo abaixo transcrito:

art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, e de auxílio-acidente, conforme disposto no art. 86, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.

A propósito, julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. CONDIÇÕES NÃO ATENDIDAS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)  
V - O período de labor rural reconhecido posterior à edição da Lei nº 8.213/91, sem recolhimento, não poderá ser computado para efeito de aposentadoria por tempo de serviço. No entanto, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91. Do contrário, aplica-se o inciso II, do mencionado artigo que exige contribuições como facultativo (Súmula nº 272 do E. STJ).

(...)  
VII - Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca." (grifei)  
(TRF3, 8ª Turma, APELREE 2003.03.99.017360-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/08/2009, DJU 22/09/2009).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL.

(...)  
VI. De outra forma, o labor exercido a partir de 24 de julho de 1991, data em que entrou em vigor a Lei supra citada, tem o seu reconhecimento restrito às hipóteses previstas nos artigos 39, inciso I, e 143 da Lei nº 8.213/91, que não contempla a mera averbação de tempo de serviço rural, na qualidade de segurado especial, para o fim de obtenção do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição. Assim, para a contagem do tempo de serviço do trabalhador rural, posterior ao início de vigência da Lei 8.213/91, torna-se imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias.

(...)  
IX. Agravo a que se nega provimento."

(10ª Turma, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, AC nº 2007.03.99.022806-3, j. 08/11/2011, DE 18/11/2011)

Concluindo, deve-se reconhecer o labor rural sem registro em carteira até o início da vigência da Lei 8.213/91, que poderá ser computado para todos os fins, exceto para efeito de carência. Após esta data, ausente o recolhimento das contribuições, somente poderia ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

#### **Do tempo de serviço especial**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

Ressalte que os Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do acórdão abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei nº 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor, para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28.05.1995 e 11.10.1996, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.1996, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:



Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.1997 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.1997 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida como edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Ainda no que tange a comprovação da fãina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei nº 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da fãina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reine as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a fãina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que instituiu ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

VI. O perfil profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VII. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VIII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.*

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

Quanto à possibilidade de conversão de tempo especial em comum, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, in verbis:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (Resp. 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (Resp. 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a questão *juris* de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., Resp. 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

#### **Do uso de equipamento de proteção individual**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

Outrossim, cumpre ressaltar que não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao período de prestação do serviço, ante a falta de previsão legal para tanto. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.

II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco)

#### **O caso concreto.**

No interstício de 18/06/2004 12/11/2015 (data de emissão do PPP) a parte autora esteve vinculada à Municipalidade de Mirante do Paranapanema S/P sob regime Celetista, exercendo as funções de *Auxiliar de Enfermagem*. Em apertada síntese, a sua profissiografia indica que esteve em permanente contato com pacientes enfermos e esteve exposta a bactérias, fungos e protozoários.

#### **Da atividade de enfermagem**

A atividade exercida pelos profissionais nesta área é de natureza insalubre, em razão do ambiente de trabalho (hospitais, clínicas e centros de saúde), pois sujeitos aos contatos com pessoas doentes, vírus e bactérias.

Possível o reconhecimento por categoria profissional até 05/03/1.997, prevista no código 1.3.2, do Decreto 53.831/64; Anexo II, cód. 2.1.3, do Decreto 83.080/79 e código 3.0.1, do Decreto 2.172/97).

É remansosa a jurisprudência do STJ sobre a faina nocente dos profissionais que se dedicam à atividade de enfermagem, em razão de sua exposição à agentes agressivos biológicos, o que lhes permite a obtenção da aposentadoria especial.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.474.433 - PR (2014/0182773-0) RELATORA : MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF RECORRIDO : LORINALDO BERNARDI ADVOGADO : TÂNIA MARIA PIMENTEL E OUTRO (S) DECISÃO Trata-se de Recurso Especial, fundamentado na alínea a do permissivo constitucional, interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado: "PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM ANTERIOR A 01-01-1981 E POSTERIOR A 28-05-1998. POSSIBILIDADE. AGENTES BIOLÓGICOS. INTERMITÊNCIA. REVISÃO/MAJORAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. OPÇÃO PELA RMI MAIS VANTAJOSA. 1. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 2. Possível a transformação do labor especial em comum, para efeito de contabilização de tempo de serviço, mesmo com relação a períodos anteriores a dezembro de 1980, uma vez que a Lei 6.887/80 foi editada para viabilizar a contagem do tempo de serviço especial, introduzida pela Lei 3.807/60 (LOPS). Na hipótese de requerimento administrativo formulado quando já vigente a Lei nº 6.887/80, as suas disposições, por mais benéficas, devem retroagir em favor do segurado. Precedentes desta Corte. 3. Considerando que o § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/91 não foi revogado pela Lei n. 9.711/98, e que, por disposição constitucional (art. 15 da Emenda Constitucional n. 20, de 15-12-1998), permanecem em vigor os arts. 57 e 58 da Lei de Benefícios até que a lei complementar a que se refere o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, seja publicada, é possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, inclusive após 28-05-1998. Precedentes do STJ. 4. A exposição de forma intermitente aos agentes biológicos não descaracteriza o risco de contágio, uma vez que o perigo existe tanto para aquele que está exposto de forma contínua como para aquele que, durante a jornada, ainda que não de forma permanente, tem contato com tais agentes. 5. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria da segurada. 6. Se a seguradora implementar os requisitos para a obtenção de aposentadoria pelas regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, pelas regras de Transição (art. 9.º da mencionada Emenda) e pelas Regras Permanentes (art. 201, § 7.º da CF e 56 e ss. do Decreto n.º 3048/99), poderá ter o benefício revisado pela opção que lhe for mais vantajosa" (fls. 285/286e). Opostos Embargos de Declaração, foram, em parte, acolhidos, apenas para fins de prequestionamento (fls. 299/311e). Sustenta o recorrente, além da negativa de prestação jurisdicional (art. 535, II, do CPC), violação ao art. 57, § 3º, da Lei 8.213/91, defendendo que, após a edição da Lei 9.032/95, o reconhecimento da especialidade exige que a exposição ao agente biológico seja habitual e permanente, na linha dos precedentes indicados. Sem contrarrazões (fl. 321e), o recurso foi admitido, na origem. O Recurso Especial não pode prosperar. Destaco, de plano, inexistir a alegada negativa de prestação jurisdicional, haja vista que a matéria em questão foi analisada, de forma completa e fundamentada, pelo Tribunal de origem. Quanto ao mais, o Tribunal de origem, para reconhecer a especialidade do trabalho, deixou consignado, no que interessa: "Do caso em análise No caso concreto, os períodos de atividade especial controversos estão assim detalhados: Períodos: 01-08-1969 a 17-01-1972 e 01-02-1972 a 31-12-1975 Empresa: Hospital Santo Antônio Função/Atividades: Servente. As atividades desenvolvidas pela autora estão assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 168: 'Durante todo o período laboral, a autora executou as atividades de LIMPEZA EM GERAL, no que consistia em, efetuar todos os serviços de varrição em geral dos pavimentos (setores administrativos, corredores, sanitários de uso coletivo e individual dos quartos utilizados por pacientes e outros similares), efetuar o recolhimento dos lixos após as varrições e destinar ao local próprio para recolhimento final. Lavar e higienizar todos os ambientes. Sendo que nos dois últimos anos, embora continuasse com o registro em carteira, na condição do cargo de Servente, passou a efetuar os serviços de ATENDENTE DE ENFERMAGEM, no Posto de Enfermagem e no Bloco Cirúrgico.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (fungos, bactérias, vírus, etc.) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. Períodos: 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002 Empresa: Hospital Beneficente São João Função/Atividades: Enfermeira/auxiliar de enfermagem. As atividades desenvolvidas pela autora foram assim descritas no laudo pericial judicial, à fl. 112: 'Como atendente de enfermagem, auxiliar de enfermagem e enfermeira, a autora cuidava dos pacientes, administração e medicação, buscava medicação na farmácia, participava dos procedimentos alcançado instrumental e medicamentos aos médicos, lavava materiais utilizados nos procedimentos. No setor de pediatria, ajudava a segurar o feto, afastava a parede abdominal e outros procedimentos na sala de parto. Trocava roupas de cama dos pacientes, fazia banhos de leito nos pacientes, fazia a limpeza dos quartos, banheiros, limpeza do bloco cirúrgico. Servia comida aos pacientes, participava no laboratório, aplicava injeção intravenosa e intramuscular, fazia a coleta de sangue, fazia curativos, trabalhava na urgência/emergência.' Agentes nocivos: Agentes biológicos (contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes - vírus, bactérias, fungos e protozoários - contato permanente com) Enquadramento legal: Códigos 1.3.2 do Quadro Anexo do Decreto nº 53.831/64, 1.3.4 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos nºs 2.172/97 e 3.048/99. Provas: Formulários DSS-8030 (fls. 20/23), laudo técnico (fls. 24/31) e laudo pericial judicial (fls. 112/123) Conclusão: Restou devidamente comprovado nos autos o exercício de atividade especial pela parte autora nos períodos antes indicados, conforme a legislação aplicável à espécie, em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes nocivos referidos. No que tange ao uso de equipamentos de proteção, é pacífico o entendimento deste Tribunal e também do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 462.858/RS, Relator Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, DJU de 08-05-2003) no sentido de que esses dispositivos não são suficientes para descaracterizar a especialidade da atividade, a não ser que comprovados, por meio de perícia técnica especializada, seu uso permanente pelo empregado durante toda a jornada de trabalho, bem como a sua real efetividade, o que não se verifica no presente caso. Desse modo, deve ser reconhecido o exercício de atividade especial pela autora nos períodos de 01-08-1969 a 17-01-1972, 01-02-1972 a 31-12-1975, 29-04-1995 a 07-06-1999 e 01-10-1999 a 04-07-2002, tal como reconhecido na sentença" (fls. 270/274e). Conforme a ementa do julgamento, "constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço". A par disso, também ficou consignado, de acordo com fundamentação acima transcrita, que o reconhecimento ocorreu "em virtude de sua exposição, de forma habitual e permanente, aos agentes referidos". Diante desse quadro, o acórdão recorrido somente poderia ser modificado mediante o reexame dos aspectos concretos da causa, providência obstada, no âmbito do Recurso Especial, pela Súmula 7/STJ. Em casos análogos, já decidiu esta Corte: "AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. A alegação recursal de que a exposição permanente ao agente nocivo existe desde o Decreto 53.831/64 contrapõe-se à jurisprudência do STJ no sentido de que "somente após a entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95 passou a ser exigida, para a conversão do tempo especial em comum, a comprovação de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente" (AgRg no REsp 1.142.056/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 20/9/2012, DJe 26/9/2012). 2. Segundo se extrai do voto condutor, o exercício da atividade especial ficou provado e, desse modo, rever a conclusão das instâncias de origem no sentido de que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas não é possível sem demandar o reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido" (STJ, AgRg no AREsp 547.559/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2014). "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1. A partir da vigência da Lei n. 9.032/95, faz-se necessária, para a conversão do tempo especial em comum, a demonstração de que a atividade laboral tenha se dado sob a exposição a fatores insalubres de forma habitual e permanente. 2. Encontra óbice na dicção da Súmula 7/STJ a revisão do entendimento fixado pelo Tribunal de origem, no sentido de estar demonstrado, no caso concreto, que o labor foi exercido sob condições especiais. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no AREsp 444.999/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/04/2014). Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial. I. Brasília (DF), 13 de maio de 2015. MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES Relatora

(STJ - REsp: 1474433 PR 2014/0182773-0, Relator: Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, Data de Publicação: DJ 28/05/2015)

Reconheço, portanto, a nocividade do labor no período de 18/06/2004 a 12/11/2015.

#### Da contagem necessária para a concessão da aposentadoria

Computados o tempo de atividade rural reconhecido ao tempo de serviço incontestado apurado pelo INSS, mais o resultado da conversão (pelo fator 1.2) do período reconhecido como especial, verifica-se que a parte autora possui tempo mais que suficiente para obter a aposentadoria por tempo de contribuição (39 anos, 1 mês e 3 dias), calculada de acordo com a legislação à época vigente.

Fixo a DIB a partir da data do requerimento administrativo (20/11/2015), ocasião em que o INSS teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

#### Do fator previdenciário.

Com a entrada em vigor da Medida Provisória nº 676/2015, a saber, 18.06.2015, o regramento "85/95", foi estabelecido pela MP nº 676, de 17.06.2015, que por sua vez, foi convertida na Lei nº 13.183/2015, inserindo o art. 29-C na Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios) e, por consequência, deu origem ao direito do segurado optar pela não incidência do fator previdenciário, quando, na apuração do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição restar evidenciado que a somatória da idade do segurado e de seu tempo de contribuição, resulta igual ou superior a 95 (noventa e cinco) pontos, se homem, observando o tempo mínimo de contribuição de 35 (trinta e cinco) anos; ou igual ou superior a 85 (oitenta e cinco) pontos, se mulher, com aumento bianual em 1 ponto até 2.026 observando o tempo mínimo de 30 (trinta) anos de contribuição.

Frise-se que a incidência do novo regramento foi reconhecida por esta E. Corte (TRF3. AC nº 0009540-06.2015.4.03.6183. Décima Turma. Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento. DJ 14.12.2016).

In casu, observo que, na data fixada para a concessão do benefício, a somatória do tempo de contribuição e da idade da parte autora, nascida em 19/01/1960 atingiu mais que os 85 pontos necessários à incidência da nova regra, ou seja, não há que se aplicar o fator previdenciário na concessão da benesse.

Inocorrente a prescrição considerando-se as datas do pedido administrativo (20/11/2015) e da propositura da ação (19/10/2017).

Com relação aos índices de correção monetária e taxa de juros dos valores em atraso, deve ser observado o julgamento proferido pelo C. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947, sobressaindo o seguinte corolário em relação aos débitos de natureza não tributária:

"...quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09; e 2) O art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXI), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina." (Plenário, j. 20/09/17. Pres. Min. Carmen Lúcia)

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas das mesmas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais comprovadamente realizadas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado como artigo 91 do Novo Código de Processo Civil.

Fixo a verba honorária, consideradas a natureza, o valor e as exigências da causa, em 10% sobre o valor da condenação, incidentes sobre as parcelas vencidas até a data deste decisum, nos termos do art. 85, §§ 2º, 8º e 11, do CPC/2015 e da Súmula 111, do E. STJ.

Diante do exposto, ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA, DADA A OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO CITRA PETITA e, prosseguindo no julgamento, nos termos do art. 1.013, § 3º, do CPC, JULGO PROCEDENTE o pedido de concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, RESTANDO PREJUDICADA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação retro.

Publique-se.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004396-10.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MINERVINA RITA DE JESUS DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0009765-63.2011.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: LUIS ROBERTO PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI - SP192635-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

ID 134203206: Defiro a retirada dos documentos originais e autenticados, não havendo, por ora, previsão para o retorno dos autos físicos para a vara de origem, nos termos das normas editadas pela Presidência desta E. Corte. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 0012790-63.2010.4.03.6105

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: MARINA FONTOURA DE ANDRADE - SP256155-N

APELADO: ANTENOR CARMONARIO FILHO

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000043-40.2014.4.03.6138

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: KESIA AYANDRA PASSARELA FAZIO

REPRESENTANTE: ANA PRIMO RODRIGUES FAZIO

Advogados do(a) APELANTE: ROSELI DA SILVA - SP368366-A, ROGERIO FERRAZ BARCELOS - SP248350-A,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

**Id. 137403853:** Trata-se de petição em que a parte autora requer a reconsideração da decisão que determinou o sobrestamento do feito com filcro na **Proposta de Afetação nº 82** (REsp nº 1.847.766/SC, REsp nº 1.847.848/SC, REsp nº 1.847.860/RS e REsp nº 1.847.731/RS).

Da análise dos autos, verifico que, de fato, o presente caso não se enquadra na situação de sobrestamento da decisão acima destacada.

Dessa forma, determino o levantamento do sobrestamento do feito no sistema processual. Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5268472-37.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ ROBERTO VACCARIN

Advogado do(a) APELADO: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA - SP140741-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0000134-89.2015.4.03.6108

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: NEIDA GONCALVES DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC - SP109760-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DESPACHO**

**Id. 135753502:** Trata-se de petição em que a parte autora requer a reconsideração da decisão que determinou o sobrestamento do feito com fulcro na **Proposta de Afetação nº 82 (REsp nº 1.847.766/SC, REsp nº 1.847.848/SC, REsp nº 1.847.860/RS e REsp nº 1.847.731/RS)**.

Da análise dos autos, verifico que, de fato, o presente caso não se enquadra na situação de sobrestamento da decisão acima destacada.

Dessa forma, determino o levantamento do sobrestamento do feito no sistema processual.

Após, voltem-se os autos conclusos. Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0004543-93.2016.4.03.6134

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADALTO APARECIDO ZINHANI

Advogado do(a) APELADO: RICARDO ANGELO DE SOUZA - SP262154-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**DECISÃO**

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a “(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de “afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5319320-28.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CARLOS ELIZEU

Advogado do(a) APELADO: SANDRA REGINA DE ASSIS - SP278878-N

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de ação em que se discute, entre outras questões, a *“(im)possibilidade de majoração, em grau recursal, da verba honorária fixada em primeira instância contra o INSS quando o recurso da entidade previdenciária for provido em parte ou quando o Tribunal nega o recurso do INSS, mas altera de ofício a sentença apenas em relação aos consectários da condenação.”*

Dessa forma, determino a **suspensão** do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, na **Proposta de Afetação dos Recursos Especiais nº 1.865.553/RS, 1.865.223/SC e 1.864.633/RS (Tema 1.059)**, no sentido de *“afetar o processo ao rito dos recursos repetitivos (RISTJ, art. 257-C) e, por unanimidade, suspender a tramitação de processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem acerca da questão delimitada e tramitem no território nacional”*.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004362-49.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDERLUCIO DE MACEDO

Advogado do(a) APELADO: SILMARA LONDUCCI - SP191241-A

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**



Trata-se de ação na qual se discute a possibilidade de reconhecimento da especialidade da atividade de agente de segurança, em período posterior a 28/4/95.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista o julgamento proferido pelo C. Superior Tribunal de Justiça na **Proposta de Afetação no Recurso Especial nº 1.831.371/SP**.

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5319776-75.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: JOSEFA TANIA DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### **D E C I S Ã O**

Trata-se de ação visando à concessão de aposentadoria por idade, conjugando-se períodos de atividades rural e urbana.

Dessa forma, determino a suspensão do presente feito, tendo em vista a decisão proferida pela E. Vice Presidência do C. Superior Tribunal de Justiça, no **RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1.674.221/SP**, no qual admitiu-se "*o recurso extraordinário como representativo de controvérsia, determinando a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais*".

Anote-se e, oportunamente, voltem-me os autos conclusos. Int.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5253730-07.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: EDSON REZENDE DE LIMA

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à concessão do benefício previdenciário.

O Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do auxílio doença.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral do *decisum*.

Em contrarrazões, o demandante alegou preliminar de intempestividade.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso a tempestividade da apelação.

Com efeito, o recurso, para ser admissível, deve ser interposto dentro do prazo fixado em lei. Caso não seja exercido o direito de recorrer dentro deste, operar-se-á a preclusão temporal.

Preceitua o art. 1.003, do Código de Processo Civil/15:

**"Art. 1.003. O prazo para interposição de recurso conta-se da data em que os advogados, a sociedade de advogados, a Advocacia Pública, a Defensoria Pública ou o Ministério Público são intimados da decisão.**

§ 1º Os sujeitos previstos no caput considerar-se-ão intimados em audiência quando nesta for proferida a decisão.

§ 2º Aplica-se o disposto no art. 231, incisos I a VI, ao prazo de interposição de recurso pelo réu contra decisão proferida anteriormente à citação.

§ 3º No prazo para interposição de recurso, a petição será protocolada em cartório ou conforme as normas de organização judiciária, ressalvado o disposto em regra especial.

§ 4º Para aferição da tempestividade do recurso remetido pelo correio, será considerada como data de interposição a data de postagem.

§ 5º Excetuados os embargos de declaração, o prazo para interpor os recursos e para responder-lhes é de 15 (quinze) dias.

§ 6º O recorrente comprovará a ocorrência de feriado local no ato de interposição do recurso." (grifos meus)

Por sua vez, o art. 219 do NCPC dispõe que "*na contagem de prazo em dias, estabelecido por lei ou pelo juiz, computar-se-ão somente os dias úteis*".

Quadra mencionar, adicionalmente, o julgamento do Recurso Especial nº 1.696.764, de relatoria do E. Ministro Herman Benjamin, em 16/11/17, pela 2ª Turma do C. STJ: "*O Ministério Público, a Advocacia-Geral da União e a Defensoria Pública possuem a prerrogativa de intimação pessoal das decisões judiciais. Entretanto, o prazo de recurso deve ser contado a partir da data da entrega dos autos na sua repartição administrativa, e não da aposição no processo do cliente do seu membro.*"

Na hipótese em exame, o processo foi recebido no INSS em 28/2/20 (id. 132418587). O recurso, no entanto, foi interposto somente em 30/4/20 (consulta eletrônica do andamento processual no sítio eletrônico do TJSP), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 932 do CPC, não conheço da apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem Int.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**

**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005668-11.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

ESPOLIO: PAULO DE TARSO VIEIRA ROLA

REPRESENTANTE: ADAIRCE ROSA VIEIRA ROLA

APELANTE: ESPÓLIO DE PAULO DE TARSO VIEIRA ROLA - CPF 755.272.438-20

Advogado do(a) ESPOLIO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

Advogados do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A, CAMILA GALDINO DE ANDRADE - SP323897-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo autor em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu apelo e manteve a improcedência do pedido de complementação do benefício mediante a tabela salarial da CPTM.

A parte embargante sustenta que o texto dos parágrafos 1º e 2º do inciso II do artigo 118 da Lei n. 10.233/2001 sofreu alterações e que a citação da decisão monocrática se encontra equivocada. Segundo o seu entendimento, a nova redação do artigo 118 da mencionada Lei prevê a paridade com o plano de cargos e salários da extinta RFFSA apenas aos funcionários transferidos para o quadro da Valec – Engenharia Construções e Ferrovias S/A. O seu caso seria diverso, uma vez que pede a equiparação com a tabela salarial da CPTM. Ademais, afirma que a decisão é contraditória por ter reconhecido que a CPTM é subsidiária da RFFSA.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A citada alteração legislativa não interfere no mérito da questão.

Ressalte-se que a RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sofrido todas as transformações relatadas, não pode ser confundida com a CPTM - Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, não servindo esta última de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira.

Por seu turno, a Lei n. 11.483/2007 encerrou o processo de liquidação e extinguiu a RFFSA, além de estabelecer a forma de paridade para fins da previsão citada nos incisos nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei nº 10.233/2001.

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5005668-11.2019.4.03.6100

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

ESPOLIO: PAULO DE TARSO VIEIRA ROLA

REPRESENTANTE: ADAIRCE ROSA VIEIRA ROLA

APELANTE: ESPÓLIO DE PAULO DE TARSO VIEIRA ROLA - CPF 755.272.438-20

Advogado do(a) ESPOLIO: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

Advogado do(a) APELANTE: JOSE CARLOS DE ASSIS PINTO - SP96958-A

APELADO: UNIAO FEDERAL, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS

Advogados do(a) APELADO: MARIA EDUARDA FERREIRA RIBEIRO DO VALLE GARCIA - SP49457-A, CAMILA GALDINO DE ANDRADE - SP323897-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo autor em face de decisão monocrática que negou provimento ao seu apelo e manteve a improcedência do pedido de complementação do benefício mediante a tabela salarial da CPTM.

A parte embargante sustenta que o texto dos parágrafos 1º e 2º do inciso II do artigo 118 da Lei n. 10.233/2001 sofreu alterações e que a citação da decisão monocrática se encontra equivocada. Segundo o seu entendimento, a nova redação do artigo 118 da mencionada Lei prevê a paridade com o plano de cargos e salários da extinta RFFSA apenas aos funcionários transferidos para o quadro da Valec – Engenharia Construções e Ferrovias S/A. O seu caso seria diverso, uma vez que pede a equiparação com a tabela salarial da CPTM. Ademais, afirma que a decisão é contraditória por ter reconhecido que a CPTM é subsidiária da RFFSA.

É o breve relatório.

Decido.

Os incisos I e II, do artigo 1022 do Novo Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.

A citada alteração legislativa não interfere no mérito da questão.

Ressalte-se que a RFFSA - Rede Ferroviária Federal S.A., embora tenha sofrido todas as transformações relatadas, não pode ser confundida com a CPTM - Companhia Paulista de Trens Metropolitanos, não servindo esta última de paradigma para fins de paridade entre ativos e inativos da primeira.

Por seu turno, a Lei n. 11.483/2007 encerrou o processo de liquidação e extinguiu a RFFSA, além de estabelecer a forma de paridade para fins da previsão citada nos incisos nos incisos I e II do caput do art. 118 da Lei nº 10.233/2001.

Posto isso, **rejeito os embargos de declaração da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2020.

cehy

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5011652-18.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: WANDER DE OLIVEIRA CAETANO

Advogado do(a) APELANTE: ANDREIA DOS ANJOS SANTOS - SP324366-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 27/8/19 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial** a partir da data do requerimento administrativo (7/3/19), mediante ao reconhecimento do caráter especial das atividades exercidas no período de 3/4/92 "*até atual*" (ID 141534799, pág. 19). Sucessivamente, requer a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela e, se necessário, a reafirmação da DER.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo  **julgou improcedente** o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da R. sentença, tendo em vista a ocorrência de cerceamento de defesa, como retorno dos autos à Vara de Origem para a realização da prova pericial. No mérito, pleiteia o reconhecimento da especialidade do período, bem como a concessão da aposentadoria. Caso seja necessário, requer a reafirmação da DER para a data em que preencheu os requisitos para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*" (grifos).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.*

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

No presente caso, o indeferimento da prova pericial causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir a comprovação do caráter especial das atividades exercidas no período pleiteado.

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; *Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

**"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)**

**A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados /nerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)**

*No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)*

*Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, m. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros : São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)*

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a cargo da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.**

(...)

**2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.**

**3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.**

**4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.**

**5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.**

**6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição.**

**7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz, e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.**

8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."

(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)

**"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.**

1. **'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica', (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).**

2. *Agravo Regimental não provido.*"

(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)

Observo, por oportuno, que não obstante o feito esteja instruído com Perfis Profissiográficos Previdenciários, os quais atestam a exposição a ruído e calor, a parte autora sustenta que esteve exposta ao agente vibração de corpo inteiro, o qual não foi sequer descrito nos documentos.

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial requerida.

Isto posto, e com fundamento no art. 932 do CPC/15, dou provimento à apelação da parte autora para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial requerida.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5318703-68.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: MESSIAS JOSE DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: RAFAEL ALBERTONI FAGANELLO - SP336917-A, WALDEMAR RAMOS JUNIOR - SP257194-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou auxílio acidente em decorrência de acidente do trabalho.

Alega o autor, em síntese, que *"é Segurado da Previdência Social na qualidade de segurado obrigatório por prestar serviço de caráter não eventual, sob subordinação e mediante remuneração, conforme documento anexo. O Autor exerce a função de Mecânico de Manutenção de Máquinas Injetoras, onde utiliza força física e esforço repetitivo durante toda a jornada para realizar as suas atividades habituais. Em 12/09/2011 o autor foi vítima de acidente do trabalho. O evento ocorreu quando o autor estava operando uma máquina injetora e foi surpreendido com o esmagamento de sua mão esquerda. Após ter sido atendimento pelos médicos, foi necessário realizar procedimento cirúrgico para amputar a mão esquerda, decorrente do trauma sofrido, permanecendo até os dias atuais com dores neuropáticas (CID S68.3, M792, T116, T873, R521) conforme documentos que instruem essa inicial"*.

Cabe salientar que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."* (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionada, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência desta E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no §1º, do art. 64, do CPC/15, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

**Newton De Lucca**  
**Desembargador Federal Relator**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0024647-83.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: PAULO PINHEIRO DE MOURA

Advogado do(a) APELADO: JOSE SERGIO SARAIVA - SP94907-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação ajuizada em 19/6/17 em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando à **concessão da aposentadoria especial**, mediante o reconhecimento do caráter especial das atividades mencionadas na petição inicial. **Sucessivamente**, pleiteia a **concessão da aposentadoria por tempo de contribuição**. Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas nos períodos de 8/5/85 a 30/11/86, 6/5/87 a 16/5/87, 1º/8/88 a 10/5/89, 22/11/89 a 4/12/92, 1º/3/93 a 30/4/93, 1º/6/93 a 26/7/95, 1º/8/95 a 19/12/95, 12/4/96 a 10/1/97, 24/4/97 a 30/11/97, 27/4/98 a 8/12/98, 3/5/99 a 30/11/99, 1º/3/00 a 2/5/00, 8/5/00 a 12/12/05, 13/4/06 a 18/5/06, 6/6/06 a 7/5/08, 2/6/08 a 12/12/08, 12/2/09 a 28/3/09, 23/4/09 a 15/3/10, 22/3/10 a 26/6/12, 11/3/13 a 31/3/15 e 5/9/14 a 20/5/16, bem como condenar o INSS ao pagamento da **aposentadoria por tempo de contribuição** "a partir da data do último indevido indeferimento na esfera administrativa (fis. 131/133)" (ID 104258326, p. 159), acrescida de correção monetária pelo IPCA-E e juros de mora de 0,5% ao mês. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da R. sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 ou, subsidiariamente, pelo INPC.

Em contrarrazões, insurgiu-se a parte autora no tocante ao termo inicial do benefício.

Após, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei).

Por sua vez, o art. 370 do CPC/15 dispõe:

**"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.**

*Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*" (grifei)

É de se recordar que o princípio constitucional do devido processo legal impõe que se conceda aos litigantes o direito à produção de provas, devendo facultar-se amplos meios para que se possa comprovar os fatos que amparam o direito disputado em juízo. Eduardo Couture, revelando profunda visão sobre o aspecto constitucional do direito processual, enunciou que "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acionada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional in Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Sobre o direito à prova, esclarece Cândido Rangel Dinamarco:

**"Direito à prova é o conjunto de oportunidades oferecidas à parte pela Constituição e pela lei, para que possa demonstrar no processo a veracidade do que afirmam em relação aos fatos relevantes para o julgamento. (...)**

*A imensa importância da prova na experiência do processo erigiu o direito à prova em um dos mais respeitados postulados inerentes à garantia política do devido processo legal, a ponto de se constituir em um dos fundamentais pilares do sistema processual contemporâneo. Sem sua efetividade não seria efetiva a própria garantia constitucional do direito ao processo. (...)*

*No plano infraconstitucional o direito à prova está indiretamente afirmado pelo art. 332 do Código de Processo Civil (...)*

*Na Constituição, o direito à prova é inerência do conjunto de garantias do justo processo, que ela oferece ao enunciar os princípios do contraditório e ampla defesa, culminando por assegurar a própria observância destes quando garante a todos o due process of law (art. 5º, incs. LIV e LV - supra, nn. 94 e 97). Pelo aspecto constitucional, direito à prova é a liberdade de acesso às fontes e meios segundo o disposto em lei e sem restrições que maculem ou descaracterizem o justo processo." (Instituições de Direito Processual Civil, vol. III, 6ª ed., Malheiros: São Paulo, 2009, pp. 46/47, grifos meus)*

Com efeito, incabível impedir que o segurado possa comprovar por perícia que efetivamente houve a exposição a fatores de risco. A legislação previdenciária colocou a carga da empresa empregadora a elaboração do laudo técnico comprobatório da especialidade. Se a empresa, porém, deixa de elaborar o laudo, e, ao mesmo tempo, é negado ao segurado o direito de fazer prova do fator de risco, a ação proposta por este estará fatalmente fadada ao insucesso. Não por não fazer o segurado jus ao direito material reclamado; mas simplesmente por ter sido privado dos meios capazes de comprovar que o labor se deu em condições nocivas.

Devido registrar, outrossim, que o C. STJ também admite que o caráter especial do trabalho exercido seja comprovado por meio de prova pericial por similaridade, realizada em empresa com características semelhantes àquela em que se deu a prestação da atividade, caso a mesma não esteja mais em funcionamento. Neste sentido, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO.*

(...)

*2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991.*

*3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.*

*4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar; reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*

*5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe.*

*6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz, uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub iudice, para os fins da jurisdição.*

*7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto.*

*8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido."*

*(REsp nº 1.370.229, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., j. 25/02/14, DJe 11/03/14, grifos meus)*

*"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONFIGURAÇÃO. PERÍCIA INDIRETA EM EMPRESA SIMILAR. LOCAL DE TRABALHO ORIGINÁRIO INEXISTENTE. POSSIBILIDADE.*

*1. 'Mostra-se legítima a produção de perícia indireta, em empresa similar, ante a impossibilidade de obter os dados necessários à comprovação de atividade especial, visto que, diante do caráter eminentemente social atribuído à Previdência, onde sua finalidade primeira é amparar o segurado, o trabalhador não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção, no local de trabalho, de prova, mesmo que seja de perícia técnica'. (REsp 1.397.415/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 20.11.2013).*

*2. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no REsp nº 1.422.399, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 18/03/14, DJe 27/03/14, grifos meus)*

No presente caso, em que pese a sentença tenha sido de procedência, verifico que o julgamento antecipado da lide causou efetivo prejuízo à parte autora, por impedir, **no presente momento**, a comprovação do caráter especial das atividades exercidas em alguns períodos pleiteados.

Assim, impositiva a anulação da sentença, para que seja produzida a prova pericial nas respectivas empregadoras ou em empresas similares, caso as primeiras não estejam mais em funcionamento, a fim de aferir o caráter especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 8/5/85 a 30/11/86, 6/5/87 a 16/5/87, 1º/8/88 a 10/5/89, 22/11/89 a 4/12/92, 1º/3/93 a 30/4/93, 1º/6/93 a 26/7/95, 1º/8/95 a 19/12/95, 12/4/96 a 10/1/97, 24/4/97 a 30/11/97, 27/4/98 a 8/12/98, 3/5/99 a 30/11/99, 1º/3/00 a 2/5/00, 8/5/00 a 12/12/05, 13/4/06 a 18/5/06, 6/6/06 a 7/5/08, 2/6/08 a 12/12/08, 23/4/09 a 15/3/10 e 11/3/13 a 20/5/16.

Ressalto, por oportuno, que, no tocante aos períodos de 12/2/09 a 28/3/09 e 22/3/10 a 26/6/12, os elementos constantes dos autos são suficientes para a análise do caráter especial das atividades exercidas, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Ante o exposto, de ofício, anulo a sentença recorrida e determino o retorno dos autos à Vara de Origem para fins de produção da prova pericial, ficando prejudicada a apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0009265-18.2011.4.03.6112

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: FRANCISCO CARLOS ALVES DA COSTA

Advogado do(a) APELANTE: ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN - SP213850-A

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 17/09/2020 2299/2426

OUTROS PARTICIPANTES:

**D E C I S Ã O**

Trata-se de apelação interposta contra a decisão que indeferiu o pedido de fixação de honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença.

Não merece ser conhecido o presente recurso.

As decisões proferidas na fase do cumprimento de sentença, sem extinguir a execução, devem ser impugnadas por agravo de instrumento, nos termos do parágrafo único do art. 1.015 do CPC.

*In casu*, não há que se falar em acentuada divergência doutrinário-jurisprudencial ou dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível, motivo pelo qual não se aplica o princípio da fungibilidade recursal.

Neste sentido, transcrevo a jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO REJEITADA. PROSSEGUIMENTO DA FASE EXECUTIVA. RECURSO CABÍVEL. ASTREINTES. REDUÇÃO. SÚMULA 282 DO STF. INCIDÊNCIA.*

(...)

3. *É firme o entendimento deste Tribunal de que o agravo de instrumento é o recurso cabível contra decisão que resolve impugnação ao cumprimento de sentença, mas não extingue a execução.*

4. *O tema relativo à redução do valor da multa aplicada carece do indispensável prequestionamento, porquanto não debatido no aresto recorrido (Súmula 282 do STF).*

5. *Agravo interno desprovido."*

(Aglnt. no AREsp. nº 637.070/RJ, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 28/11/17, v.u., DJe 5/2/18)

*"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE NÃO EXTINGUE A EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCABÍVEL ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO A SÚMULA. AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO.*

(...)

2. *A orientação jurisprudencial desta Corte Superior é de que a decisão que resolve a impugnação sem pôr fim à execução desafia o recurso de agravo de instrumento, caracterizando erro inescusável a interposição de apelação, nos termos do art. 475-M, § 3º, do CPC/73.*

3. *'Para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula' (Súmula 518/STJ).*

4. *Agravo interno não provido."*

(Aglnt. no AREsp. nº 342.728/MG, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 4/5/17, v.u., DJe 18/5/17, grifos meus)

Ante o exposto, nos termos do art. 932, inc. III, do CPC, não conheço da apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixemos autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5283681-46.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: LEONEL MARTINS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: LIVIA ZAMPIERI FONSECA DA SILVA - SP355370-N, MARCOS CESAR DA SILVA - SP309862-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LEONEL MARTINS

Advogados do(a) APELADO: LIVIA ZAMPIERI FONSECA DA SILVA - SP355370-N, MARCOS CESAR DA SILVA - SP309862-N

**ATO ORDINATÓRIO**



O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5895991-69.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 29 - DES. FED. LUIZ STEFANINI

APELANTE: NEUSA APARECIDA BELLON BORGES

Advogado do(a) APELANTE: ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA - SP150187-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5015571-49.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: PAULO DA ROCHA PRESTES

Advogado do(a) APELANTE: RODNEY ALVES DA SILVA - SP222641-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Com fundamento no artigo 938, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, intime-se a empresa **Terterman Montagem Manutenção Industrial Civil Ltda** para que apresente cópia do Laudo Técnico que embasou a confecção do Formulário DSS 8030 do ex funcionário **Paulo da Rocha Prestes** nos períodos de 08/07/1996 a 26/08/1996 e de 11/11/1996 a 04/01/1997.

O sr. Oficial de Justiça, no cumprimento do ato, deverá colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância.

Com a juntada dos documentos, abra-se vista às partes para ciência e eventual manifestação.

Na hipótese de não cumprimento será extraída cópia das peças necessárias e encaminhadas à Polícia Federal para instauração de inquérito policial, consoante disposto no artigo 13 da Lei n. 5.010/66 nos termos abaixo transcritos:

*Art. 13. Compete aos Juízes Federais:*

.....

***IX - requisitar força federal ou estadual necessária ao cumprimento de suas decisões;"***

Após, voltem-me os autos conclusos.

Ciência às partes.

**São Paulo, 21 de janeiro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0004248-30.2008.4.03.6104

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA - SP189227-A

APELADO: FRANCISCO GOMES PARADA FILHO

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007303-06.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARTA ALMEIDA DE SOUZA

Advogados do(a) APELADO: ANTONIO ROSELLA - SP33792-A, MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO - SP76928-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5301645-52.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: MARIO ARVOLEIA PASSINI

Advogado do(a) APELANTE: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5166320-08.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SALETE BENEDITA RODRIGUES CARDOSO

Advogados do(a) APELADO: JAIRO CARNEIRO DA SILVA FILHO - SP340432-N, EMANUEL DE ALMEIDA - SP319739-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5302627-66.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DIVINO APARECIDO ROQUE  
Advogado do(a) APELADO: CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA - SP134884-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 6103509-29.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: MARIA CRISTINA RAIMUNDO RIBEIRO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: ELIANA SILVERIO LEANDRO - SP278071-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARIA CRISTINA RAIMUNDO RIBEIRO  
Advogado do(a) APELADO: ELIANA SILVERIO LEANDRO - SP278071-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001546-47.2018.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
  
APELADO: ANTONIO DONIZETE DE OLIVEIRA  
Advogados do(a) APELADO: ADRIANO DE CAMARGO PEIXOTO - SP229731-A, DANILO HENRIQUE BENZONI - SP311081-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRADO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5012211-72.2019.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS  
APELANTE: ANTONIO CARLOS NICOLAV, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELANTE: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ANTONIO CARLOS NICOLAV  
Advogados do(a) APELADO: PATRICIA CHARRUA FERREIRA - SP339754-A, CELSO DA SILVA BATISTA - SP397656-A

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0008312-58.2015.4.03.6130

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: ROSENILDO JOAO DA SILVA

Advogado do(a) APELANTE: ALINE DE LIMA LOPES - SP266203-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5024641-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: JOSE FERNANDES TOLENTINO FILHO

Advogado do(a) AGRAVANTE: EDGAR NAGY - SP263851-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Vistos,

Defiro a gratuidade processual, a exemplo do processado nos autos originários, razão pela qual fica o recorrente dispensado do pagamento de custas.

Ausente pleito de deferimento do efeito suspensivo ativo, intime-se a parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)Nº 5024192-86.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**D E C I S Ã O**

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão que rejeitou impugnação ao cumprimento do julgado proferido na ação de conhecimento.

A parte recorrente pede a reforma da r. decisão, sob o argumento de que de o cálculo acolhido contém incorreção, à medida que considera um benefício de aposentadoria especial, não decorrente do título executivo judicial.

DECIDO

A análise do tema sob o enfoque da tutela recursal deve se balizar pelas disposições do novo CPC, *in verbis*:

*"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*

*I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"*

Deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

Trata-se, em verdade, de atender ao estatuído pela coisa julgada. A propósito, o precedente deste E. Tribunal:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*

*- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. (...) Apelação e recurso adesivo desprovidos." (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).*

Nem se poderia proceder à retificação de decisório transitado em julgado na presente fase processual, sob pena de se proferir decisão com indevido efeito rescisório. A procedência do pedido revisão do benefício permitiu, salvo melhor juízo, que se perfizessem os requisitos à aposentação especial, nos termos do pedido exordial.

A questão transcende os limites cognitivos do presente recurso, de modo que poderá ser discutida pela via própria, perante o órgão fracionário competente.

Consoante alinhavado no decisório recorrido, *"(...) ao dar provimento à apelação do autor, o TRF-3 acolheu integralmente o pedido contido na inicial, razão pela qual mostra-se correta a conta realizada pela Contadoria Judicial que considerou a renda mensal inicial do benefício conforme aplicável ao cálculo da aposentadoria especial. (...)".*

Ante o trânsito em julgado da sentença, descabe, nesta fase processual, pretender a modificação do que se decidiu, sob pena de afronta à segurança jurídica.

A propósito, o precedente do Excelso Pretório:

*"(...) A exigência de respeito incondicional às decisões judiciais transitadas em julgado traduz imposição constitucional justificada pelo princípio da separação de poderes e fundada nos postulados que informam, em nosso sistema jurídico, a própria concepção de Estado Democrático de Direito.*

*(...)*

*A desobediência a ordem ou a decisão judicial pode gerar, em nosso sistema jurídico, gravíssimas conseqüências, quer no plano penal, quer no âmbito político-administrativo (possibilidade de 'impeachment'), quer, ainda, na esfera institucional (decretabilidade de intervenção federal nos Estados-membros ou em Municípios situados em Território Federal, ou de intervenção estadual nos Municípios)."*

*(STF, RTJ 167/6-7, IF 590 QO, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Pleno, v.u., DJU 09/10/1998) (g.n.).*

Destarte, não se encontram evidenciados os elementos autorizadores da probabilidade do provimento e do risco de dano grave ou de difícil reparação, necessários ao deferimento pretendido.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECEBO O RECURSO EM SEU EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. INTIME-SE O AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA, EM CONFORMIDADE AO ARTIGO 1.019, II, DO CPC.

Intím-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014553-44.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: ISABEL CRISTINA BAFUNI - SP224760-N

AGRAVADO: LUIZ FERNANDO FRANZOLIN

Advogado do(a) AGRAVADO: VERONICA GRECCO - SP278866-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Nos autos dos **Recursos Especiais nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR**, a questão relativa à "*Possibilidade de, em fase de Cumprimento de Sentença, o segurado do Regime Geral de Previdência Social receber parcelas pretéritas de aposentadoria concedida judicialmente até a data inicial de aposentadoria concedida administrativamente pelo INSS enquanto pendente a mesma ação judicial, com implantação administrativa definitiva dessa última por ser mais vantajosa, sob o enfoque do artigo 18, § 2º, da Lei 8.213/1991*", foi afetada para julgamento perante a E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 1.036, § 5º, do Código de Processo Civil de 2015 (**Tema 1018**), tendo o DD. Relator determinado a suspensão da tramitação de processos em todo território nacional, inclusive que tramitem nos juizados especiais, nos termos do art. 1.037, II, do CPC/2015.

Cuidando a hipótese dos autos da questão versada nos referidos **Recursos Especiais nºs 1.803.154/RS e 1.767.789/PR**, determino o sobrestamento do presente feito.

Intimem-se as partes, nos termos do § 8º do artigo 1.037, do Código de Processo Civil de 2015.

Comunique-se o juízo de origem acerca do teor desta decisão.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5020009-72.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: HENRIQUE FERNANDES ALVES, ANDERSON MENEZES SOUSA, JOSE PAULO BARBOSA  
INTERESSADO: IVAN SOUZA DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: ANDERSON MENEZES SOUSA - SP195497-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por HENRIQUE FERNANDES ALVES, ANDERSON MENEZES SOUSA e JOSE PAULO BARBOSA contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

Como a parte recorrente - HENRIQUE FERNANDES ALVES e JOSE PAULO BARBOSA - não anexou aos autos prova de sua representação processual, determino este Relator, por duas vezes, sua intimação para que o fizesse, sob pena de não conhecimento.

É o breve relatório.

Decido.

**Recorrentes - HENRIQUE FERNANDES ALVES e JOSE PAULO BARBOSA**

Não cumprida a determinação mesmo após a intimação, por duas vezes, dos recorrentes para que regularizassem a representação processual, aplica-se o artigo 932, III, do NCPC, que dispõe:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível. "

De outro vórtice, veja-se que disposição expressa do *novel* diploma normativo processual sequer admite complementação à insuficiência parcial do preparo realizado, *in litteris*:

"(...) Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção.

§ 5º É vedada a complementação se houver insuficiência parcial do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, no recolhimento realizado na forma do § 4º (...)"

Destarte, não cumprido os despachos proferidos, quanto à ausência de regularidade na representação processual dos recorrentes, não é de ser conhecido o recurso.

**Recorrentes - ANDERSON MENEZES SOUSA**

Ante a ausência de pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, recebo o recurso, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 932, III, DO CPC, NÃO CONHEÇO DO RECURSO COM RELAÇÃO AOS RECORRENTES HENRIQUE FERNANDES ALVES e JOSE PAULO BARBOSA.

Mantido o prosseguimento do feito com relação ao recorrente ANDERSON MENEZES SOUSA.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021880-40.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N

AGRAVADO: SONIA MARIA LAURINDO

Advogado do(a) AGRAVADO: CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA - SP145877-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Foi determinado que a parte recorrente complementasse e regularizasse a documentação anexada, com fundamento no artigo 932, parágrafo único, do CPC/2015, mediante a juntada de cópia da juntada de cópias legíveis dos seguintes documentos indispensáveis e necessários à comprovação das alegações recursais (incisos I e II do artigo 1.017 do NCPC): petição inicial, contestação, apelações/contrarrazões, sentença/acórdão.

Nos termos de certidão datada de 09.09.2020, a parte agravante deixou decorrer *in albis* o prazo assinado para a devida regularização.

Ausentes as cópias regulares das peças indicadas no dispositivo legal, por indispensáveis à instrução do recurso em autos eletrônicos, em atenção ao disposto no art. 5º-B, V e §4º da Resolução nº 88, de 24/01/2017, da Presidência deste Tribunal, mesmo após a intimação da parte recorrente para que as carresse aos autos, aplica-se o artigo 932, III, do NCPC, que dispõe:

"Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível."

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 932, III, DO CPC, NÃO CONHEÇO DO RECURSO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tomemoa Juízo de origem

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021874-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) AGRAVANTE: FERNANDO ONO MARTINS - SP224553-N

AGRAVADO: BEVERLI ALVES DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: GUSTAVO BASSOLI GANARANI - SP213210-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão proferida em sede de impugnação ao cumprimento de sentença.

Foi determinado que a parte recorrente complementasse e regularizasse a documentação anexada, com fundamento no artigo 932, parágrafo único, do CPC/2015, mediante a juntada da procuração outorgada pela parte contrária (inciso I do artigo 1.017 do NCPC)

Nos termos de certidão datada de 09.09.2020, a parte agravante deixou decorrer *in albis* o prazo assinado para a devida regularização.

Ausentes as cópias regulares das peças indicadas no dispositivo legal, por indispensáveis à instrução do recurso em autos eletrônicos, em atenção ao disposto no art. 5º-B, V e §4º da Resolução nº 88, de 24/01/2017, da Presidência deste Tribunal, mesmo após a intimação da parte recorrente para que as carresse aos autos, aplica-se o artigo 932, III, do NCPC, que dispõe:

*"Art. 932. Incumbe ao relator:*

*(...)*

*III - não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida;*

*(...)*

*Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível. "*

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 932, III, DO CPC, NÃO CONHEÇO DO RECURSO DO INSS.

Intímem-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, tomemoa Juízo de origem

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025082-25.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: GREYCON SANTOS LUIGI BATISTA, DJANS SANTOS LOPES BATISTA

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO DE SOUSA CAMARGO - SP301081-A, LEONARDO LUIZ GLORIA DE ALMEIDA - SP301137-A

Advogados do(a) AGRAVANTE: FABIO DE SOUSA CAMARGO - SP301081-A, LEONARDO LUIZ GLORIA DE ALMEIDA - SP301137-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

INTERESSADO: LEILA THEREZINHA DE JESUS VELOSO

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto, contra a r. decisão proferida em sede de cumprimento de sentença.

Sustenta a parte agravante a reforma da decisão. Requerem os agravantes a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, suspendendo qualquer expedição de Requisição de Pequeno Valor –RPV em favor da advogada Dra. LEILA THEREZINHA DE JESUS VELOSO, inscrita nos quadros da OAB/SP sob nº 127.428. Pugnamo recebimento e provimento total do recurso, a fim de reformar a decisão agravada ID 33587269 dos autos de processo, determinando a expedição de Requisição de Pequeno Valor –RPV autônomo, exclusivamente da verba honorária devida aos patronos dos agravantes

DECIDO.

Constata-se, *in casu*, que a parte beneficiária recorre para postular, em nome próprio, direito autônomo de terceiro, seu advogado.

O nosso sistema processual veda o pleito, em nome próprio, de direito alheio, salvo quando autorizado por lei (art. 6º do CPC/73, art. 18 do CPC atual).



Inexiste dispositivo legal que autorize o mandante a ingressar com recurso sobre questão cujo interesse assiste, exclusivamente, ao mandatário, como no caso em exame.

Nesse ensejo, estabelecemos a ilegitimidade do credor para impugnar tema alusivo à verba honorária, nos termos do artigo 18 do CPC/15 c/c o art. 23 da Lei nº 8.906/94.

Entendo que a legitimidade recursal é exclusiva do patrono, ao qual compete, ainda, o recolhimento das custas de preparo, já que a justiça gratuita conferida à parte autora a ele não se estende. Inteligência do artigo 99, §5º, do CPC.

Dessa feita, em razão de vício insanável, afeto a pressuposto recursal, deixo de conhecer do recurso.

#### DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, COM FUNDAMENTO NOS ARTIGOS 18 E 932, INCISO III, DO CPC.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo legal, baixemos autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5014867-87.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: RICARDO ALVES TEIXEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA - SP220615-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Chamo o feito à ordem.

Reconsidero a decisão ID n. 138346177, motivo pelo qual julgo prejudicada a análise dos embargos de declaração opostos pelo INSS.

Dada a ausência de pedido fundamentado de antecipação da tutela recursal, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024680-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: CLODOBERTO DONIZETI CHIOSI

Advogado do(a) AGRAVANTE: VALERIA APARECIDA FERNANDES RIBEIRO - SP199492-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E S P A C H O

Vistos,

Defiro a gratuidade processual, a exemplo do processado nos autos originários, razão pela qual fica o recorrente dispensado do pagamento de custas.

Intime-se a parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) Nº 5002691-59.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

APELANTE: FERNANDO ZANIN MOSCA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: DERMEVAL BATISTA SANTOS - SP55820-A, ADERNANDA SILVA MORBECK - SP124205-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, FERNANDO ZANIN MOSCA

Advogados do(a) APELADO: DERMEVAL BATISTA SANTOS - SP55820-A, ADERNANDA SILVA MORBECK - SP124205-A

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do § 2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 16 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023641-09.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: FRANCISCO CARLOS ARMELIM

Advogado do(a) AGRAVANTE: JOAO BATISTADOMINGUES NETO - SP23466-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Vistos,

Deiro a gratuidade processual, a exemplo do processado nos autos originários, razão pela qual fica o recorrente dispensado do pagamento de custas.

Ausente pleito de deferimento do efeito suspensivo ativo, intime-se a parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5023940-83.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ADAO ROSARIO CANDIDO

Advogados do(a) AGRAVADO: VALDEMAR GULLO JUNIOR - SP302886-N, ANTONIO GUERCHE FILHO - SP112769-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### DESPACHO

Vistos,

Ausente pleito de deferimento do efeito ativo, intime-se a parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021409-24.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MIRIAM ROSA DOS SANTOS AMARAL

Advogado do(a) AGRAVADO: GILMAR BERNARDINO DE SOUZA - SP243470-N

OUTROS PARTICIPANTES:

### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Presidente Epitácio/SP que, nos autos do processo n.º 0002185-28.2020.8.26.0481, rejeitou a impugnação da autarquia, determinando que o agravante "se abstenha de cessar o benefício previdenciário concedido sub judice até que haja ordem judicial em sentido contrário e/ou trânsito em julgado de improcedência, sob pena de arbitramento de multa" (ID 13824423 - Pág. 54).

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro parcialmente a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, a sentença proferida nos autos do processo subjacente determinou que o benefício “o benefício será mantido até que o segurado seja considerado reabilitado para atividade que lhe garanta a subsistência ou, não sendo não recuperável, seja aposentado por invalidez (art. 62, parágrafo único, da Lei 8.213/91)” (ID 138244423 - Pág. 8).

Além disso, constou do *decisum* com trânsito em julgado que “a parte autora se encontra na possibilidade de inserção em programa de reabilitação profissional, auferindo, durante tal capacitação, renda previdenciária de auxílio doença, na forma da Lei 8.213/91” (ID 138244423 - Pág. 8).

Embora o art. 101, da Lei nº 8.213/91 autorize a revisão do benefício por incapacidade no âmbito administrativo, o segurado deverá ser previamente avaliado, mediante a realização de perícia médica, ou promovida a reabilitação profissional.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se a agravada para apresentar resposta.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

Newton De Lucca  
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024098-41.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: PEDRO ROBERTO DE ARAUJO

Advogado do(a) AGRAVADO: MARILDA IVANI LAURINDO - SP119943-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Ausente pleito fundamentado de deferimento do efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

O pleito de suspensão do feito em conformidade ao Tema 1018/STJ será apreciado após o término do prazo para a apresentação de resposta ao recurso.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5000340-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: DIMAS GOMES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: MARCIO FERNANDES CARBONARO - SP166235-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, nos autos do processo nº 5004795-22.2017.4.03.6119, acolheu parcialmente a impugnação aos cálculos.

Afirma a autarquia que, “conforme apurado pelo Setor de Cálculos desta Procuradoria, conforme ID 8346726 dos autos principais, a renda atualizada é no valor de R\$ 530,02” “e não como constante da carta anexada pelo autor aos autos que indica renda de R\$ 1.481,77”. (ID 118205845 – Pág. 2)

Insurge-se, ainda, contra os índices de correção monetária e juros, a prescrição das parcelas e o período de apuração das diferenças.

Encaminhei os autos à contadoria judicial desta E. Corte, sobre os quais se manifestaram duas partes.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento vislumbro a probabilidade parcial do direito do agravante.

Isso porque, com relação aos **índices de atualização monetária**, devem ser observados os posicionamentos firmados na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (**Tema 810**) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (**Tema 905**), adotando-se, dessa forma, o IPCA-E nos processos relativos a benefício assistencial e o INPC nos feitos previdenciários. Quadra ressaltar haver constado expressamente do voto do Recurso Repetitivo que “a adoção do INPC não configura afronta ao que foi decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 870.947/SE). Isso porque, naquela ocasião, determinou-se a aplicação do IPCA-E para fins de correção monetária de benefício de prestação continuada (BPC), o qual se trata de benefício de natureza assistencial, previsto na Lei 8.742/93. Assim, é imperioso concluir que o INPC, previsto no art. 41-A da Lei 8.213/91, abrange apenas a correção monetária dos benefícios de natureza previdenciária.” Outrossim, como bem observou o E. Desembargador Federal João Batista Pinto Silveira: “importante ter presente, para a adequada compreensão do eventual impacto sobre os créditos dos segurados, que os índices em referência – **INPC** e **IPCA-E** tiveram **variação muito próxima** no período de julho de 2009 (data em que começou a vigorar a TR) e até setembro de 2019, quando julgados os embargos de declaração no RE 870947 pelo STF (IPCA-E: 76,77%; **INPC** 75,11), de forma que a adoção de um ou outro índice nas decisões judiciais já proferidas não produzirá diferenças significativas sobre o valor da condenação.” (TRF-4ª Região, AI nº 5035720-27.2019.4.04.0000/PR, 6ª Turma, v.u., j. 16/10/19).

Considerando os julgados acima referidos – bem como objetivando não dificultar ainda mais a prestação jurisdicional do Estado – passei a adotar o posicionamento no sentido de que, tratando o feito subjacente de benefício de natureza previdenciária, ainda que constante índice diverso no título executivo, deve ser aplicado o INPC, ressalvando, contudo, o meu posicionamento em sentido contrário.

A taxa de juros deve incidir de acordo com a remuneração das cadernetas de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09), conforme determinado na Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 870.947 (Tema 810) e no Recurso Especial Repetitivo nº 1.492.221 (Tema 905).

Observo, por oportuno, que inexistiu violação à coisa julgada, tendo em vista que a decisão que fixou a taxa de juros em 1% ao mês foi proferida em momento anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, entendimento este que está em consonância com o adotado pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1112743/BA, de relatoria do Min. Castro Meira, julgado em 12/08/2009 (DJe 31/08/2009).

Quanto à apuração de diferenças, conforme informação do I. Contador Judicial desta E. Corte, “o INSS elegeu o período de 15/12/2012 a 31/03/2018, enquanto a Contadoria Judicial de 1º Grau o período de 01/10/2011 a 31/07/2019.

No que toca ao período final, não há crítica em relação ao procedimento adotado pela Contadoria Judicial de 1º Grau, já que – de fato – não se consolidou a revisão administrativa do benefício, pelo menos até 07/2019 (id 20581171).

Em relação ao período inicial, com o devido acatamento e respeito, seguirei o conceito empregado por Vossa Excelência no julgamento da Apelação Cível nº 0024628-48.2016.4.03.9999 (vide anexo) que trata do mesmo tema, no qual baliza a prescrição quinquenal com base da edição do Memorando Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFE/INSS, datado de 15/4/2010, consequentemente, as parcelas prescritas seriam somente aquelas anteriores a 15/04/2005” (ID 134870186 - Pág. 1).

Dessa forma, concedo parcialmente o efeito suspensivo ao presente recurso. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024724-60.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: PRIMO ALFREDO GOMES, DOUGLAS ROBERTO BISCO FLOZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: MESSIAS EDGAR PEREIRA - SP284255-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Ausente pleito fundamentado de deferimento do efeito suspensivo ativo, intime-se a parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024541-89.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Regularize a parte recorrente sua representação processual

Prazo: 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5021458-65.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 26 - DES. FED. NEWTON DE LUCCA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: ALZIRA DOS SANTOS CORREA

Advogado do(a) AGRAVADO: LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO - SP154940-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Flórida Paulista/SP que, nos autos do processo n.º 1000009-65.2020.8.26.0673, deferiu o pedido de tutela provisória e determinou o restabelecimento de benefício por incapacidade recebido no período de 11/4/11 a 9/12/19.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a probabilidade do direito do agravante.

Isso porque, o primeiro laudo produzido pelo perito indicado pelo Juízo *a quo* informa que, embora o INSS tenha suspenso o benefício, o autor da ação continua incapacitado para o trabalho pelo mesmo motivo que o levou a ficar afastado de suas atividades por mais de oito anos.

Quanto ao segundo laudo, embora o perito tenha afirmado que *"existe incapacidade parcial e permanente para o labor, estando incapacitada para labores com esforços físicos severos e atividades ditas 'braçais'". Está apta a labores com esforços físicos leves e moderados, como por exemplo atividade de empregada doméstica*" (ID 138346459 - Pág. 118), observo que a autora, além da atividade doméstica, também exercia trabalho rural.

Assim, os elementos existentes nos autos revelam, como elevado grau de probabilidade, que o estado de saúde do agravado é incompatível com o exercício de sua atividade laboral.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretensio direito defendido pelo agravado, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Com relação à multa, observo que o INSS implantou o benefício dentro do prazo concedido pelo Juízo de primeiro grau.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Comunique-se. Dê-se ciência ao INSS. Intime-se o agravado para apresentar resposta.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5022221-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: NASCIMENTO FIOREZI ADVOGADOS ASSOCIADOS - EPP, ANA CAROLINA SILVA GOMES

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

Advogado do(a) AGRAVANTE: RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI - SP184479-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Ante a ausência de pedido fundamentado de atribuição de efeito suspensivo, recebo o recurso, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025033-81.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: HELGA CAMPELLO DE SOUZA

Advogado do(a) AGRAVADO: NELCI SILVA - SP132542-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos,

Ante a ausência de pedido de atribuição de efeito suspensivo, recebo o recurso, determino a intimação da parte agravada para que apresente resposta (contraminuta), no prazo de 15 (quinze dias), com fundamento no artigo 1019, inciso II, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

Após, conclusos.

**São Paulo, 12 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5008128-98.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 28 - DES. FED. DAVID DANTAS

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: VERA LUCIADA ROCHA OLIVEIRA

Advogado do(a) AGRAVADO: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA - SP147808-N

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

I - Associe-se este agravo de instrumento aos autos da Apelação Cível n. 6230948-23.2019.4.03.9999.

II - Determino o sobrestamento deste feito até julgamento do feito acima mencionado, devendo a Subsecretaria efetuar pesquisas periódicas.

III - Comunique-se o juízo de origem acerca desta decisão.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2020.

### SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5285945-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: CLEUZA CANDIDA DA SILVA SERAFIM

Advogado do(a) APELADO: EMIL MIKHAIL JUNIOR - SP92562-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5268479-29.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO ANTONIO ANCIOTO

Advogado do(a) APELADO: CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI - SP206224-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5012564-15.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JORGE LUIS STANO

Advogado do(a) APELADO: GUILHERME DE CARVALHO - SP229461-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5279090-41.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: ELIANE MOREIRA DA ROCHA  
Advogado do(a) APELADO: ALESSANDRO AGOSTINHO - SP218854-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5260921-06.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIMARA REGINA DA SILVA RODRIGUES  
Advogados do(a) APELANTE: CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A, TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N  
APELADO: LUCIMARA REGINA DA SILVA RODRIGUES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogados do(a) APELADO: TAINAN PEREIRA ZIBIANI CRESPILO - SP323143-N, MARCELO EDUARDO FERNANDES PRONI - SP303221-N, CRISTIANE PARREIRA RENDA DE OLIVEIRA CARDOSO - SP119377-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5003778-16.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: IGOR MARTINS ANTONIO  
Advogado do(a) APELADO: VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES - SP94932-A



#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000310-10.2019.4.03.6183

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: JOSE HUMBERTO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: ARISMARAMORIM JUNIOR - SP161990-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5234612-45.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DEVANILDO PEREIRA SILVA

Advogado do(a) APELADO: MARIO ANTONIO DE SOUZA - SP131032-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5004346-45.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MANOEL JOAQUIM DE ALMEIDA

Advogados do(a) APELADO: NIVALDO SILVA PEREIRA - SP244440-A, LEANDRO DE MORAES ALBERTO - SP235324-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5066010-62.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 32 - JUÍZA CONVOCADA LEILA PAIVA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: DARCI APARECIDA PEREIRA DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: LUIZ GUSTAVO RODRIGUES SEARA CORDARO - SP162183-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079172-73.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIR SOARES PEREIRA

Advogado do(a) APELADO: JULIA VICENTIN - SP346520-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5000382-58.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: VALTER GUILHERME DA SILVA

Advogados do(a) APELANTE: WILIAN PARAIVA DE ALBUQUERQUE - MS25005-A, THIAGO LESCANO GUERRA - MS12848-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Considerando o teor da certidão exarada pela Subsecretaria, a informar a inclusão do causídico na autuação, determino que seja publicada a decisão ID 141921060, lavrada nos seguintes termos:

#### "D E C I S Ã O

*O deslinde da presente causa envolve análise sobre a concessão de aposentadoria por idade híbrida, com aproveitamento de tempos urbano e rural.*

*A Vice-Presidência do Colendo Superior Tribunal de Justiça admitiu Recurso Extraordinário com Representativo de Controvérsia, restando a Decisão delimitada nos seguintes termos: "Recurso Extraordinário. Previdenciário. Aposentadoria Híbrida. Cômputo de tempo de serviço rural, remoto, descontinuo e sem contribuição, para fins de carência. Tese firmada no âmbito do STJ em sede de precedente qualificado. Recurso Extraordinário admitido como Representativo de Controvérsia (RE nos EDcl no Recurso Especial nº 1674221 – SP-2017/0120549-0, publicada em 26/06/2020, do Dje Eletrônico)*

*Na oportunidade, a Relatora, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, determinou "a manutenção da suspensão de todos os processos que versem sobre a mesma controvérsia somente em grau recursal, em trâmite no âmbito dos Tribunais e das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais.*

*A lide versada nestes autos está abarcada pela controvérsia pendente de julgamento, razão pela qual, em cumprimento à decisão emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, determino o sobrestamento do processo.*

*Proceda a Subsecretaria às anotações pertinentes.*

*Intimem-se."*

Intimem-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6079323-39.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: IDINAIR DA APARECIDA SCHEFER SANTOS

Advogado do(a) APELADO: GERSON CLEITON CASTILHO DA SILVA - SP390213-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5005194-32.2018.4.03.6114

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: REINALDO DAMASIO BASTOS, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, REINALDO DAMASIO BASTOS

Advogado do(a) APELADO: DANIELA MITIKO KAMURA - SP214716-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001084-78.2018.4.03.6117

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: PAULO BENEDITO PIQUEIRA

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5822375-61.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ADELINO MENEGHETTI, RODMAR MENEGHETTI

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N

Advogados do(a) APELANTE: LARISSA BORETTI MORESSI - SP188752-A, FABIO ROBERTO PIOZZI - SP167526-N, EDSON RICARDO PONTES - SP179738-N, GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO - SP206949-N, CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO - SP211735-N, ULIANE TAVARES RODRIGUES - SP184512-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5181708-48.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

REPRESENTANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

REPRESENTANTE: LENI RODRIGUES DOS SANTOS GARCIA

Advogados do(a) REPRESENTANTE: FERNANDA DA SILVA SANTANA - SP294909-N, ANA PAULA VENANCIO DE SOUZA - SP265611-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6213398-15.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: SERGIO SEIJI OGIHARA

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0002085-50.2013.4.03.6121

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: BENEDITO DELFINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogados do(a) APELANTE: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP118912-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, BENEDITO DELFINO

Advogados do(a) APELADO: FELIPE MOREIRA DE SOUZA - SP118912-A, ANDREA CRUZ - SP126984-A

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5270938-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: LUIZ CLAUDIO FEITOZA SANTOS

Advogado do(a) APELADO: FRANCISCO ANTONIO CAMPOS LOUZADA - SP253284-N

#### **ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA(1728)Nº 5260249-95.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARCOS ROBERTO MARTINI

Advogados do(a) APELADO: CAIO HENRIQUE SIQUEIRA - SP426116-N, RICARDO LUIZ DA MATTA - SP315119-N, MAURICIO DA SILVA SIQUEIRA - SP210327-N

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA (1728) N.º 5002350-14.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JEAN CARLOS SOUZA DE FREITAS

Advogados do(a) APELADO: SANNY MEDIK LUCIO - SP378334-A, GUSTAVO HENRIQUE OLIVATO - SP357232-A, CLAUDIA SILMARA FERREIRA RAMOS - SP322345-A

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5260848-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: ALDEMIR DONIZETE CASARINI

Advogados do(a) APELANTE: ROCHELI MARIA RODRIGUES ESTEVES - SP390781-N, CRISTIANO RODRIGO DE GOUVEIA - SP278638-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) N.º 5225100-38.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: DENIVAL PEREIRA

Advogado do(a) APELANTE: EDSON RENEE DE PAULA - SP222142-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5002032-67.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

AGRAVANTE: GILBERTO DEODATO DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: LETICIA MEIER SOARES - SP402967-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5006718-97.2018.4.03.6103

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JOSEMAR ALVES SOBRINHO

Advogado do(a) APELANTE: PRISCILA SOBREIRA COSTA - SP263205-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.



São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000754-39.2017.4.03.6110

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ROBERTO DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: MARCOS TADEU PIACITELLI VENDRAMINI - SP253692-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004691-13.2019.4.03.6102

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JAIME TOSCANO DE SA

Advogado do(a) APELADO: RICARDO VASCONCELOS - SP243085-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000506-12.2019.4.03.6140

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: JULIO APARECIDO RODRIGUES

Advogado do(a) APELANTE: FERNANDO GONCALVES DIAS - SP286841-S

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001936-17.2019.4.03.6134

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SERGIO ANTONIO VITE

Advogados do(a) APELADO: BRUNA FURLAN GALLO - SP369435-A, CRISTINA DOS SANTOS REZENDE - SP198643-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5002117-02.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: VALMIR BRENTIGANI

Advogado do(a) APELADO: RODRIGO MORELLO DE TOLEDO DAMIAO - SP273425-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5313459-61.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: HELOISA ARAUJO

Advogado do(a) APELADO: MARIANA ERJAUTZ BORGES - SP303292-N

#### DESPACHO

Traga o INSS aos autos os dados constantes do CNIS do cônjuge da parte autora, Sr. Maurício Antonio dos Santos, nascido em 30.04.1996, CPF nº 432.233.078-93, com informações acerca de eventuais vínculos empregatícios, contribuições vertidas e salários recebidos.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5283061-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE DOS SANTOS

Advogados do(a) APELADO: FERNANDA PRADO OLIVEIRA E SOUSA - SP233723-N, PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA ROMANI - SP307426-N, CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço nº 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL (199) Nº 5318619-67.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

PARTE AUTORA: AMARO FERREIRA DA SILVA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAUJO - SP233292-N

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### D E C I S Ã O

Trata-se de ação que busca a concessão de benefício por incapacidade.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde 30/08/2015, fixados consectários. O *decisum* foi submetido ao reexame necessário (doc. 141588732).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Aplicável o disposto no art. 932, III, do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. Superior Tribunal de Justiça.

De fato, o artigo 496, § 3º, inciso I, do diploma processual, que entrou em vigor em 18 de março de 2016, dispõe que a sentença não será submetida ao reexame necessário quando a condenação ou o proveito econômico obtido na causa for de valor certo e líquido inferior a 1.000 (mil) salários mínimos, em desfavor da União ou das respectivas autarquias e fundações de direito público.

No caso dos autos, considero as datas do termo inicial do benefício e da prolação da sentença, em 17/06/2020 (doc. 141588732). Atendo-me ao teto para o salário-de-benefício como parâmetro de determinação do valor da benesse. Verifico que a hipótese em exame não excede os mil salários mínimos.

Diante do exposto, não conheço da remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0001785-96.2013.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 33 - DES. FED. GILBERTO JORDAN  
APELANTE: LAERCIO PEREIRA DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: CARINA CONFORTI SLEIMAN - SP244799-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Manifistem-se as partes acerca das informações e cálculos prestados pela contadoria judicial desta Corte no prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5304437-76.2020.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA  
APELANTE: GISELI CRISTINA SACCHETIN DALBELLO  
Advogados do(a) APELANTE: MARCÓ AURELIO CAMACHO NEVES - SP200467-N, RENAN BORGES COLETO - SP412105, MAIARA BORGES COLETO - SP358264-N, PATRICIA MARQUES MARCHIOTTI NEVES - SP164707-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de apelação na qual o recorrente requer unicamente a majoração dos honorários sucumbenciais.

Sem contrarrazões, os autos subiram esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 932, III, do Código de Processo Civil (CPC), estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

A apelação não pode ser conhecida.

Tendo em vista que as razões recursais versam exclusivamente sobre honorários de sucumbência e o patrono da parte autora não é beneficiário da justiça gratuita, determinou-se a comprovação do recolhimento em dobro do preparo, sob pena de deserção (Id 140595633).

Essa determinação atende ao expressamente disposto nos artigos 99, § 5º e 1.007, § 4º, ambos do CPC. Confira-se:

"Art. 99. ...

§ 4º A assistência do requerente por advogado particular não impede a concessão de gratuidade da justiça.

§ 5º Na hipótese do § 4º, o recurso que verse exclusivamente sobre valor de honorários de sucumbência fixados em favor do advogado de beneficiário estará sujeito a preparo, salvo se o próprio advogado demonstrar que tem direito à gratuidade."

"Art. 1.007. No ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

(...)

§ 4º O recorrente que não comprovar, no ato de interposição do recurso, o recolhimento do preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, será intimado, na pessoa de seu advogado, para realizar o recolhimento em dobro, sob pena de deserção."

Entretanto, embora devidamente intimado, o recorrente não se desincumbiu do ônus que lhe competia, tendo transcorrido *in albis* o prazo concedido, não restando suprido o vício constatado na interposição recursal.

Em decorrência, por estar deserta, a apelação é inadmissível.

Diante do exposto, **não conheço** da apelação.

Intimem-se.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5025237-28.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 31 - DES. FED. DALDICE SANTANA

AGRAVANTE: PAULO ROBERTO BUOSI

Advogado do(a) AGRAVANTE: GUILHERME DEMETRIO MANOEL - SP376063-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Em síntese, sustenta militar a seu favor a presunção de veracidade da alegação de hipossuficiência financeira, apta à concessão da justiça gratuita, não sendo necessário que o beneficiário seja miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial.

Requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita e do efeito suspensivo a este recurso.

**É o relatório.**

Recebo o recurso nos termos do artigo 1.015, V, do Código de Processo Civil (CPC), independentemente de preparo porquanto a questão controvertida é a própria hipossuficiência.

Discute-se a decisão que indeferiu pedido de justiça gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais.

Destaco, inicialmente, que o CPC, em seu artigo 1.072, revogou expressamente os artigos 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 11, 12 e 17 da Lei n. 1.060/1950, por serem incompatíveis com as disposições trazidas pelos artigos 98 e 99 do novo diploma processual civil.

Dispõe o artigo 99, § 3º, do CPC:

*“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.*

(...)

*§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.”*

Assim, em princípio, tem-se que a concessão desse benefício depende da simples afirmação de insuficiência de recursos pela parte, a qual, no entanto, por gozar de presunção *juris tantum* de veracidade, pode ser ilidida por prova em contrário.

Além disso, cabe ao juiz verificar se os requisitos estão satisfeitos, pois, segundo o artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, é devida a justiça gratuita a quem “**comprovar**” a insuficiência de recursos.

Esse é o sentido constitucional da justiça gratuita, que prevalece sobre o teor da legislação ordinária.

A assistência judiciária prestada pela Defensoria Pública da União (DPU) alcança somente quem percebe renda inferior a R\$ 2.000,00 - valor próximo do limite de **isenção da incidência de Imposto de Renda** (Resolução CSDPU n. 134, editada em 7/12/2016, publicada no DOU de 2/5/2017).

Esse critério, bastante objetivo, poderia ser seguido como regra não absoluta, de modo que quem recebe renda superior àquele valor tenha contra si presunção *juris tantum* de ausência de hipossuficiência, cabendo ao julgador possibilitar a comprovação de eventual miserabilidade por circunstâncias excepcionais. Alegações de existência de dívidas ou de abatimento de valores da remuneração ou de benefício por empréstimos consignados não constituiriam desculpas legítimas para a obtenção da gratuidade, exceto se motivadas por circunstâncias extraordinárias ou imprevistas devidamente comprovadas. Esse entendimento induziria maior cuidado na proposição de ações temerárias ou aventureiras, semeando a ideia de maior responsabilidade do litigante.

Não se desconhece que há outros critérios, igualmente relevantes, para a apuração da hipossuficiência.

Contudo, adoto como critério legítimo e razoável para a aferição do direito à justiça gratuita o teto fixado para os benefícios previdenciários, atualmente no valor de R\$ 6.101,06.

Com essas ponderações, passo à análise do caso concreto.

A decisão agravada considerou que os documentos apresentados comprovam que a parte autora tem condições de arcar com as custas e despesas processuais.

Segundo dados do Cadastro Nacional do Seguro Social (CNIS), a parte autora auferia atualmente salário em tomo de R\$ 3.400,00, como empregado do Centro de Patologia e Citologia Ltda., confirmado pelos holerites acostados aos autos (Id 141548121 - p. 94/95).

Diante do caráter alimentar do rendimento, destinado a sua subsistência e de sua família, tal valor não deve ser considerado bastante para a exclusão da possibilidade de obtenção da gratuidade.

Ademais, o patrocínio da causa por advogado particular não afasta a possibilidade de concessão da justiça gratuita.

Assim, nesta análise perfunctória, na esteira do entendimento majoritário da Egrégia Nona Turma, deve ser suspensa a decisão agravada, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Isso posto, presentes os requisitos do artigo 1.019, I, do CPC, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Apresente o agravado a resposta que queira, em decorrência da incidência do artigo 1.019, II, do CPC.

Intimem-se.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5502648-92.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATTISTA GONÇALVES

APELANTE: JOAQUIM FERREIRA LOPES JUNIOR

Advogado do(a) APELANTE: MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS - SP124741-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Trata-se de ação em que se pleiteia a concessão de benefício acidentário.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Interposto recurso de apelação e sucedendo homologação de proposta de acordo entre as parte, subiram os autos a esta Corte.

Emsíntese, o relatório.

Decido.

Esta Corte é incompetente para apreciar o recurso.

Com efeito, a análise da causa de pedir e do pedido deduzidos na petição inicial, da emissão da Comunicação de Acidente de Trabalho – CAT, do benefício concedido na via administrativa, espécie 91, bem como o reconhecimento, no laudo pericial, do nexo profissional da patologia ostentada pela parte autora, levam à conclusão de que a alegada incapacidade é decorrente de acidente de trabalho, o que afasta a competência do Tribunal Regional Federal para apreciar a causa.

Consequentemente, deve haver remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, nos termos do que dispõem o art. 109, inciso I, da Constituição Federal, e as Súmulas 501/STF e 15/STJ, que seguem:

*"Súmula 501 do STF: Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

*"Súmula 15 do STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Neste sentido, os seguintes precedentes:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE acidente DE trabalho. AUXÍLIO - acidente (ESPÉCIE 94). CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF e 15 do STJ. incompetência DA JUSTIÇA FEDERAL RECONHECIDA DE OFÍCIO. I. A parte autora é titular do benefício de auxílio - acidente decorrente de acidente de trabalho, espécie 94, concedido em 03/06/86, e ela pretende nesta ação a elevação do coeficiente de cálculo para o percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez acidentária. 2. "Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula nº 15 do STJ). 3. "Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente de trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista" (Súmula nº 501 do STF). Precedentes da Turma (REO 2003.38.00.062768-5, AC 2003.38.00.062768-5). 4. Reconhecida a incompetência recursal desta Corte com a remessa dos autos ao eg. Tribunal de justiça do Estado de Minas Gerais, prejudicado o exame das apelações." (TRF 1ª Região, AC 00710086620134019199, Juiz Federal CLEBERSON JOSÉ ROCHA Segunda Turma, e-DJF1 18/02/2016).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO -DOENÇA, DECORRENTES DE acidente DE trabalho. SÚMULAS 15/STJ E 501/STF. TRABALHADOR AUTÔNOMO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Na linha dos precedentes desta Corte, "compete à justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ" (STJ, AgRg no CC 122.703/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 05/06/2013) II. É da justiça estadual a competência para o julgamento de litígios decorrentes de acidente de trabalho (Súmulas 15/STJ e 501/STF). III. Já decidiu o STJ que "a questão referente à possibilidade de concessão de benefício acidentário a trabalhador autônomo se encerra na competência da justiça estadual" (STJ, CC 82.810/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 08/05/2007). Em igual sentido: STJ, CC 86.794/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, DJU de 01/02/2008. IV. Agravo Regimental improvido". (STJ, AgRg no CC nº 134819/SP, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, Primeira Seção, julgado em 23/09/2015, votação unânime, DJe de 05/10/2015)*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ DECORRENTE DE acidente DE trabalho . ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL . AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O Parquet requer a reconsideração da decisão proferida em conflito negativo de competência, para que seja reconhecida a competência da justiça Federal. 2. A decisão ora agravada asseverou que o conflito negativo de competência foi instaurado em autos de ação revisional de renda mensal inicial de aposentadoria por invalidez decorrente de acidente do trabalho . apoiada na petição inicial, fixando a competência da justiça estadual . 3. O agravante sustenta que a causa de pedir remota não é oriunda de acidente do trabalho . Por isso a natureza previdenciária do benefício atrairia a competência da justiça Federal. 4. Todavia, a decisão merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque a interpretação a ser dada à expressão causas decorrentes de acidente do trabalho é ampla, deve compreender: (1) as causas de acidente do trabalho referidas no art. 109, I, da Constituição, (2) a Súmula 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho "), (3) a Súmula 501/STF ("Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho , ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista"), e, também, os pedidos de revisão delas decorrentes. 5. Da releitura do processo, depreende-se que a causa de pedir está contida em acidente do trabalho . Por isso a decisão deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 6. Agravo regimental não provido". (STJ, AgRg no CC n° 135327/ES, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, julgado em 24/09/2014, votação unânime, DJe de 02/10/2014).

Ante o exposto, a teor do art. 64, § 1º, do atual Código de Processo Civil, reconhecido, de ofício, a incompetência desta Corte para o julgamento do recurso de apelação e, assim, determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, com as anotações e cautelas de praxe.

Intímem-se.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006695-07.2016.4.03.6105

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: ERLI LUIS PRIMO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ERLI LUIS PRIMO

Advogado do(a) APELADO: LUCAS RAMOS TUBINO - SP202142-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0006803-93.2016.4.03.6183

RELATOR: Gab. 30 - DES. FED. BATISTA GONÇALVES

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOSE SEVERIANO DA SILVA FILHO

Advogado do(a) APELADO: MARIA JOSE DA SILVA ROCHA - SP85959-A

#### ATO ORDINATÓRIO

Interpostos **Embargos de Declaração/Agravo Interno**. Vista para contrarrazões nos termos do artigo 1.º, inciso II / artigo 1.º, inciso I da Ordem de Serviço n.º 1/2.016-UTU9/TR.F.-3.ª Região, conforme os artigos 1.023, § 2.º / 1.021, § 2.º, ambos do Novo Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

**SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 6089651-28.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JURACEMA DE FATIMA LEITE FALCO  
Advogado do(a) APELADO: MARCELO BASSI - SP204334-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5009943-79.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: JOSE APARECIDO VITOR DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELANTE: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JOSE APARECIDO VITOR DA SILVA  
PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO  
Advogado do(a) APELADO: HILARIO BOCCHI JUNIOR - SP90916-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5669380-63.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: PAULO CESAR ROMS  
Advogados do(a) APELADO: ISIDORO PEDRO AVI - SP140426-N, MARIA SANTINA CARRASQUI AVI - SP254557-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 0017998-05.2018.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: JAIR PAULINO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JAIR PAULINO  
Advogado do(a) APELADO: REYNALDO CALHEIROS VILELA - SP245019-N



**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5014942-75.2018.4.03.6183  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: JESSICA CRISTINA DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELANTE: MARCIA PISCIOLARO - SP211416-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5000984-90.2018.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: CARLOS CAMILO MOURAO  
Advogado do(a) APELANTE: CLAUDELI RIBEIRO MARTINS ROMERO - SP134192-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198)Nº 5001610-73.2018.4.03.6140  
RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: OLIEL ROQUE DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: MARCIO HENRIQUE BOCCHI - SP137682-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5000875-42.2019.4.03.6128  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: JULIO CESAR VERONEZ  
Advogado do(a) APELADO: ANTONIO MARCOS DOS SANTOS COUTINHO - SP315818-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5923149-02.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: RAQUEL VALECK DOS SANTOS  
Advogado do(a) APELADO: EMERSON FRANCISCO GRATAO - SP172889-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5004848-87.2018.4.03.6112  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: PAULO LUIZ SOUZA NASCIMENTO, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PAULO LUIZ SOUZA NASCIMENTO  
Advogado do(a) APELADO: HELOISA CREMONEZI PARRAS - SP231927-A

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5001027-38.2019.4.03.6113  
RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO  
APELANTE: ELIANA BORGES DA SILVA, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
Advogado do(a) APELANTE: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, ELIANA BORGES DA SILVA  
Advogado do(a) APELADO: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA - SP248879-A

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0011574-44.2018.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: DALVADIZIO CARVALHO

Advogado do(a) APELANTE: ALEX FABIANO ALVES DA SILVA - SP246919-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5411688-90.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: LUCIA RAIMUNDA PERES, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: LUANA DE OLIVEIRA FERRER DE SOUZA - SP366930-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, LUCIA RAIMUNDA PERES

Advogado do(a) APELADO: LUANA DE OLIVEIRA FERRER DE SOUZA - SP366930-N

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5937366-50.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: LUZIA RUBIS

Advogado do(a) APELANTE: CRISTIANO ALEX MARTINS ROMEIRO - SP251787-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

**ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5790653-09.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JOAO GERALDO BIANCHI

Advogado do(a) APELADO: REGES AUGUSTO SINGULANI - SP194264-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO/REMESSANECESSÁRIA(1728) Nº 5279449-88.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: BENEDITO CLARETI NAVES

Advogado do(a) APELANTE: BRUNO RODRIGUES - SP338108-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5815143-95.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: VANDERARLEI CALIJURI, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, VANDERARLEI CALIJURI

Advogado do(a) APELADO: HUBSILLER FORMICI - SP380941-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 0000612-95.2017.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: RONALDO APARECIDO FRANCISCATE

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5007118-65.2018.4.03.6183

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

APELANTE: JEFERSON ANDRADE LEITE, INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

Advogado do(a) APELANTE: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, JEFERSON ANDRADE LEITE

Advogado do(a) APELADO: JOSE EDUARDO DO CARMO - SP108928-A

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5003249-50.2017.4.03.6112

RELATOR: Gab. 37 - DES. FED. NELSON PORFIRIO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: JULIO JOSE DOS SANTOS

Advogado do(a) APELADO: RHOBSON LUIZ ALVES - SP275223-A

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5011360-21.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: RONALDO MARTINS SILVA

Advogados do(a) AGRAVANTE: ANTONIO MARCOS PEREIRA - SP371056-N, THIAGO BAESSO RODRIGUES - SP301754-N, LUPERCIO PEREZ JUNIOR - SP290383-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5010775-66.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA  
AGRAVANTE: WILSON DEOLINO SANTOS  
Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCO ANTONIO PEREZ ALVES - SP128753-A  
AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do embargado para manifestar-se sobre o recurso de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do §2º do artigo 1.023 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6091077-75.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: MARIA LUCIALUIZ  
Advogados do(a) APELADO: MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA - SP151830-N, ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO - SP139357-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6076891-47.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: NELSON JOSE DA SILVA  
Advogado do(a) APELANTE: ZELIADA SILVA FOGACA LOURENCO - SP159340-N  
APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6102391-18.2019.4.03.9999  
RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO  
APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS  
APELADO: AMAURI ANSELMO DE SA  
Advogado do(a) APELADO: TAKESHI SASAKI - SP48810-N

#### ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

REMESSA NECESSÁRIA CÍVEL(199) Nº 5005324-36.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

PARTE AUTORA: JOVELINA JORGE DA SILVA LIMA

Advogado do(a) PARTE AUTORA: ROBSON SOUZA DA SILVA - MS20184-A

PARTE RE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR: PROCURADORIA-REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 5005774-98.2018.4.03.6102

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: ADNELSON SIVIEIRO GONCALVES

Advogados do(a) APELADO: FLAVIO LEONCIO SPIRONELLO - SP367659-N, RODRIGO SANCHES ZAMARIOLI - SP244026-N

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6212179-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: SOLANGE APARECIDA ROQUE

Advogado do(a) APELANTE: CLEBER UEHARA - SP158869-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

#### **ATO ORDINATÓRIO**

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL(198) Nº 6096167-64.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: NEIVA CHEGAN TELES

## ATO ORDINATÓRIO

O(A) Excelentíssimo(a) Desembargador(a) Federal Relator(a) determina a intimação do agravado para manifestar-se sobre o recurso de AGRAVO INTERNO, nos termos do §2º do artigo 1.021 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024800-84.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MAURO BALTAZAR

Advogado do(a) AGRAVADO: MAURO ALVES - SP103400

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento interposto contra decisão que, em cumprimento de sentença, indeferiu pedido de inclusão do nome do executado nos cadastros de inadimplentes.

Argumenta o agravante que a medida é autorizada pelo CPC e necessária para a efetivação do direito reconhecido nos autos.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Prevê o Art. 782, § 3º do CPC que o juiz, a requerimento do credor, pode determinar a inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes.

Como se vê dos autos, o agravado foi condenado a restituir aos cofres da previdência valores recebidos em duplicidade relativos a atrasados de revisão de benefício, recebidos nestes autos e em processo que tramitou no Juizado Especial Federal.

Anoto, ainda, que o agravante buscou a satisfação do crédito mediante penhora *on-line* em contas bancárias do agravado e de veículos, porém as tentativas foram infrutíferas.

Nesse contexto, mostra-se plausível o acolhimento da medida pleiteada, momento porque é desnecessário o prévio requerimento administrativo às instituições de proteção ao crédito para a determinação judicial de inclusão do nome do executado nos cadastros de inadimplentes, conforme já decidido pelo e. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. QUESTÕES DEVIDAMENTE APRECIADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REQUERIMENTO DE INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES, NOS TERMOS DO ART. 782, § 3º, DO CPC/2015. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*NORMA QUE DEVE SER INTERPRETADA DE FORMA A GARANTIR AMPLA EFICÁCIA À EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL EXECUTIVA. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO EM PARTE.*

*1. A controvérsia posta no presente recurso especial consiste em saber, além da adequação da tutela jurisdicional prestada, se o requerimento de inclusão do nome do executado em cadastros de inadimplentes, nos termos do que dispõe o art. 782, § 3º, do Código de Processo Civil de 2015, depende da comprovação de prévia recusa administrativa das entidades mantenedoras do respectivo cadastro.*

*2. Da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que a Corte local apreciou expressamente a questão relacionada à norma do art. 139, inciso IV, do CPC/2015, não havendo que se falar em negativa de prestação jurisdicional.*

*3. O ordenamento jurídico brasileiro deve tutelar não apenas o reconhecimento do direito postulado pela parte perante o Poder Judiciário, mas, também, a efetivação desse direito. Trata-se do princípio da efetividade, corolário do devido processo legal, o qual foi alçado pelo Código de Processo Civil de 2015 como norma fundamental, ao estabelecer em seus arts. 4º e 6º o direito à obtenção da atividade satisfativa.*

*4. Nessa linha, foram implementados no novo CPC diversas medidas executivas visando garantir a efetividade da tutela jurisdicional prestada, permitindo-se ao Magistrado, ainda, a aplicação de medidas atípicas, a fim de coagir indiretamente o executado a satisfazer a obrigação, em conformidade com o teor do art. 139, inciso IV, do CPC/2015.*

*5. Em relação às medidas executivas típicas, uma das novidades trazidas pelo novo diploma processual civil é a possibilidade de inclusão do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes, a qual encontra previsão expressa no art. 782, § 3º, do CPC de 2015.*

*6. Tal norma deve ser interpretada de forma a garantir maior amplitude possível à concretização da tutela executiva, em conformidade com o princípio da efetividade do processo, não se mostrando razoável que o Poder Judiciário imponha restrição ao implemento dessa medida, condicionando-a à prévia recusa administrativa das entidades mantenedoras do respectivo cadastro, em manifesto descompasso com o propósito defendido pelo CPC/2015, especialmente em casos como o presente, em que as tentativas de satisfação do crédito foram todas frustradas.*

*7. Considerando que o único fundamento utilizado pelas instâncias ordinárias foi a necessidade de requerimento administrativo prévio pelo exequente, não havendo, portanto, qualquer análise acerca das circunstâncias do caso concreto para se verificar a necessidade e a potencialidade de uma negativação coagir o devedor à satisfação da obrigação, impõe-se o retorno dos autos para que o pedido seja novamente analisado.*

*8. Recurso especial parcialmente provido.*

*(REsp 1835778/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2020, DJe 06/02/2020)*

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**



Comunique-se o Juízo *a quo* e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, à conclusão.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5300424-34.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: MARIA APARECIDA ALVES DE OLIVEIRA

Advogado do(a) APELADO: NATALIE AXELROD LATORRE - SP361238-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a alegação da autora no sentido de que, após a realização do estudo social, houve alteração de seu núcleo familiar, acolho o parecer ministerial e converto o julgamento em diligência para que o Juízo de origem proceda à complementação do estudo social, com vistas à verificação da atual hipossuficiência econômica alegada pela parte autora, mediante visita domiciliar.

Após, retomemos autos diretamente à Subsecretaria da Décima Turma desta Corte, no prazo máximo de quarenta e cinco dias.

Intimem-se.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5015035-60.2018.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: OSVALDO ANTONIO PAVANELLO

Advogado do(a) AGRAVANTE: MARCOS ALVES PINTAR - SP199051-A

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DECISÃO

Trata-se de processo devolvido pela e. Vice-Presidência desta Corte para juízo de retratação, nos termos do Art. 1.040, II, do CPC, por entender que o acórdão recorrido contrasta, em princípio, com a orientação jurisprudencial da superior instância, no julgamento do RE 579.431/RS.

É o relatório. Decido.

Com a devida vênia, dirijo do entendimento do E. Desembargador Federal Vice-Presidente.

Com efeito, embora não se desconheça o teor do julgado RE 579.431/RS do E. STF, no caso concreto, verifico que o título executivo fixou o termo final da incidência de juros de mora na data do cálculo.

Nestes termos, a rediscussão da matéria em sede de execução encontra óbice em coisa julgada, ainda que divergente de entendimento firmado posteriormente pela Suprema Corte, conforme julgamento do ARE 918.066 AgR/DF pelo STF.

Neste sentido, confira-se:

*"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Tributário. Ação rescisória. Exaurimento prazo decadencial. Coisa julgada em sentido material. Imutabilidade. Precedentes.*

*1. A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de ação rescisória, na fluência do prazo decadencial previsto em lei. Com o exaurimento de referido lapso temporal opera-se a coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o Supremo Tribunal Federal venha a consolidar seu entendimento em sentido contrário à decisão transitada em julgado.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(ARE 864.746 AgR/MG, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, j. 27/10/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-249 Divulg. 10/12/2015, Public. 11/12/2015)*

Ante o exposto, mantenho o v. acórdão impugnado e determino o retorno dos autos à Vice-Presidência.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 10 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024699-47.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: LUIZ RODOLFO PASCHOAL DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVADO: IVANIA APARECIDA GARCIA - SP153094-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Prejudicado o presente recurso, por falta de interesse superveniente, considerada a comunicação de reconsideração da decisão agravada pelo juízo *a quo*.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5019352-33.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR

Advogados do(a) AGRAVANTE: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR - SP159986-A, FERNANDO RAMOS DE CAMARGO - SP153313-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, MARCIA APARECIDA GONCALVES PAULETTI, THALIA PIERINA PAULETTI

Advogado do(a) AGRAVADO: GEISA DA SILVA ANDRADE ARAUJO - SP413747-A

Advogado do(a) AGRAVADO: GEISA DA SILVA ANDRADE ARAUJO - SP413747-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Prejudicado o presente recurso, por falta de interesse superveniente, considerada comunicação de retratação da decisão agravada pelo juízo *a quo*.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 11 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5268140-70.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: WILLIAN CARLOS DA SILVA  
CURADOR: ROBERTA MARIA SILVA DE ARO

Advogado do(a) APELANTE: ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA BERNO - SP173750-N,

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Diante da petição da parte autora (**ID. 141402097**), mantenho o sigilo nos autos. Proceda a Subsecretaria com as anotações pertinentes.

Após, retomem conclusos para oportuno julgamento.

**São Paulo, 14 de setembro de 2020.**

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 0343726-04.2020.4.03.9999

RELATOR: Gab. 35 - DES. FED. SÉRGIO NASCIMENTO

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: J. L. P. A. P.  
REPRESENTANTE: CICERA CARLA PIMENTEL

Advogado do(a) APELADO: PAULA FLORIANO - SP265454-N,

OUTROS PARTICIPANTES:

## DESPACHO

Intime-se o INSS para que se manifeste acerca dos documentos trazidos pela parte autora (id. 140892800 - págs. 01-87).

Prazo: 15 (quinze) dias.

**São Paulo, 15 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 5024501-10.2020.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: VERALUCIA ORVATE DA SILVA

Advogado do(a) AGRAVANTE: DIRCEU MIRANDA JUNIOR - SP206229-N

AGRAVADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de repartição dos honorários advocatícios sucumbenciais e contratuais, com destaque nos ofícios requisitórios.

Verifico que o pedido foi deduzido por parte ilegítima.

Falece à exequente o interesse recursal, vez que o deslinde do pleito aproveita apenas ao seu causídico.

Assim, intime-se a parte agravante para regularizar o pólo ativo do presente agravo, no termos do Art. 932, parágrafo único, do CPC bem como juntar o comprovante de recolhimento de custas.

Dê-se ciência.

São Paulo, 9 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 6082461-14.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSAIA

APELANTE: SIRLENE ORTIZ DE CAMARGO

Advogados do(a) APELANTE: CLEBER STEVENS GERAGE - SP355105-N, DOMINGOS GERAGE - SP98209-N

APELADO: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Conforme requerido pelo Ministério Público Federal, oficie-se a Municipalidade de Atibaia-SP, a fim de que seja realizada a complementação do estudo social da parte autora, detalhando-se a composição de seu núcleo familiar, a renda dos integrantes, se residem em casa própria, alugada ou cedida, além das despesas mensais.

Após, manifestem-se as partes.

Por fim, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 8 de junho de 2020.

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5852220-41.2019.4.03.9999

RELATOR: Gab. 36 - DES. FED. LUCIA URSALIA

APELANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

APELADO: SEBASTIAO DA SILVA

Advogado do(a) APELADO: LUCIANO CALOR CARDOSO - SP181671-N

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (06/03/2018), com correção monetária e juros de mora, além do reembolso de eventuais despesas processuais e do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação observando-se a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Foi concedida a tutela de urgência, determinada a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, apresentando, preliminarmente, proposta de acordo. No mérito, requer a reforma parcial da sentença, no tocante à correção monetária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO.

O Novo Código de Processo Civil (art. 927 c/c art. 932, IV e V) atribui ao Relator a possibilidade de decidir monocraticamente os recursos a ele distribuídos, nas hipóteses ali previstas.

Recebo o recurso de apelação, nos termos do artigo 1.010 do novo Código de Processo Civil, haja vista que tempestivo.

Considerando que o apelo versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto do recurso interposto.

No tocante à correção monetária, o Plenário do C. STF, em sessão do dia 20/09/2017, com v. acórdão publicado no dia 20/11/2017, concluiu o julgamento do RE 870.947, em que se discutem os índices de correção monetária e os juros de mora a serem aplicados nos casos de condenações impostas contra a Fazenda Pública.

Foram definidas duas teses sobre a matéria:

A primeira, referente aos juros moratórios, diz: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina os juros moratórios aplicáveis a condenações da Fazenda Pública, é inconstitucional ao incidir sobre débitos oriundos de relação jurídico-tributária, aos quais devem ser aplicados os mesmos juros de mora pelos quais a Fazenda Pública remunera seu crédito tributário, em respeito ao princípio constitucional da isonomia (CRFB, art. 5º, caput); quanto às condenações oriundas de relação jurídica não-tributária, a fixação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança é constitucional, permanecendo hígido, nesta extensão, o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 com a redação dada pela Lei 11.960/2009."

A segunda, referente à atualização monetária: "O artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, na parte em que disciplina a atualização monetária das condenações impostas à Fazenda Pública segundo a remuneração oficial da caderneta de poupança, revela-se inconstitucional ao impor restrição desproporcional ao direito de propriedade (CRFB, art. 5º, XXII), uma vez que não se qualifica como medida adequada a capturar a variação de preços da economia, sendo inidônea a promover os fins a que se destina."

Depreende-se, assim, que no tocante a correção monetária, foi afastado o uso da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária dos débitos judiciais da Fazenda Pública, mesmo no período da dívida anterior à expedição do precatório. O índice de correção monetária adotado, pelo C. STF, foi o índice de preços ao consumidor amplo especial – IPCA-E, considerado mais adequado para recompor a perda de poder de compra.

Posteriormente, em 24/09/2018, o Ministro LUIZ FUX, deferiu efeito suspensivo aos embargos de declaração opostos pelos entes federativos estaduais e INSS, com fundamento no artigo 1.026, §1º, do CPC/2015 c/c o artigo 21, V, do RISTF e, o Plenário, em sessão do dia 03/10/2019, por maioria, rejeitou todos os embargos de declaração e não modulou os efeitos da decisão anteriormente proferida, mantendo a aplicação do IPCA-E em correção monetária desde 2009.

Assim, na hipótese dos autos, a correção monetária deve ser fixada na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, com a redação atualizada pela Resolução 267/2013, observado o julgamento final do RE 870.947/SE em Repercussão Geral, transitado em julgado em 03/03/2020.

Diante do exposto, nos termos do art. 927 c/c art. 932, incisos IV e V, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, conforme da fundamentação.

Retifique-se a autuação, para constar o correto nome da parte autora.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

**São Paulo, 26 de junho de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0003732-08.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARTA NANAMI SIGAKI LAPROVITERA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA - SP137688-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Cuida-se de procedimento de restauração de autos de agravo de instrumento julgado por esta 10ª Turma e que estavam sobrestados na Vice-Presidência, aguardando o julgamento do RE 579.431 (Tema 96 da repercussão geral) pelo c. Supremo Tribunal Federal.

O processo foi parcialmente virtualizado com a juntada dos atos judiciais praticados nos autos físicos e colhidos do sistema Gedpro. Pende, portanto, para a integral restauração, a juntada dos atos praticados pelas partes, notadamente da petição inicial do agravo de instrumento e os documentos que a acompanham.

À vista do disposto no Art. 1.018 do CPC, oficie-se o juízo *a quo* para que encaminhe a estes autos eletrônicos cópia da petição inicial do agravo, dos documentos que a acompanharam e da decisão agravada.

Após, intem-se as partes para manifestação e juntada de documentos pertinentes à restauração.

Por fim, retomem os autos conclusos.

Dê-se ciência.

**São Paulo, 8 de setembro de 2020.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202) Nº 0003732-08.2016.4.03.0000

RELATOR: Gab. 34 - DES. FED. BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

AGRAVADO: MARTA NANAMI SIGAKI LAPROVITERA

Advogado do(a) AGRAVADO: ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA - SP137688-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### DESPACHO

Cuida-se de procedimento de restauração de autos de agravo de instrumento julgado por esta 10ª Turma e que estavam sobrestados na Vice-Presidência, aguardando o julgamento do RE 579.431 (Tema 96 da repercussão geral) pelo c. Supremo Tribunal Federal.

O processo foi parcialmente virtualizado com a juntada dos atos judiciais praticados nos autos físicos e colhidos do sistema Gedpro. Pende, portanto, para a integral restauração, a juntada dos atos praticados pelas partes, notadamente da petição inicial do agravo de instrumento e os documentos que a acompanham.

À vista do disposto no Art. 1.018 do CPC, oficie-se o juízo *a quo* para que encaminhe a estes autos eletrônicos cópia da petição inicial do agravo, dos documentos que a acompanharam e da decisão agravada.

Após, intímem-se as partes para manifestação e juntada de documentos pertinentes à restauração.

Por fim, retomem os autos conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 8 de setembro de 2020.

## SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 29790/2020

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017343-23.2000.4.03.6100/SP

	2000.61.00.017343-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO	:	SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro(a)
APELADO(A)	:	IND/MECANICA FINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP082834 JOSE PINHEIRO
PARTE RÉ	:	SKINTEC COM L/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO	:	SP025547 MILTON PENTEADO MINERVINO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG.	:	00173432320004036100 10 Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. INPI. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE. POSIÇÃO PROCESSUAL. INTERVENÇÃO SUI GENERIS. HONORÁRIOS.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.

2. "A imposição prevista no art. 175 da Lei n. 9.279/96 para que o INPI intervenha em todas as demandas judiciais de anulação de registro marcário encerra hipótese de intervenção atípica ou *sui generis* a qual não se confunde com aquelas definidas ordinariamente no CPC, em especial, por tratar-se de intervenção obrigatória (STJ, REsp 1258662/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/02/2016, DJe 05/02/2016).

3. Em função da sua posição processual "*sui generis*", nada impede que o INPI, citado para responder aos termos da ação de nulidade do registro de marca, venha a rever o ponto de vista que deu origem ao ato administrativo questionado, passando a defender sua anulação, em atenção ao interesse público envolvido.

4. O INPI, logo que citado, ao contestar a ação, já postulou a procedência do pedido.

5. Não tendo oferecido resistência ao pedido, não pode ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, à míngua de sucumbência (CPC/73, art. 20, *caput*).

6. Apelação provida para reformar parcialmente a sentença e excluir a condenação do INPI ao pagamento de honorários advocatícios à autora.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação para reformar parcialmente a sentença e excluir a condenação do INPI ao pagamento de honorários advocatícios à autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003855-15.2001.4.03.6181/SP

	2001.61.81.003855-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	PAULO RICARDO HENDGES
ADVOGADO	:	SP384428 GUSTAVO FRANCO JUSTE
	:	SP301670 KAROLINE WOLF ZANARDO
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	FABIANA SPANAZZI HENDGES
No. ORIG.	:	00038551520014036181 8P Vr SAO PAULO/SP

### EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N. 8.137/1990. DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. CRIME CONTINUADO CONFIGURADO. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Na decadência, a qual inviabilizaria a constituição do crédito tributário, nos casos em que não há a declaração e o recolhimento do tributo sujeito a lançamento por homologação, ou seja, o contribuinte não efetuou o pagamento antecipado, agindo com dolo, fraude ou simulação, afasta-se a regra do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, e a contagem do prazo decadencial de cinco anos se dá nos termos do art. 173, I, do citado diploma legal (*a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*). Tratando-se de fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1994, tem-se que o prazo quinquenal para a Fazenda Pública realizar o lançamento se iniciaria em 01.01.1995 e se encerraria em 31.12.2000. Uma vez que o auto de infração foi lavrado em 13.03.2000, com a notificação do sujeito passivo na mesma data, não se configurou a decadência tributária.

2. Materialidade e autoria delitivas comprovadas. Existência do elemento subjetivo consubstanciado no dolo. Nos crimes contra a ordem tributária, basta o dolo genérico, consubstanciado na supressão voluntária de tributos federais mediante a omissão de informação ao Fisco, não se exigindo um especial modo de agir.

3. Apesar do valor do débito ser circunstância judicial capaz de ensejar a exasperação da pena base do delito de sonegação fiscal, o montante a ser considerado deve ser o originariamente devido de tributo, sem o acréscimo de juros e multa, pois concerne ao débito gerado inicialmente pela conduta do réu. Redução do percentual de majoração aplicado.

4. Cabe o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, nos termos do artigo 65, inciso III, letra "d", do Código Penal, porquanto o réu assumiu a responsabilidade pela administração da empresa em seu interrogatório judicial e confirmou que não houve o recolhimento da COFINS. Contudo, a aplicação desse redutor não pode implicar em reprimenda abaixo do mínimo legal, situação que esbarra na Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça.

5. O réu atuou de forma reiterada durante os anos calendários de 1994, 1995, 1996 e 1997, com semelhança das condições de tempo, lugar e maneira de execução, revelando-se imperioso o reconhecimento do crime continuado (artigo 71 do Código Penal). Mantido o acréscimo aplicado na sentença, sob pena de *reformatio in pejus*, resultando a pena em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

6. Como a pena corporal foi fixada no mínimo legal abstratamente cominado ao tipo infringido, imperioso o estabelecimento da pena de multa igualmente no seu patamar mínimo, qual seja, em 10 (dez) dias-multa que, acrescidos de 1/6 (um sexto) em face da continuidade delitiva, resulta a pena de multa em 11 (onze) dias-multa.

7. Mantido o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, ausente insurgência nesse tocante.  
 8. O regime inicial de cumprimento da pena deve permanecer o ABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal.  
 9. Presentes os requisitos dos incisos I e II do art. 44 do Código Penal (pena privativa de liberdade aplicada não superior a quatro anos, crime praticado sem violência ou grave ameaça e réu não reincidente em crime doloso), e sendo a medida suficiente (art. 44, inciso III, do Código Penal), a pena privativa de liberdade aplicada foi substituída por duas penas restritivas de direitos (art. 44, § 2º, do Código Penal), consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública a ser definida pelo Juízo da Execução e que terá a mesma duração da pena substituída, nos termos do art. 46 do Código Penal, e prestação pecuniária consistente no pagamento de 05 (cinco) salários mínimos, em favor de entidade ou programa com destinação social, também designada pelo Juízo das Execuções Penais (art. 45, § 1º, do CP), o que deve ser mantido à míngua de recurso quanto a este ponto específico.  
 10. Apelação do réu parcialmente provida. Pena reduzida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do réu, para reduzir a pena imposta a 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa, nos termos da fundamentação. Mantida, no mais, a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
 FAUSTO DE SANCTIS  
 Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005455-37.2002.4.03.6181/SP

	2002.61.81.005455-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	RICARDO RAMIRES
ADVOGADO	:	SP174203 MAIRA BROGIN (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00054553720024036181 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**EMENTA**

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º DA LEI N° 8.137/1990. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APÓS O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. VÍCIO INSANÁVEL. NULIDADE DO PROCESSO AB INITIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. A perfectibilização do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/1990, exige supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n.º 24.
2. Instaurada a ação penal em momento anterior ao lançamento definitivo, deve ser reconhecida a falta de justa causa para a ação penal.
3. A posterior constituição definitiva do crédito tributário não tem o condão de convalidar o recebimento da denúncia e os atos dela decorrentes, tendo sido decretada sua nulidade com o trancamento da ação penal. Precedentes do STF e desta E. Corte.
4. Caso dos autos em que não houve o oferecimento de nova denúncia, e, conseqüentemente, nova decisão de recebimento, não sendo possível a convalidação de vício processual, devendo ser reconhecida a nulidade do feito desde seu início.
5. Prejudicado o apelo defensivo.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DE OFÍCIO, declarar a nulidade da presente ação penal, *ab initio*, julgando prejudicado o recurso defensivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
 FAUSTO DE SANCTIS  
 Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL N° 0009089-44.2003.4.03.6104/SP

	2003.61.04.009089-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	LUIZ CARLOS DE FREITAS
REU(RE)	:	SOCIEDADE MELHORAMENTOS DE CANANEIA LTDA
ADVOGADO	:	IVAN DOUGLAS MOLINA SANCHES
PARTE RÉ	:	URBASOL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	:	JOSE AUGUSTO DE MELLO NOGUEIRA
No. ORIG.	:	00090894420034036104 1 Vr SANTOS/SP

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
 NINO TOLDO  
 Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL N° 0002425-72.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.002425-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	CONNEX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	SP086406 ELIZEU CARLOS SILVESTRE e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00024257220044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. JUROS. CLÁUSULA PENAL.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Tratando-se de ação de cobrança fundamentada em responsabilidade contratual, o prazo prescricional é o geral, de 10 anos, consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Em se tratando de inadimplemento de obrigação positiva e líquida, com vencimento certo, considera-se o devedor em mora a partir do vencimento da obrigação.
4. A ECT formulou pedido expresso de condenação da empresa ré ao pagamento do débito, conforme previsão contratual, o que inclui, inevitavelmente, a multa convencional de 2%.
5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.



**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010820-53.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.010820-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	BALLET BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	SP068647 MARCO ANTONIO PIZZOLATO e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. MATÉRIA PRELIMINAR. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INADIMPLENTO. CLÁUSULA PENAL.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Preliminares de carência de ação e ausência de documentos indispensáveis rejeitadas.
3. O contrato e as faturas trazidas aos autos pela ECT comprovam satisfatoriamente a prestação dos serviços e a inadimplência da empresa apelante. Cabia a esta o ônus da prova de algum fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, nos termos do art. 333, II, do CPC/73.
4. A parte não se desincumbiu do seu ônus probatório, na medida em que nada trouxe aos autos capaz de ao menos por em dúvida o direito de crédito da ECT.
5. A ECT formulou pedido expresso de condenação da empresa ré ao pagamento do débito, conforme previsão contratual, o que inclui, inevitavelmente, a multa convencional de 2%.
6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014570-63.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.014570-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	CHALLENGER COM/ CONSTRUTORA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO	:	SP146267 EDUARDO FRANCISCO VERGMAM PRADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00145706320044036100 19 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. LICITAÇÃO. ENTREGA DE MATERIAIS FALSIFICADOS. INDENIZAÇÃO.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Comprovado nos autos que a empresa vencedora da licitação entregou materiais falsificados ao TRE/SP.
3. Evidenciado o total inadimplemento do contrato decorrente do processo licitatório, o que atrai a incidência do disposto no art. 389 do Código Civil.
4. Não há nenhuma evidência cabal de que a substituição do material falsificado tenha ocorrido, nem, muito menos, como e quantos cartuchos teriam sido trocados.
5. A indenização deverá abranger o efetivo prejuízo sofrido pela União Federal.
6. Apelação provida para julgar totalmente procedente a presente ação de indenização por perdas e danos e condenar a empresa ré ao pagamento de R\$ 97.847,50 em favor da autora.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal para julgar totalmente procedente a presente ação de indenização por perdas e danos e condenar a empresa ré ao pagamento de R\$ 97.847,50 em favor da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016333-02.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.016333-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	EDGE SALES MARKETING E REPRESENTAÇÃO COML/ S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP195444 RAQUEL EIRAS DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
	:	SP135372 MAURY IZIDORO

**EMENTA**

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. MATÉRIA PRELIMINAR. REVELIA. CONSECUTÓRIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. A sócia da empresa encontra-se plenamente legitimada a receber citação, na qualidade de representante da empresa ré. Preliminar de nulidade da citação rejeitada.
3. Quanto ao mérito, a empresa ré foi declarada revel, na medida em que, embora citada, não contestou a ação. Assim, produziu-se o efeito da confissão ficta, ou seja, presumem-se verdadeiros os fatos afirmados pela ECT em sua peça inicial, nos termos do art. 319 do CPC/73.
4. Descabida a discussão acerca da responsabilidade do art. 1.052 e seguintes do Código Civil, pois, até o momento, a ação é dirigida apenas contra a empresa e não contra os seus sócios.
5. A correção monetária e os juros moratórios incidentes sobre o valor da dívida foram estabelecidos em conformidade com previsão expressa do contrato (cláusula sétima - fls. 15), não havendo que se falar de "bis in idem".
6. A cumulação de correção monetária, juros moratórios e multa não se revela abusiva, tendo em vista as diferentes hipóteses de incidência de cada um desses consecutórios.
7. A multa contratual foi estabelecida em 2%, de pleno acordo com o art. 52, § 1º, do CDC.
8. Custas e honorários advocatícios estabelecidos nos termos da lei (CPC/73, art. 20), mesmo porque a ECT propôs a presente ação de cobrança por conta do inadimplemento contratual da empresa ré.
9. A interposição de apelação em face de sentença que foi desfavorável à parte não configura litigância de má-fé, mas sim o exercício do direito à ampla defesa.

10. Matéria preliminar rejeitada. Apelação desprovida. Alegação de litigância de má-fé, feita em contrarrazões, rejeitada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação, e rejeitar a alegação de litigância de má-fé feita em contrarrazões, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL N° 0017427-82.2004.4.03.6100/SP

	2004.61.00.017427-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP160416 RICARDO RICARDES e outro(a)
APELADO(A)	:	RUBENS CANDIDO FERREIRA
ADVOGADO	:	RAFAELA MIKOS PASSOS (Int.Pessoal)

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). REINTEGRAÇÃO DE POSSE. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA. INTERESSE DE AGIR.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. O esbulho possessório, no âmbito do PAR, só se configura com o não pagamento dos encargos em atraso, findo o prazo da notificação.
3. O esbulho é condição para o exercício da ação de reintegração de posse, nos termos do art. 927, II, do CPC/73.
4. A finalidade da notificação extrajudicial é possibilitar que o arrendatário inadimplente regularize o débito, evitando, com isso a rescisão contratual.
5. Ocorre que, no caso sob exame, não se consumou a notificação extrajudicial do réu, como demonstra a certidão a fls. 32, de forma que não se deu a configuração legal do esbulho possessório.
6. Dessa forma, não está presente o interesse de agir, mais especificamente a necessidade de a autora recorrer ao Poder Judiciário para obtenção do direito que alega ter sido violado.
7. A questão encontra-se pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos de sua Súmula nº 369, aplicável ao PAR por força do art. 10 da Lei 10.188/01.
8. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA N° 0011413-52.2004.4.03.6110/SP

	2004.61.10.011413-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDANACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE)	:	METSO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	FLAVIO ROSSETO
SUCEDIDO(A)	:	METSO MINERALS BRASIL LTDA e outros(as)
	:	SVEDALA LTDA
	:	SVEDALA FACO LTDA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP
No. ORIG.	:	00114135220044036110 4 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO SEM EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. Não procede o pedido de restituição dos valores depositados por ocasião da interposição do recurso administrativo, pois era um requisito para sua admissibilidade, exigível na época por força de lei, e contra qual a parte não se insurgiu naquele momento. Não há demonstração de resistência da Fazenda Nacional quanto a eventual requerimento administrativo de restituição, sem o que não se configura o interesse de agir.
3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para suprir a omissão verificada no acórdão, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001682-13.2004.4.03.6181/SP

	2004.61.81.001682-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	PASCOAL GRASSIOTO
ADVOGADO	:	SP195400 MARCIO SOUZA DA SILVA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00016821320044036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 1º, I, C.C. AO RT. 12, I, AMBOS DA LEI Nº 8.137/90. SONEGAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E REFLEXOS. IRPJ, CSLL, PIS e COFINS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO PENAL. MANIFESTAÇÃO DO PARQUET PELA AUSÊNCIA DE INTERESSE NA PROPOSITURA DO ANPP. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. MATERIALIDADE INCONTROVERSA. AUTORIA DEMONSTRADA. DOLO GENÉRICO COMPROVADO. DOSIMETRIA DA PENA. CONCURSO FORMAL AFASTADO. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- 1- A norma que instituiu no ordenamento brasileiro o acordo de não persecução penal traz, em seu bojo, carga de conteúdo processual e material, o que permite sua incidência não só aos casos em que ainda não houve ajuizamento da ação penal, como também aos processos em andamento, já que beneficia ao réu (*favor rei*).
- 2- O oferecimento de acordo de não persecução penal não é direito público subjetivo do investigado. Ao revés, tal instituto constitui poder-dever do titular da ação penal, a quem cabe analisar a possibilidade de sua aplicação. Neste sentido já decidiu o STJ no AgRg no RHC 74.464/PR, que tratava da suspensão condicional do processo, compreendendo-a não como um direito subjetivo do acusado, mas sim um poder-dever do Ministério Público, a quem cabe, com exclusividade, analisar a possibilidade de aplicação do referido instituto, desde que o faça de forma fundamentada. Esse mesmo raciocínio pode ser aplicado para o instituto do Acordo de Não Persecução Penal (ANPP), já que ambos têm o mesmo caráter de instrumento da Justiça Penal consensual. O Ministério Público não é obrigado a ofertar o acordo, pois a ele compete avaliar a aptidão e suficiência do mesmo para reprovação e prevenção do crime, observado que, na hipótese de não oferecimento, o órgão fundamenta a razão pela qual está deixando de fazê-lo.
- 3- Ação penal que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "há se típica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."
- 4- Materialidade objetiva do crime incontestada.
- 5- A sonegação de vultosa quantia não é insita à tipificação penal contida no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, e tem aptidão para causar enorme dano à coletividade, o que atrai a incidência da causa de aumento especial prevista no art. 12, I, do mesmo Diploma Legal.
- 6- Rejeitada a tese defensiva de insuficiência de prova da autoria delitiva. Prova bastante da responsabilidade penal imputada ao réu.
- 7- O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito. Elemento subjetivo doloso que se infere das circunstâncias do caso concreto.
- 8- Dosimetria. Não é possível exasperar a pena-base com alusão ao desajuste na personalidade e na conduta social do acusado se tal avaliação se funda no registro de ação penal em curso, porque tal juízo viola o princípio da presunção de inocência, insculpido no art. 5º, inciso LVII, da Constituição da República. Súmula nº 444 do STJ.
- 8.1- Afastado o concurso formal. A perpetração de uma única conduta fraudulenta (emenda DIPJ), ainda que reduza espécies tributárias distintas (no caso, IRPJ e seus reflexos), não configura a pluralidade de crimes pressuposto para o concurso formal.
- 8.2 - Crimes de sonegação que foram praticados em semelhantes condições de tempo, lugar e modo de execução por cinco vezes, em anos consecutivos (2000 a 2004), restando configurada a continuidade delitiva, nos termos do art. 71 do Código Penal.
- 8.3 - Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o aumento pela continuidade delitiva deve ser aplicado nos seguintes patamares: duas infrações ensejam o aumento de 1/6 (um sexto); três infrações, 1/5 (um quinto); quatro infrações, 1/4 (um quarto); cinco infrações, 1/3 (um terço); seis infrações, 1/2 (metade); e sete ou mais infrações, 2/3 (dois terços). Mantido o aumento à fração de 1/6 (um sexto) porque mais benéfico ao réu, na ausência de recurso acusatório.
- 9- Apelo defensivo parcialmente provido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo defensivo apenas para reduzir a pena-base e afastar o concurso formal, fixando ao réu PASCOAL GRASSIOTO, pela prática do crime do art. 1º, I, c.c. o art. 12, I, ambos da Lei nº 8.137/90, c.c. o art. 71 do Código Penal, as penas de 04 (quatro) anos e 01 (um) mês de reclusão, em regime inicial semiaberto, e de 18 (dezoito) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008079-15.2005.4.03.6000/MS

	2005.60.00.008079-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
SUCEDIDO(A)	:	Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA
APELADO(A)	:	AFONSO FAGUNDES CARDOSO
ADVOGADO	:	MS010347 KALINE RUBIA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00080791520054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

**EMENTA**

**APELAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO CUMULADA COM COBRANÇA DE ALUGUÉIS. BEM DA UNIÃO FEDERAL. PERMISSÃO DE USO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.**

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. Com o advento da Medida Provisória nº 353/07, foi extinta a Rede Ferroviária Federal S/A, ocorrendo a sucessão de direitos, obrigações e ações judiciais pela União Federal. A mencionada MP foi convertida na Lei 11.483/07, de mesmo teor.
3. Os bens que antes pertenciam à RFFSA passaram a integrar o patrimônio da União Federal, submetendo-se, portanto, ao regime de direito público e não mais às disposições da Lei 8.245/91 (Lei de Locações).
4. Revela-se inadequada a presente ação de despejo cumulada com cobrança de aluguéis em atraso, pois em se tratando de bem pertencente à União Federal, não há que se falar em locação, mas sim em permissão de uso.
5. Ausência de interesse de agir.
6. Apelação desprovida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016035-73.2005.4.03.6100/SP

	2005.61.00.016035-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	EDISON LUIZ DE CAMPOS
ADVOGADO	:	RENATA GARCIA CHICON
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00160357320054036100 21 Vr SAO PAULO/SP

**EMENTA**

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.**

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

	2005.61.03.002934-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
APELADO(A)	:	DILMA LUCIA CRUZ VIDAL SIMOES
ADVOGADO	:	SP172632 GABRIELA ZANCANER BRUNINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00029345720054036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## EMENTA

## APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. REQUISITOS. PROCEDÊNCIA.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. A sentença apelada mostra-se equivocada, merecendo reforma, na medida em que a "existência de provas que conduzam à constituição do título executivo" não é requisito de admissibilidade da ação monitoria.
3. A ação ordinária nº 2002.61.03.001052-2, visando à anulação do processo administrativo de apuração sumária e à declaração de ausência de culpa da ora apelada, foi julgada inteiramente improcedente, tendo transitado em julgado.
4. Reconhecida judicialmente a culpa da apelada pelo desvio de valores dos cofres da CEF, bem como a plena legitimidade do processo administrativo de apuração sumária a que respondeu, é de se julgar improcedentes os embargos monitorios e procedente a presente ação monitoria, convertendo o mandado inicial em título executivo judicial e determinando o prosseguimento do feito nos moldes dos arts. 523 e seguintes do CPC/15.
5. Apelação da CEF provida para julgar procedente a ação monitoria.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da CEF para julgar procedente a ação monitoria, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001880-50.2005.4.03.6105/SP

	2005.61.05.001880-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARCOS TROMBETTA
ADVOGADO	:	SP126739 RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00018805020054036105 1 Vr CAMPINAS/SP

## EMENTA

## PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME DO ARTIGO 1.º DA LEI N.º 8.137/1990. AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO. TRANCAMENTO DAAÇÃO PENAL.

- A consumação do crime delineado no artigo 1º da Lei n.º 8.137/1990 somente se verifica com a constituição do crédito fiscal, começando a correr, inclusive, a partir daí, a prescrição penal.
- Para que a persecução penal possa ser instaurada e também para que possa ter continuidade no decorrer de um processo-crime, faz-se necessária a presença de justa causa para a ação penal consistente em elementos que evidenciem a materialidade delitiva, bem como indícios de quem seria o autor do ilícito penal. Dentro desse contexto, dispõe o art. 395, III, do Código de Processo Penal, que a denúncia ou a queixa será rejeitada quando faltar justa causa para o exercício da ação penal, o que se corporifica pela ausência de substrato probatório mínimo no sentido de comprovar a materialidade delitiva e a autoria da infração penal.
- No caso concreto, constata-se que estão ausentes os requisitos necessários para a persecução criminal, diante da inexistência de decisão definitiva no processo administrativo-fiscal, com violação da Súmula Vinculante n.º 24, pois, sem o lançamento definitivo do crédito tributário, não restou configurado crime contra a Ordem Tributária estatuído no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/1990.
- Habeas corpus concedido de ofício para trancar a ação penal. Apelação do Ministério Público prejudicada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DE OFÍCIO, CONCEDER HABEAS CORPUS PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL**, de acordo com o artigo 654, §2º, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a Apelação do Ministério Público Federal, sem prejuízo de oferecimento e recebimento de nova denúncia, desde que observadas as condições descritas na Súmula Vinculante nº 24, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004504-60.2005.4.03.6109/SP

	2005.61.09.004504-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	PADRAO EMPREENDIMENTO LTDA
ADVOGADO	:	ANDRE FERREIRA ZOCCOLI
REU(RE)	:	JULIANO HENRIQUE PADUAN e outro(a)
	:	FABIOLA CRISTIANE CILLI PADUAN
ADVOGADO	:	LUIZ EDUARDO LEITE FERRAZ
LITISCONSORTE PASSIVO	:	ERNESTO GIOVANNONI e outro(a)
	:	ORMINDA DOIMO GIOVANNONI
ADVOGADO	:	ROSANA JUNQUEIRA NEGRETTI
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MARISA SACILOTTO NERY
INTERESSADO(A)	:	ZELMA CONCEICAO GIOVANNONI GUASSI
ADVOGADO	:	JOAO ORLANDO PAVAO
No. ORIG.	:	00045046020054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

## EMENTA

## EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0010964-60.2005.4.03.6110/SP

	2005.61.10.010964-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCADA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE)	: PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMPINA DO MONTE ALEGRE SP
ADVOGADO	: MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00109646020054036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004931-35.2005.4.03.6181/SP

	2005.61.81.004931-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: FRANCISCO FAVA
ADVOGADO	: SP020532 JOAO ROBERTO CANDELORO e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: RINALDO FAVA
	: RUBENS FAVA
	: RICARDO KATSUDI OKAMURA
No. ORIG.	: 00049313520054036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. INÉPCIA DA DENÚNCIA REJEITADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE REDUZIDA AO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE AUMENTO. ART. 12, I, DA LEI Nº 8.137/90. INCIDÊNCIA. CONTINUIDADE DELITIVA.

1. A denúncia narrou adequadamente os fatos relativos ao crime imputado ao apelante, descrevendo satisfatoriamente sua atuação, o conteúdo e a extensão da acusação, possibilitando-lhe o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório. Preliminar rejeitada.
2. Materialidade e autoria comprovadas.
3. O elemento subjetivo do crime tipificado no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 é o dolo genérico.
4. A conduta de prestar informação falsa resultando em redução de tributo subsome-se ao delito do art. 1º, I, crime material, que exige a ocorrência de resultado efetivo para sua consumação.
5. Dosimetria da pena. Em seu interrogatório, o acusado apresentou sua versão dos fatos, que, apesar de não ter sido amparada pelas demais provas produzidas, não pode ser tomada em seu desfavor para ser elevada a pena-base, até porque não se infere da tentativa de fugir à responsabilidade uma condição de personalidade voltada à prática criminosa. Pena-base reduzida ao mínimo legal.
6. O crédito tributário decorrente dos tributos sonegados é bastante elevado e justifica a aplicação da majorante do art. 12, I, da Lei nº 8.137/90. Jurisprudência do STJ. Fração reduzida.
7. Mantida a continuidade delitiva, pois foram praticados vários crimes da mesma espécie nas mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução ao longo do exercício indicado na denúncia, que se consolidaram na DIRPJ, e a fração foi fixada no mínimo legal.
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, manter a condenação do réu FRANCISCO FAVA pela prática do crime do art. 1º, I, c.c. o art. 12, I, da Lei nº 8.137/90 e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reduzir a pena-base e diminuir a fração da causa de aumento do art. 12, I da Lei nº 8.137/90, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos moldes da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu manter a aplicação da continuidade delitiva e fixar a pena definitiva em 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli que afastava o reconhecimento da continuidade delitiva e fixava a pena definitivamente em 2 anos e 8 meses de reclusão e 13 dias-multa.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0000473-81.2006.4.03.6005/MS

	2006.60.05.000473-7/MS
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS
REU(RE)	: JAYME PLANAS NAVARRO JUNIOR e outros(as)
	: MARIA TERESA PIRES DE CAMPOS NAVARRO
	: ALESSANDRA NAVARRO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO	: ARTHUR LOPES FERREIRA NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	: 00004738120064036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004878-69.2006.4.03.6100/SP

	2006.61.00.004878-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOSE ADAO FERNANDES LEITE
REU(RE)	: CLAITON CANALLI e outro(a)
	: CRISTIANE DE MAMBRO POTENCA
ADVOGADO	: FABIANA PAVANI
PARTE RÉ	: ROMA INCORPORADORA E ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
ADVOGADO	: ROSANE PEREZ FRAGOSO
No. ORIG.	: 00048786920064036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005775-79.2006.4.03.6106/SP

	2006.61.06.005775-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
APELADO(A)	: CLAUDIO POLOTTO e outro(a)
	: MARIA CLEUZA POLOTTO
ADVOGADO	: SP027199 SILVERIO POLOTTO e outro(a)
APELANTE	: TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS E ADMINISTRAÇÃO DE CRÉDITOS LTDA
ADVOGADO	: SP268365 ALINE RIBEIRO VALENTE e outro(a)
No. ORIG.	: 00057757920064036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PRELIMINAR. CANCELAMENTO DE HIPOTECA. REVELIA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Afastada a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido.
3. No caso dos autos existe um litisconsórcio passivo formado entre a CEF e a empresa TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS E ADMINISTRAÇÃO DE CRÉDITO LTDA, havendo, outrossim, nítida relação de prejudicialidade entre os fatos discutidos nesta ação, na medida em que o cancelamento da hipoteca que grava o imóvel, a ser efetuado pela CEF, depende da declaração de quitação integral do débito ou de substituição da garantia por parte da corré TRANSCONTINENTAL.
4. Ausência de presunção de veracidade dos fatos alegados na inicial.
5. Não há como definir se a CEF pode ou não ser obrigada a cancelar a hipoteca, sem antes determinar se houve a quitação do financiamento imobiliário junto à TRANSCONTINENTAL.
6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida para reformar a sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação para reformar a sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010913-15.2006.4.03.6110/SP

	2006.61.10.010913-8/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: ABDO CALIL NETO
ADVOGADO	: SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE
	: SP101198 LUIZ ANTONIO ALVES PRADO
APELANTE	: PAULO ZANAO
ADVOGADO	: SP151381 JAIR JALORETO JUNIOR e outro(a)
APELANTE	: NILTON SANTOS CONTESSOTTO

ADVOGADO	:	SP167260 VALTER ALVES DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	ABDO CALIL NETO
ADVOGADO	:	SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE
	:	SP101198 LUIZ ANTONIO ALVES PRADO
APELADO(A)	:	PAULO ZANAO
ADVOGADO	:	SP151381 JAIR JALORETO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	NILTON SANTOS CONTESSOTTO
ADVOGADO	:	SP167260 VALTER ALVES DOS SANTOS e outro(a)
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA	:	KIYOSSI TAKITA
	:	ALCIDES DE OLIVEIRA
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	JOSE PEDRO TERRA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	GIZELIA DA SILVA GUARNIERE
No. ORIG.	:	001091315200640361103 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS EM RELAÇÃO A DOIS ACUSADOS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. A denúncia descreve satisfatoriamente os fatos criminosos e a atuação dos acusados, havendo correspondência entre esses fatos e a capitulação jurídica imputada, viabilizando o pleno exercício do direito de defesa. Preliminar de inércia rejeitada.
2. Citação regular. Preliminar de cerceamento de defesa e nulidade afastada.
3. Não há equivalência entre as condutas previstas e os bens jurídicos tutelados pelo art. 168-A do Código Penal e pelo art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90. A relevância da proteção da seguridade social, mais precisamente a tutela da subsistência da Previdência Social, justifica a previsão de pena mais grave ao para o crime de apropriação indébita previdenciária.
4. Materialidade comprovada pelo processo administrativo fiscal que evidencia a falta de repasse ao INSS, no prazo e forma legais, das contribuições previdenciárias descontadas dos salários dos empregados e contribuintes individuais.
5. Autoria comprovada em relação a dois dos apelantes, responsáveis pela administração da empresa a partir de agosto de 2001 e que, nessa condição, tinham o dever legal de recolhimento das contribuições descontadas.
6. Existe incerteza quanto a um dos corréus ter concorrido para a infração penal descrita na denúncia. Absolvição com fundamento no art. 386, V, do Código de Processo Penal.
7. A alegação de não apropriação das quantias é irrelevante para a caracterização do delito. Isso porque o crime do art. 168-A do Código Penal prevê o ato omissivo de "deixar de repassar" as contribuições previdenciárias devidas, não sendo elementar o núcleo do tipo "apropriar-se". Exige-se apenas a demonstração de dolo genérico, sendo irrelevante a comprovação da vontade do agente de se beneficiar com a falta do recolhimento (dolo específico).
8. Inexigibilidade de conduta diversa não configurada.
9. Dosimetria da pena. Considerando que os corréus ingressaram na empresa em 02.08.2001, respondem por apenas seis competências, no valor originário de R\$ 50.704,70, valor esse que não foge à normalidade de casos dessa natureza, de modo que não se justifica a exasperação da pena-base acima do mínimo legal.
10. Mantidos o valor do dia-multa, o regime aberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade (CP, art. 33, §§ 2º e 3º) e a sua substituição por duas penas restritivas de direitos.
11. Apelação defensiva provida, apelação parcialmente provida e apelação desprovida. Apelação da acusação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR AS QUESTÕES PRELIMINARES e, no mérito, DAR PROVIMENTO à apelação de PAULO ZANÃO para, com fundamento no art. 386, V, do Código de Processo Penal, absolvê-lo da imputação de prática do crime feita na denúncia; DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação de defesa de ABDO CALIL NETO para reduzir a pena-base, o que é estendido de ofício ao corréu NILTON SANTOS CONTESSOTTO, e NEGAR PROVIMENTO à apelação da acusação, ficando a pena definitiva para cada réu (ABDO e NILTON) estabelecida em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001201-77.2006.4.03.6117/SP

	2006.61.17.001201-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	FRANCISCO AUGUSTO FRASSON
ADVOGADO	:	SP227122 ARIANE GIBIN BEDANI
APELADO(A)	:	CARTORIO DO PRIMEIRO TABELIAO DE NOTAS E DE PROTESTO DE LETRAS E TITULOS DA COMARCA DE JAU
ADVOGADO	:	SP022486 PAULO SERGIO ALMEIDA LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	PROHAB AGENCIA HABITACIONAL S/C LTDA
ADVOGADO	:	SP150377 ALEXANDRE CESAR RODRIGUES LIMA e outro(a)
INTERESSADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. A indenização do dano moral tem caráter eminentemente satisfativo, devendo sua fixação levar em conta fatores como a extensão da ofensa, o grau de culpa do ofensor e a condição econômica de ambas as partes. 3. A indenização pelo dano moral também apresenta um caráter punitivo ao ofensor, mas ao mesmo tempo não pode representar enriquecimento ilícito para o ofendido.
4. O valor da indenização dos danos morais estabelecido pela sentença apelada, ou seja, 10 salários mínimos (R\$ 4.150,00 em abril/2008), devidamente atualizados com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal (aproximadamente R\$ 10.000,00), mostra-se apto a punir o ofensor e satisfazer o ofendido, sem proporcionar-lhe enriquecimento ilícito.
5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008381-41.2006.4.03.6119/SP

	2006.61.19.008381-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	ICAC IND/ E COM/IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO	:	ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
----------	---	-----------------------

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001847-89.2006.4.03.6181/SP

	2006.61.81.001847-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	RICARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	CLEBER DA SILVA DIAS
ADVOGADO	:	SP206705 FABIANO RUFINO DA SILVA
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RICARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	:	JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	CLEBER DA SILVA DIAS
ADVOGADO	:	SP206705 FABIANO RUFINO DA SILVA
No. ORIG.	:	00018478920064036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. CRIME DE GUARDA DE MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. ERRO DE TIPO AFASTADO. DOSIMETRIA DA PENAL PARCIALMENTE ALTERADA. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDA.

- A inicial acusatória em análise adimple exatamente ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal. Há suficiente qualificação acerca dos acusados na peça acusatória, a qual narra com clareza a imputação do crime de guarda de moeda falsa, relatando que os inculpados, de comum acordo e em unidade de desígnios, após terem furtado um caminhão, ofereceram uma quantia em dinheiro aos policiais militares que realizaram o flagrante do furto, sendo que as notas foram apreendidas, restando constatada a falsidade de parte delas. Inépcia da inicial afastada.
- Materialidade e autoria delitivas incontestes e devidamente comprovadas nos termos da r. sentença.
- O elemento subjetivo do crime delineado no § 1º do artigo 289 do Código Penal consiste na vontade livre e consciente de praticar quaisquer das condutas ali descritas, com o efetivo conhecimento de que a moeda é falsa, bastando o dolo genérico.
- A aferição do dolo, nas hipóteses em que o agente nega o conhecimento da contrafação, deve ser perquirida a partir das circunstâncias que envolvem os fatos criminosos, de modo a permitir ao intérprete a apuração do elemento anímico, isto porque inviável transpor a consciência do indivíduo.
- O contexto probatório evidencia que os réus tinham conhecimento que as cédulas apreendidas eram falsas. A alegação de inexistência de dolo pelo desconhecimento da falsidade não é hábil a arredar a culpabilidade dos acusados. Os réus não lograram em fazer prova nos autos no sentido de que desconheciam a inautenticidade das cédulas, como forma de afastar a responsabilidade da conduta. Inteligência do art. 156 do CPP.
- Não há que se falar em erro de tipo, diante da comprovação do dolo. Precedentes.
- Dosimetria da pena corporal mantida em seu quantum. Pena de multa exasperada. Regime prisional SEMIABERTO e vedação às penas alternativas mantidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a questão preliminar, negar provimento à Apelação da Defesa, bem como dar parcial provimento ao Apelo do Ministério Público Federal, para manter a condenação de RICARDO DE OLIVEIRA e CLÉBER DA SILVA DIAS à pena de 04 (quatro) anos de reclusão, regime inicial SEMIABERTO, vedada a substituição por penas alternativas, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator; Prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu fixar a pena privativa de liberdade de 04 (quatro) anos de reclusão para ambos os réus, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Nino Toldo que fixava a pena de 05 (cinco) anos de reclusão. Finalmente, a Turma decidiu fixar a pena de multa em 16 (dezesseis) dias-multa para ambos os réus, nos termos do voto médio do Desembargador Federal Nino Toldo, vencido o Desembargador Federal Relator que a fixava em 48 dias-multa e, vencido também o Desembargador Federal José Lunardelli que a fixava em 13 dias-multa.

São Paulo, 06 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL N° 0004381-36.1998.4.03.6100/SP

	2007.03.99.050851-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	SOLANGE HONORATO DOS SANTOS -ME
ADVOGADO	:	SP126682 DARLENE DA FONSECA FABRI DENDINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO
No. ORIG.	:	98.00.04381-05 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. ÔNUS DA PROVA.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. A autora (ECT) instruiu sua petição inicial com farta documentação, ou seja, contrato de franquia, planilhas, boletos etc.
3. A ré não trouxe aos autos nenhum elemento de prova quanto ao fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito.
4. Ação de cobrança procedente.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0020600-12.2007.4.03.6100/SP

	2007.61.00.020600-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	ING BANK N V
ADVOGADO	:	RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
	:	LEONARDO AUGUSTO ANDRADE
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO >1ª SSJ>SP
No. ORIG.	:	00206001220074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. ACOLHIMENTO EM PARTE. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. Tendo em vista que, segundo afirmam ambas as partes, a discussão quanto ao SAT vai até Dezembro/2009, inaplicável ao caso a Resolução CNPS 1.316/10, devendo ser acolhidos os embargos de declaração neste ponto.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração opostos pela União acolhidos e embargos de declaração opostos por ING BANK N.V. acolhidos em parte, com excepcionais efeitos infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pela União e acolher em parte os embargos de declaração opostos por ING BANK N.V., com excepcionais efeitos infringentes, para excluir do acórdão a referência à Resolução CNPS 1.316/10, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003562-57.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.003562-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro(a)
APELADO(A)	:	I J M COM/ E REPRESENTAÇÃO LTDA
ADVOGADO	:	SP132363 CLAUDIO GROSSKLAUS e outro(a)
No. ORIG.	:	00035625720074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PRELIMINAR. DUPLICATA. PROTESTO INDEVIDO. DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. VALOR DA INDENIZAÇÃO.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. A instituição financeira tem legitimidade para ocupar o polo passivo de demanda de reparação por danos morais causados pelo protesto indevido de título realizado por força de endosso-mandato. Precedente do STJ.
3. Responde por danos materiais e morais o endossatário que recebe o título de crédito por endosso mandato e o leva a protesto, se extrapola os poderes de mandatário ou em razão de ato culposo próprio. (STJ, Temas Repetitivos 463 e 464).
4. Cuidando-se de protesto indevido de títulos de crédito, o dano moral se configura de forma presumida, mesmo em se tratando de pessoa jurídica.
6. O valor da indenização pelos danos morais deve ser reduzido para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação para reduzir o valor da indenização por danos morais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009645-89.2007.4.03.6109/SP

	2007.61.09.009645-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JESSE JAMES JORGE
ADVOGADO	:	SP160506 DANIEL GIMENES
APELADO(A)	:	Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE	:	KLEBER FRANCISCO GONDIM SILVA falecido(a)
No. ORIG.	:	00096458920074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO (ART. 304 C.C. O ART. 297, CAPUT, AMBOS DO CP). DELITO CARACTERIZADO PELO EMPREGO DE DOCUMENTO ESPÚRIO PARA FAZER PROVA EM PROCESSO CRIMINAL. DOSIMETRIA PENAL MANTIDA. APELO DESPROVIDO.

01. Trata-se de Apelação Criminal interposta por JESSE JAMES JORGE decorrente de condenação pela prática do delito do art. 304 c/c o art. 297, caput, ambos do Código Penal, na qual a Defesa pleiteia a absolvição fundada na consunção do crime de uso de documento falso pela respectiva falsificação, caracterizando-se como *post-factum* impunível, argumentando, ainda, com ausência de potencialidade lesiva dada a natureza grosseira da falsificação.
02. Afastamento do pleito defensivo pela caracterização do crime de uso de documento público compós-fato impunível do crime de falsidade material. Ao acusado em questão não é atribuída a autoria do escrito falso, mas meramente o uso respectivo.
03. Objeto material do crime consistiu em 'relatório de acompanhamento' constatando, inverdicamente, a inexistência de adulteração do combustível submetido a averiguações pelo Ministério Público Federal, cuja posse encontrava-se a cargo do estabelecimento empresarial JESSE JAMES JORGE-ME, especializado no transporte de derivados de petróleo e produtos químicos em geral. Referido documento inidôneo, atestando falsamente a qualidade do combustível, foi utilizado pelo acusado JESSE JAMES JORGE nos autos e ação penal como objetivo de afastar a sua responsabilização penal.
04. Quanto ao elemento subjetivo do crime, a intencionalidade do agente para o cometimento do delito de uso de documento público falso decorre dos dados exteriores e visíveis da conduta, restando patente que ele sabia da inidoneidade do documento questionado, evidenciando o conhecimento do caráter delituoso de toda a situação em que foi encartado aos autos. Conforme a sentença bem salientou, o próprio acusado afirmou que o documento não foi embasado não realizou exames químicos nos combustíveis para verificar a existência de eventual adulteração, afirmando, ainda, saber que para tanto se fazia necessária a análise química do produto, o que já é o bastante para denotar ciência acerca da inidoneidade da confecção do documento.

05. Finalmente, importa rechaçar a alegação de que a falsificação seria grosseira, porque o documento em questão somente não surtiu efeitos em razão da diligência superior do Juízo de Direito perante o qual foi apresentado, sendo que ostentava características hábeis a passar por fidedigno.

07. Dosimetria penal mantida.

08. Apelo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, voto por negar provimento à Apelação de JESSE JAMES JORGE, como incurso no delito de uso de documento público falso (arts. 304 e/c 297, *caput*, do CP), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007270-15.2007.4.03.6110/SP

	2007.61.10.007270-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	ANTONIO GOMES POLIDORIO
ADVOGADO	:	RUBENS PEREIRA FEICHAS NETTO
AUTOR(A)	:	VERA LUCIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO	:	LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00072701520074036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Ambiguidade e obscuridade têm a ver com a falta de clareza nas ideias expostas no acórdão e nas expressões nele utilizadas, dificultando o seu entendimento.
3. Omissão diz respeito à ausência de manifestação sobre tema, de fato ou de direito, que deveria ter se pronunciado o órgão julgador, por provocação da parte ou mesmo que devesse conhecer de ofício.
4. No caso, não houve ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão, a justificar os embargos de declaração opostos.
5. Minuciosa análise da dosimetria da pena, com exposição detida dos fundamentos.
6. As teses apresentadas têm por substrato o inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento, para que a matéria - que já foi devidamente valorada pelo colegiado - seja novamente apreciada e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.
7. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005931-09.2007.4.03.6114/SP

	2007.61.14.005931-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	Caixa Economica Federal- CEF
ADVOGADO	:	JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR
REU(RE)	:	MARTA SIRLENE MORANTE MACEDO
ADVOGADO	:	CAIO CESAR MARCOLINO
REU(RE)	:	C H V MACEDO E CIA LTDA -ME e outro(a)
	:	CARLOS HENRIQUE VANNUNCCINI MACEDO
No. ORIG.	:	00059310920074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001993-08.2008.4.03.6005/MS

	2008.60.05.001993-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	MUNICIPIO DE BELA VISTA/MS
ADVOGADO	:	MS006052 ALEXANDRE AGUIAR BASTOS e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00019930820084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA. ILEGITIMIDADE ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Ao presente recurso se aplica o CPC/73.
2. No caso sob exame, o CAC foi firmado entre o Ministério Público Federal e a FUNAI (Fundação Nacional do Índio), tendo por objeto a demarcação de terras indígenas.
3. O compromisso, portanto, vincula apenas seus subscritores, ou seja, MPF e FUNAI, sendo o Município de Bela Vista/MS figura completamente estranha ao ajuste de conduta.
4. Logo à primeira vista percebe-se sem maiores dificuldades que o autor não tem o direito de pedir a anulação de um compromisso de ajustamento de conduta do qual não fez parte, não lhe sendo imposta obrigação alguma. Caracterizada, portanto, sua ilegitimidade ativa para a causa.
5. Tendo o autor interposto apelação, e sendo o réu integrado à relação processual mediante o oferecimento de contrarrazões, para a elaboração das quais foi necessária a atuação de advogado, é cabível a fixação da verba

honorária.

6. A sentença merece ser parcialmente reformada para, com base no critério de equidade, estabelecer os honorários advocatícios em R\$ 3.000,00 (três mil reais), corrigidos a partir desta decisão, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, a serem repartidos igualmente entre as duas rés (União Federal e Funai).

7. Recurso adesivo da União Federal provido para elevar o valor dos honorários advocatícios para R\$ 3.000,00 (três mil reais). Apelação do autor desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso adesivo da União Federal para elevar o valor dos honorários advocatícios para R\$ 3.000,00 (três mil reais) e negar provimento à apelação do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-98.2008.4.03.6007/MS

	2008.60.07.000163-5/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	MOACIR MOIOLI
ADVOGADO	:	MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro(a)
SUCEDIDO(A)	:	CARLOS ANGELO MOIOLI falecido(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Banco do Brasil S/A
ADVOGADO	:	MS014924A RAFAEL SGANZERLA DURAND
No. ORIG.	:	00001639820084036007 1 Vr COXIM/MS

EMENTA

APELAÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. CONECTÁRIOS. MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.

2. O art. 5º do Decreto-Lei nº 167/67 estabelece que as importâncias fornecidas pelo financiador vencerão juros, às taxas que o Conselho Monetário Nacional (CMN) fixar. Ocorre que, diante da omissão do CMN, deve ser aplicada a regra geral prevista no art. 1º do Decreto nº 22.626/33 (Lei da Usura), que veda a cobrança de juros em percentual superior ao dobro da taxa legal, ou seja, 12% ao ano.

3. Descabida a cobrança de encargos decorrentes da mora, bem como a inclusão do nome do autor em cadastros de inadimplentes por conta da dívida objeto deste feito.

4. Sucumbência recíproca.

5. Apelação parcialmente provida para limitar a taxa de juros a 12% ao ano e afastar a caracterização da mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação para limitar a taxa de juros a 12% ao ano e afastar a caracterização da mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015308-12.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.015308-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	LUCIANAM MELLO DE TOLEDO LEITE
ADVOGADO	:	SP285553 BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP183223 RICARDO POLLASTRINI e outro(a)
No. ORIG.	:	00153081220084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. MATÉRIA PRELIMINAR. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.

2. Preliminar de nulidade da citação rejeitada.

3. Tratando-se de ação de cobrança de dívida líquida (R\$ 28.574,71 para junho/2008 - fls. 04) constante de instrumento particular (contrato de prestação de serviços de administração de cartões de crédito da Caixa - pessoa física e respectivos demonstrativos de débito - fls. 10/35), o prazo prescricional é o especial de cinco anos, previsto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil.

4. Levando-se em conta que o vencimento do débito deu-se em 27.11.2002 (fls. 03) e a presente ação de cobrança só foi protocolizada pela CEF em 27.06.2008, encontra-se ultrapassado o lapso prescricional de cinco anos.

5. Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para acolher a alegação de prescrição, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC/73.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar provimento à apelação para acolher a alegação de prescrição, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC/73, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016724-15.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.016724-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	VINTE E UM COM/ E CONFECCOES LTDA
ADVOGADO	:	SP031956 CARLOS CARMELO NUNES e outro(a)
APELADO(A)	:	Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO	:	SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG.	:	00167241520084036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ECT. CONTRATO. RESCISÃO. INDENIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.

2. A propositura, pela ECT, da ação de cobrança pelos serviços contratados (nº 2009.61.00.001848-3, emapenjo), julgada procedente por sentença, faz presumir que os serviços acima especificados foram realizados.

3. Ao alegar que os catálogos não foram recebidos pelos destinatários, o que teria lhe acarretado danos morais e materiais, a autora atraiu para si o ônus da prova sobre o fato constitutivo do seu alegado direito à rescisão

contratual cumulada com indenização, nos termos do art. 333, I, do CPC/73.

4. A autora não produziu qualquer prova em audiência. Não se desincumbiu do ônus probatório que lhe tocava.

5. Inadmissível a pretendida intenção da apelante, de alterar a fundamentação jurídica do pedido, invocando, somente em apelação, diversos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor, entre os quais o relativo à inversão do ônus da prova. A petição inicial encontra-se fundamentada exclusivamente no Código Civil.

6. Ainda que se admitisse, somente em apelação, a alteração da fundamentação jurídica do pedido, a ação seria improcedente. A inversão do ônus da prova não dispensa que o seu beneficiário demonstre a existência de indícios mínimos do fato constitutivo de seu direito, o que nem de longe ocorreu neste feito.

7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027957-09.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.027957-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	W W SPORTS IMPORTADORA EXPORTADORA E COML/ LTDA - EPP
ADVOGADO	:	SP208439 PAULO MENEZES BRAZIL FILHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Agencia Nacional de Vigilância Sanitária ANVISA
ADVOGADO	:	SP143684 RODRIGO GAZEBAY OUKIAN e outro(a)
No. ORIG.	:	00279570920084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. ATO ADMINISTRATIVO DISCRICIONÁRIO. MÉRITO. EXAME PELO PODER JUDICIÁRIO. INVIABILIDADE.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.

2. Ato administrativo de indeferimento do uso de marca devidamente motivado, em que pese de forma sucinta.

3. "Dentro do domínio da discricionariedade e com fundamento no juízo de oportunidade e conveniência agiu a parte agravada, não cabendo ao Poder Judiciário substituir o juízo de valor emitido pelo administrador".

4. Descabido que o Poder Judiciário permita a comercialização do produto óleo de cártamo sob a marca Tone 'n Slim, o que foi negado pela Anvisa.

5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030925-12.2008.4.03.6100/SP

	2008.61.00.030925-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	MUSEU DE ARTE DE SAO PAULO ASSIS CHATEAUBRIAND MASP
ADVOGADO	:	DANIEL SANTOS DE MELO GUIMARAES
No. ORIG.	:	00309251220084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0700121-85.1997.4.03.6106/SP

	2009.03.99.041460-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	DULVANO MELCHIADES PEREIRA
ADVOGADO	:	SP091344 MARCOS CARDOSO LEITE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP045599 EDUARDO GIL CARMONA e outro(a)
No. ORIG.	:	97.07.00121-62 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. EXECUÇÃO. TÍTULO EXTRAJUDICIAL.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.

2. No caso sob exame não há prova alguma dos requisitos legais para que o embargante tenha direito à impenhorabilidade do imóvel rural, na medida em que não trouxe qualquer elemento de convicção no sentido de que o imóvel rural era mesmo trabalhado pela família, nem de que a dívida sob cobrança é decorrente da sua atividade produtiva. As notas fiscais juntadas aos autos, em nome da esposa do apelante, referem-se apenas aos anos de 1991 e 1992, não servindo como prova, mesmo porque o contrato de confissão e renegociação de dívida foi firmado muito posteriormente, em 1995.

3. O título executivo tem presunção de certeza e liquidez, cabendo ao embargante o ônus de provar o contrário.

4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sedimentado na Súmula nº 539, "é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada".

5. O contrato entre as partes foi assinado em 1995, de forma que se revela ilegítima a capitalização de juros.

6. Apelação parcialmente provida apenas para determinar a exclusão da capitalização de juros do débito em execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação apenas para determinar a exclusão da capitalização dos juros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000207-89.2009.4.03.6005/MS

	2009.60.05.000207-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	LAZARO CARDOSO DE TOLEDO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002078920094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 273, § 1º E § 1º-B, I E VI, DO CÓDIGO PENAL. ERRO DE PROIBIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. A materialidade foi devidamente comprovada pelo boletim de ocorrência, pelo auto de apresentação e apreensão e pelo laudo de exame de produto farmacêutico. A autoria, por sua vez, está demonstrada pela confissão do acusado e pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual.
2. Para o reconhecimento de erro de proibição, deve haver inequívoca demonstração de sua ocorrência (CP, art. 21) por parte de quem o alega, em conformidade com o que dispõe o art. 156 do Código de Processo Penal. Isso, todavia, não ocorreu no presente caso, em que há apenas a alegação da defesa. O apelante tinha inequívoca consciência da ilicitude da sua conduta, o que também afasta a pretensão de condenação pela modalidade culposa do delito.
3. Dosimetria da pena. Art. 273 do Código Penal. Aplicação do preceito secundário do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, inclusive com a majorante do art. 40, I, e a minorante do art. 33, § 4º, dessa Lei. Precedentes.
4. Pena-base fixada no mínimo legal.
5. Reconhecida a circunstância atenuante da confissão espontânea, nos termos do art. 65, III, "d", do Código Penal. Incidência da Súmula nº 231 do STJ.
6. Transnacionalidade. Aplicação da causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, na fração de 1/6, pois ficou comprovado que os medicamentos foram importados do exterior.
7. Causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006 fixada no patamar de 1/6 (um sexto).
8. Fixado o regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que não pode ser substituída por penas restritivas de direitos.
9. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para aplicar o preceito secundário do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, fixando a pena definitiva em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000052-80.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.000052-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
APELADO(A)	:	CONDOMINIO EDIFICIO SIRIEMA
ADVOGADO	:	SP155776 FRANKLIN AFONSO RAMOS e outro(a)
PARTE RÉ	:	LUIZ CARLOS LYRA DOS SANTOS e outro(a)
	:	CECILIA MARIA DA SILVA PINTO DOS SANTOS
No. ORIG.	:	00000528020094036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. DESPESAS CONDOMINIAIS. CEF. ILEGITIMIDADE.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. "[P]ara propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade" (CPC/73, art. 3º).
3. Entretanto, não é isso o que se verifica no caso dos autos, tendo em vista o art. 27, § 8º, da Lei 9.514/97.
4. Enquanto a posse direta do imóvel não for transferida para o credor fiduciário, é o devedor fiduciante quem se encontra legitimado a responder pelos encargos condominiais.
5. A fls. 191 foi registrado o pagamento do débito pelos corréus.
6. Apelação da CEF provida para reconhecer sua ilegitimidade passiva "ad causam" e excluí-la da lide, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73. Quanto aos corréus Luiz Carlos Lyra dos Santos e sua esposa, acolhida a manifestação de fls. 191, e julgado extinto o processo por perda de objeto, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, tendo em vista a quitação do débito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da CEF para reconhecer sua ilegitimidade passiva "ad causam" e excluí-la da lide, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73. E, quanto aos corréus Luiz Carlos Lyra dos Santos e sua esposa, acolher a manifestação do autor a fls. 191, e julgar extinto o processo por perda de objeto, nos termos do art. 267, VI, do CPC/73, tendo em vista a quitação do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005749-82.2009.4.03.6104/SP

	2009.61.04.005749-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	SANTOS BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP155918 LEANDRO MARTINS GUERRA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	NELSON LINS E SILVA ALVAREZ PRADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00057498220094036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. DEPÓSITO. INDENIZAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.

2. O que se encontra demonstrado nos autos é a existência do contrato de depósito, bem como o recebimento, pela empresa apelante, de 10.080 (dez mil e oitenta) unidades de "jogos de três potes coloridos de plástico para cozinha", objeto da aplicação de pena de perdimento e entregues à recorrente para guarda e posterior restituição, quando da realização do respectivo leilão.
3. Encontra-se evidenciado, ademais, que foram arrematados 1.080 (mil e oitenta) dos jogos acima referidos, mas a empresa depositária realizou a entrega da totalidade dos 10.080 (dez mil e oitenta) jogos à arrematante, o que causou à apelada um prejuízo equivalente a 9.000 (nove mil) jogos de potes.
4. Existência do dever de indenizar.
5. Os atos administrativos gozam do atributo da presunção de legitimidade, de modo que, salvo prova em contrário, cujo ônus é do particular, presumem-se conforme a lei e verdadeiros os fatos que os embasam.
6. A apelante não se desincumbiu do ônus da prova.
7. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009877-42.2009.4.03.6106/SP

	2009.61.06.009877-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ADAUTO ALEXANDRE CATELANI e outro(a)
	:	GLAUCIA HELENA CATELANI
ADVOGADO	:	SP164178 GLAUBER GUBOLIN SANFELICE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP219114B ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES
No. ORIG.	:	00098774220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

##### APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. FIES. CDC. CLÁUSULAS CONTRATUAIS.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73.
2. 1. Desnecessidade de prova pericial. Inocorrência de cerceamento de prova.
3. O Código de Defesa do Consumidor não é aplicável aos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil (FIES).
4. O contrato também previu que as prestações mensais seriam calculadas mediante aplicação do Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) que, por si só, não pode ser considerado ilegal.
5. É válida a taxa de juros expressamente ajustada em 9% ao ano.
6. Agravo retido e apelação desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005743-38.2009.4.03.6181/SP

	2009.61.81.005743-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	Justica Publica
EMBARGADO	:	ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	:	RAQUEL FERREIRA SIRQUEIRA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP123919 ALONSO VASCONCELLOS CAMPOS (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00057433820094036181 1 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

##### PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.

1. Reconhecida a omissão no acórdão quando, na terceira fase da dosimetria da pena, ao ser reconhecida a causa de aumento da continuidade delitiva, foram considerados apenas os dois crimes consumados, nada se falando quanto ao crime tentado.
2. Embargos de declaração acolhidos para reconhecer a omissão no acórdão embargado, atribuindo-lhes efeitos infringentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER os embargos de declaração para suprir a omissão apontada e, atribuindo-lhes efeitos infringentes, dar parcial provimento à apelação para reconhecer a existência de concurso material entre o crime tentado e os consumados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006115-11.2010.4.03.6000/MS

	2010.60.00.006115-7/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA
	:	SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A)	:	EUNICE SALES DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS017725 TELMO CEZAR LEMOS GEHLEN
No. ORIG.	:	00061151120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

##### APELAÇÃO. RECURSO ADESIVO. SFH. DL 70/66. ARREMATACÃO. NULIDADE.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. É dever da autora arcar com o saldo residual do financiamento imobiliário, visto que o contrato não contava com cláusula de cobertura pelo FCVS.
3. Validade da arrematação do imóvel.

4. Apelação da CEF provida. Recurso adesivo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da CEF e negar provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001988-21.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.001988-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	VIACAO ITU LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00019882120104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003686-62.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.003686-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	LABORATORIO BAUER ABBO LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	LABORATORIO BAUER ABBO LTDA
ADVOGADO	:	MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00036866220104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011068-09.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.011068-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	:	SP340642A MELISSA ZORZI LIMA VIANNA
APELADO(A)	:	MIGUEL GAETA
	:	GISELDA CHUCHUAN
ADVOGADO	:	SP218615 MARCIA WALERIA PEREIRA PARENTE e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro(a)
ASSISTENTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00110680920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. SFH. APÓLICE DE SEGURO HABITACIONAL. FCVS. CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73

2. Os contratos de financiamento imobiliário celebrados fora do período de 02.12.1988 a 29.12.2009, mesmo que garantidos por apólices públicas, não eram vinculados ao FCVS, o que só passou a ocorrer a partir da edição da Lei 7.682/88.

3. Mesmo as apólices públicas (ramo 66), constituídas entre 02.12.1988 a 29.12.2009, que estejam vinculadas à garantia do FCVS, somente serão aptas a atrair o interesse da CEF se houver demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. Precedente do STJ, firmado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973.

4. O contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 23.08.1987, fora do interregno acima, não se tratando de apólice pública garantida pelo FCVS.  
5. Ilegitimidade passiva da CEF para figurar na ação. Incompetência absoluta da Justiça Federal (Súmula nº 150, STJ). Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF para figurar na ação, a incompetência absoluta da Justiça Federal e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017404-29.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.017404-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
APELADO(A)	:	IDELFONSO ALVES NETO
ADVOGADO	:	SP162613 IDELFONSO ALVES NETO e outro(a)
PARTE RÉ	:	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	:	SP217897 NEILDES ARAUJO AGUIAR DI GESU e outros(as)
	:	SP371995 JESSICA CAPRISTO TRAPINO
SUCEDIDO(A)	:	BANCO ABN AMRO REAL S/A
	:	CIA REAL DE CREDITO IMOBILIARIO
PARTE RÉ	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro(a)
No. ORIG.	:	00174042920104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. SFH. APÓLICE DE SEGURO HABITACIONAL. FCVS. CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- No presente recurso aplicar-se-á o CPC/73
- Os contratos de financiamento imobiliário celebrados fora do período de 02.12.1988 a 29.12.2009, mesmo que garantidos por apólices públicas, não eram vinculados ao FCVS, o que só passou a ocorrer a partir da edição da Lei 7.682/88.
- Mesmo as apólices públicas (ramo 66), constituídas entre 02.12.1988 a 29.12.2009, que estejam vinculadas à garantia do FCVS, somente serão aptas a atrair o interesse da CEF se houver demonstração do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. Precedente do STJ, firmado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil/1973.
- O contrato de financiamento imobiliário foi celebrado em 23.08.1987, fora do interregno acima, não se tratando de apólice pública garantida pelo FCVS.
- Ilegitimidade passiva da CEF para figurar na ação. Incompetência absoluta da Justiça Federal (Súmula nº 150, STJ). Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF para figurar na ação, a incompetência absoluta da Justiça Federal e dar por prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017890-14.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.017890-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	DIMAS DE MELO PIMENTA SISTEMAS DE PONTO E ACESSO LTDA
ADVOGADO	:	HELICIO HONDA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	00178901420104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

- Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
- Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023820-13.2010.4.03.6100/SP

	2010.61.00.023820-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA e outro(a)
APELANTE	:	CONDOMÍNIO PARQUE RESIDENCIAL VITORIA REGIA II
ADVOGADO	:	SP188280 WILSON ROBERTO FLORIO e outro(a)
APELADO(A)	:	RAPHAELA IANELLI LIMA
	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF



ADVOGADO	:	SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA e outro(a)
APELADO(A)	:	CONDOMINIO PARQUE RESIDENCIAL VITORIA REGIA II
ADVOGADO	:	SP188280 WILSON ROBERTO FLORIO e outro(a)
No. ORIG.	:	00238201320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ENCARGOS CONDOMINIAIS. LEGITIMIDADE.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.

2. Enquanto a posse direta do imóvel não for transferida para o credor fiduciário, é o devedor fiduciante quem se encontra legitimado a responder pelos encargos condominiais (art. 27, § 8º, da Lei 9.514/97 e art. 1.368-B do Código Civil).

3. No caso, a leitura da petição inicial e da documentação existente nos autos revela que a posse direta do imóvel pertence à devedora fiduciante, de forma que ela é legalmente legitimada, com exclusividade, para responder pelas despesas condominiais do período em que ocupou o bem.

4. A devedora fiduciante deverá responder nos expressos termos do art. 290 do CPC/73.

5. Apelação da CEF provida para reconhecer sua legitimidade passiva e excluí-la da lide. Apelação do autor parcialmente provida para incluir na condenação da correção as prestações que se vencerem no curso da ação e para condenar esta última em custas e honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da CEF para reconhecer sua legitimidade passiva e excluí-la da lide e dar parcial provimento à apelação do autor para incluir na condenação da correção as prestações que se vencerem no curso da ação e para condenar esta última em custas e honorários advocatícios., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-32.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.003978-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	INGETEAM LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	INGETEAM LTDA
ADVOGADO	:	CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00039783220104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008446-39.2010.4.03.6105/SP

	2010.61.05.008446-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE	:	J P
REU/RÉ	:	E L D
ADVOGADO	:	SP285933 JONATAS LUCENA PEREIRA
No. ORIG.	:	00084463920104036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, AMBIGUIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. ERRO MATERIAL. NÍVEL SUPERIOR DO EMBARGANTE. CORREÇÃO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando no acórdão houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

2. Em que pesem as alegações do embargante, não há contradição alguma a ser dirimida, tampouco ambiguidade a ser aclarada, nem omissão a ser suprida. Verifica-se apenas a existência de obscuridade no que se refere à afirmação de que a sentença não apresentou fundamentação quanto às circunstâncias judiciais.

3. Embora o acórdão deva ser corrigido para que seja aclarada a obscuridade da fundamentação do voto na primeira frase da dosimetria da pena, essa correção não altera a fundamentação da dosimetria da pena nem o resultado do julgamento.

4. Embargos de declaração acolhidos parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, ACOLHER PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, apenas para aclarar a obscuridade apontada, sem, contudo, atribuir efeitos infringentes, ficando mantido o resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019180-70.2011.4.03.9999/SP

	2011.03.99.019180-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE)	:	OSMAR FARABELLO FILHO e outro(a)
	:	JACIRA APARECIDA GONCALVES FARABELLO
ADVOGADO	:	ANTONIO LUIZ BUENO DE MACEDO
	:	MARILENA BENJAMIM
INTERESSADO(A)	:	CONFECOES ARCO IRIS IND/ E COM/ LTDA massa falida e outros(as)
SINDICO(A)	:	GASTAO LORENZETTI NETTO
INTERESSADO(A)	:	JOSE TADEU DA SILVA ZAFANI
	:	DAISY DUTRA DE OLIVEIRA ZAFANI
No. ORIG.	:	08.00.00137-1 A Vr MOGI MIRIM/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000096-43.2011.4.03.6100/SP

	2011.61.00.000096-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	SONDA DO BRASIL S/A
ADVOGADO	:	THIAGO TABORDA SIMOES
No. ORIG.	:	00000964320114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SUCUMBÊNCIA DA AUTORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1. O art. 1.022 do Código de Processo Civil/15 admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal; (iii) existir erro material a ser corrigido.
2. No caso em exame, contudo, não se vislumbra a existência de qualquer um dos vícios previstos no art. 1.022 do CPC/15, pois não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004966-16.2011.4.03.6106/SP

	2011.61.06.004966-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	RICARDO GRANDIZOLI e outros(as)
	:	RODRIGO GRANDIZOLI
	:	FABIO GRANDIZOLI
ADVOGADO	:	SP210359 RODRIGO GOMES NABUCO e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00049661620114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. "FUNRURAL". CONTRIBUIÇÃO A CARGO DO PRODUTOR RURAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/01, POSTERIOR À EC Nº 20/98. CONTRIBUIÇÃO EXIGÍVEL.

1. No julgamento do recurso aplica-se o CPC/73.
2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a constitucionalidade da contribuição do empregador rural ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL com a redação dada pela Lei nº 10.256/01. Deste modo, somente a partir de 09/10/2001, que corresponde ao primeiro dia após o decurso de noventa dias da publicação da Lei nº 10.256/2001, ocorrida em 10/07/2001, tornaram-se exigíveis as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.
3. No caso dos autos, a discussão se restringe a créditos previdenciários posteriores a 26/07/2006, tendo em vista o reconhecimento da prescrição quinquenal, nos moldes da Lei Complementar nº 118/05.
4. As contribuições previdenciárias (FUNRURAL) recolhidas pelos autores nos cinco anos anteriores à propositura desta ação declaratória são plenamente válidas e exigíveis, na medida em que têm por base a Lei 10.256/01, já fundamentada na Emenda Constitucional nº 20/98.
5. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002320-09.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.002320-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
ADVOGADO	:	SP104416 ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal
ADVOGADO	:	SP000019 LUIZ CARLOS DE FREITAS
No. ORIG.	:	00023200920114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. MATÉRIA PRELIMINAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INSS. NULIDADE. EFEITOS.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Preliminar de ilegitimidade passiva da União Federal, suscitada em contrarrazões, rejeitada.
3. Nos autos da ação civil pública nº 2003.03.99.010856-8, proposta pelo Ministério Público Federal, os contratos de prestação de serviços de advocacia, firmados pelo INSS após a Constituição Federal de 1988, foram declarados nulos.
4. Impossibilidade de produção de efeitos. Indevidos os honorários advocatícios ainda não pagos.
5. Em relação à verba de sucumbência desta ação ordinária, também se mostra correta a sentença, que a estabeleceu em valor fixo de R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que atende ao disposto no art. 20, § 4º, do CPC/73. É certo, ademais, que sua execução está suspensa, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.
6. Matéria preliminar suscitada em contrarrazões rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada em contrarrazões e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0006027-82.2011.4.03.6114/SP

	2011.61.14.006027-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	MAGNUM SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO	:	CLEBER DINIZ BISPO
	:	RITA RAQUEL C ALENDA VAZ
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSI > SP
No. ORIG.	:	00060278220114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007773-46.2011.4.03.6126/SP

	2011.61.26.007773-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	COOP COOPERATIVA DE CONSUMO
ADVOGADO	:	VALDIRENE LOPES FRANHANI
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00077734620114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

	2011.61.27.003672-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	SOCIEDADE LAR DA INFANCIA
ADVOGADO	:	SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00036726020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. ENTIDADE BENEFICENTE DA ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMUNIDADE. ARTS. 150, VI, E 195, § 7º, DA CF/88 C/C ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91 E 14 DO CTN. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE - CEBAS. RECONHECIMENTO DA IMUNIDADE.

1. As instituições de assistência social de caráter filantrópico, em decorrência das atividades e projetos que desempenham em atendimento às necessidades da parcela mais carente e necessitada da sociedade, tiveram o seu relevante e nobre valor social reconhecido e protegido pelo legislador constituinte, que lhes assegurou a imunidade não só sobre a renda, patrimônio e serviços, nos termos do art. 150, VI, "c", da CF, mas também sobre as contribuições devidas à seguridade social, conforme previsto no art. 195, § 7º.
2. No caso em análise, observa-se que a autora admite que o CEBAS (Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social) não foi renovado desde 23.04.2007, ou seja, seu CEBAS estava vencido desde 2007 (fls. 04). Assim, não há que se falar em nulidade dos autos de infração questionados neste feito, porquanto à época a autora não preenchia os requisitos para gozo da imunidade tributária prevista no art. 195, § 7º, da CF/88.
3. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000701-52.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.000701-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	SINDICATO DAS EMPRESAS DE ASSEIO E CONSERVACAO NO ESTADO DE SAO PAULO SEAC SP
ADVOGADO	:	MILTON FLAVIO DE ALMEIDA C. LAUTENSCHLAGER
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00007015220124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018223-92.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.018223-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	TATIANE MORENO DE ASCENCAO DIAS e outro(a)
ADVOGADO	:	EDUARDO DIAS
ADVOGADO	:	SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro(a)
No. ORIG.	:	00182239220124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

1. No exame do presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. O imóvel descrito na inicial foi objeto de contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal mediante constituição de alienação fiduciária, nos termos da Lei nº 9.514/97.
3. Não há inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97.
4. Somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora e impedir a consolidação da propriedade nas mãos do credor fiduciário.
5. Inexistência de prova do descumprimento das formalidades previstas na Lei 9.514/97.
6. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0019933-50.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.019933-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
---------	---	----------------------------------

AUTOR(A)	:	MADRUGADA COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA e outros(as)
	:	PIRAJA COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA
	:	SERGIPE COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA
	:	TORINO COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA
	:	GRAUNA 5 COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ COELHO PAMPLONA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	MADRUGADA COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA e outros(as)
	:	PIRAJA COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA
	:	SERGIPE COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA
	:	TORINO COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA
	:	GRAUNA 5 COM/ DE ALIMENTOS E PROMOCOES LTDA
ADVOGADO	:	LUIZ COELHO PAMPLONA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00199335020124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

- Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
- No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
- Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0021968-80.2012.4.03.6100/SP

	2012.61.00.021968-2/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA S/A e outro(a)
	:	FLORA DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA
ADVOGADO	:	FABIO AUGUSTO CHILO
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00219688020124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS EM PARTE SEM EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO.

- Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
- De acordo com a jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário-maternidade e de descanso semanal remunerado em face da natureza salarial de tais verbas.
- Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
- Embargos de declaração opostos Flora Produtos de Higiene e Limpeza S/A acolhidos em parte e embargos de declaração opostos pela União Federal rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração opostos por Flora Produtos de Higiene e Limpeza S/A para suprir a omissão verificada no acórdão sem efeitos infringentes e rejeitar os embargos de declaração opostos pela UNIÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00064 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003261-58.2012.4.03.6102/SP

	2012.61.02.003261-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	AGNALDO SORIANO
	:	EUNICE DE MENEZES SORIANO
ADVOGADO	:	SP096983 WILLIAM GURZONI
APELADO(A)	:	Justica Publica
AGRAVADA	:	DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	:	00032615820124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- O agravo regimental poderá ser interposto de decisão **monocrática** proferida pelo Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator (artigo 250 do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região).
- No caso concreto, os réus pleiteiam, através de agravo regimental, a reforma de acórdão e nada mencionam sobre a decisão monocrática proferida, única sobre a qual caberia a interposição do citado recurso.
- Portanto, as razões recursais encontram-se dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida, restando nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal previsto no artigo 1.010, inciso III, do Código de Processo Civil.
- Agravo regimental a que não se conhece.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER do Agravo Regimental** interposto pelos réus AGNALDO SORIANO e EUNICE DE MENEZES SORIANO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007248-02.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.007248-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	EMBALATEC INDL/ LTDA
ADVOGADO	:	ANTONIO LUIZ ROVEROTO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00072480220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. EFEITOS INFRINGENTES.

1. As férias gozadas possuem natureza salarial (CLT, art. 148), o que se estende ao respectivo terço constitucional (AgRg no REsp 1499609/SC, Segunda Turma, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02/06/2015, DJe 10/06/2015).

2. Embargos declaratórios acolhidos, com excepcionais efeitos infringentes.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com excepcionais efeitos infringentes, para reconhecer a incidência da contribuição ao FGTS sobre o terço constitucional de férias gozadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 0007586-73.2012.4.03.6103/SP

	2012.61.03.007586-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	RECLATEC RECICLAGEM E COM/ DE RESIDUOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	MARCELINO ALVES DE ALCANTARA
AUTOR(A)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE)	:	OS MESMOS
REU(RE)	:	RECLATEC RECICLAGEM E COM/ DE RESIDUOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO	:	MARCELINO ALVES DE ALCANTARA
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00075867320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.

3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.

4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001643-66.2012.4.03.6106/SP

	2012.61.06.001643-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARIA APARECIDA DE JESUS
ADVOGADO	:	SP118530 CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	JULIANA NUNES BRITO
ADVOGADO	:	SP161093 ROBERTO DE SOUZA CASTRO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
ADVOGADO	:	SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO
CODINOME	:	SUZI CLAUDIA CARDOSO
No. ORIG.	:	00016436620124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**EMENTA**

APELAÇÕES CRIMINAIS. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DOS DELITOS DO ART. 342, § 1º, C.C. O ART. 29, AMBOS DO CÓDIGO PENAL, BEM COMO DO DELITO DO ART. 343, PARÁGRAFO ÚNICO, TAMBÉM DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS, BEM COMO O DOLO, EM RELAÇÃO ÀS CORRÉS MARIA APARECIDA DE JESUS E JULIANA NUNES BRITO. DOSIMETRIA PENAL MANTIDA. APELOS DESPROVIDOS.

01. Trata-se de Apelações Criminais interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e por MARIA APARECIDA DE JESUS e JULIANA NUNES BRITO, nascidas, respectivamente, em 11.03.1985 e 16.02.1984, originadas de ação penal decorrente de acusação em face das apelantes e da corré SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR, nascida em 25.10.1974, pela suposta prática do delito do art. 342, § 1º, c.c. o art. 29, ambos do Código Penal, bem como do delito do art. 343, parágrafo único, também do Código Penal, no caso da corré JULIANA NUNES BRITO. Nas razões de Apelação, o Ministério Público Federal postula pela condenação de SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR como incurso nas penas do art. 342, § 1º, do Código Penal. Também apela a Defesa de MARIA APARECIDA DE JESUS, postulando a absolvição por insuficiência de provas para a condenação, e de JULIANA NUNES BRITO, postulando a absolvição com base na inocência do fato e ausência de dolo.

02. A imputação delitiva ora analisada circunscreve o depoimento judicial de MARIA APARECIDA DE JESUS prestado na qualidade de testemunha nos autos do proc. nº 128.02.2010.000884-4 perante a Vara Única da Comarca de Cardoso/SP, em que, na qualidade de testemunha compromissada a dizer a verdade, teria dissimulado a verdade acerca da filiação à seguridade social na condição de segurado especial por parte de JULIANA NUNES BRITO, autora da ação, representada por sua advogada, SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR, demanda previdenciária esta que objetivava a concessão de auxílio-maternidade.

03. Compilado o acervo de depoimentos nas diferentes esferas litigiosa cível, policial e, agora, criminal, seguro afirmar que o único dado indício que se fez passar por expressão da verdade consiste na circunstância de que MARIA APARECIDA DE JESUS nunca foi trabalhadora rural, e que ela afirmou ao juízo cível que teria sido motivada pelo pedido de auxílio de JULIANA NUNES BRITO, que ainda lhe oferecera uma gratificação para mentir em juízo. Porém, como constatado pela r. sentença, não há prova contundente de que a advogada SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR teria conungado da concertação espúria entre MARIA APARECIDA DE JESUS e JULIANA NUNES BRITO, devendo ser desprovido o pleito ministerial nesse sentido.

04. No que concerne ao elemento subjetivo, a prova dos autos evidencia que não foi por mero engano que MARIA APARECIDA DE JESUS prestou informações inverídicas ao depor, permitindo concluir que não se tratou, *in casu*, de um desencontro de versões em face da percepção natural variável da testemunha, mas sim, de alteração substancial e proposital dos fatos narrados à autoridade judicial, motivada pelo induzimento da parte de JULIANA NUNES BRITO, consistindo o dolo no crime estampado no art. 342 do Código Penal exatamente na vontade livre e consciente de fazer afirmação falsa como testemunha em processo judicial, bem como o dolo do art. 343 em influir a testemunha mediante vantagem para que ela falte com a verdade.

05. Dosimetria penal mantida.

06. Apelos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, voto por negar provimento às Apelações do Ministério Público Federal, de JULIANA NUNES BRITO e de MARIA APARECIDA DE JESUS, mantendo a condenação destas corrés, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001298-79.2012.4.03.6113/SP

	2012.61.13.001298-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	ANTONIO AUGUSTO MACHADO e outro(a)
	:	FELIPE GUSTAVO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO	:	SP112832 JOSE ROBERIO DE PAULA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP11552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
	:	SP122855 CARLOS EDUARDO CURY
APELADO(A)	:	OS MESMOS
APELADO(A)	:	ANTONIO AUGUSTO MACHADO e outro(a)
	:	FELIPE GUSTAVO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO	:	SP112832 JOSE ROBERIO DE PAULA e outro(a)
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP11552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
	:	SP122855 CARLOS EDUARDO CURY
No. ORIG.	:	00012987920124036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. BEM DE FAMÍLIA. TUTELA ANTECIPADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. No presente recurso aplica-se o CPC/73.

2. O gravame interposto pela CEF encontra-se prejudicado, uma vez que suas alegações foram reiteradas em apelação.

3. Rejeitada a alegação de nulidade da sentença por cerceamento do direito de ação.

4. O coautor ANTONIO AUGUSTO MACHADO é parte ativa ilegítima para figurar na presente ação, pois não sendo proprietário do imóvel, não tem legitimidade para discutir a regularidade da garantia que sobre ele recai.

5. Os documentos trazidos aos autos pela CEF deixam claro que o coautor FELIPE GUSTAVO VIEIRA MACHADO não residia no imóvel objeto desta ação ao tempo da celebração do Contrato de Cédula de Crédito Bancário.

6. Afastada a proteção da Lei do Bem de Família.

7. Revogação da tutela antecipada.

8. Revela-se equânime a fixação dos honorários advocatícios em 2,5% sobre o valor da causa atualizado (R\$ 880.000,00 - oitocentos e oitenta mil reais em 2012).

9. Agravo retido prejudicado. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da CEF parcialmente provida para revogar a tutela antecipada mantida na sentença. Apelação dos autores desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar por prejudicado o agravo retido, rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento à apelação da CEF para revogar a tutela antecipada mantida na sentença e negar provimento à apelação dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006403-51.2013.4.03.6000/MS

	2013.60.00.006403-2/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MARLON GLAUBER DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS012394 WILLIAM WAGNER MAKSOUND MACHADO e outro(a)
APELADO(A)	:	OS MESMOS
	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARLON GLAUBER DE SOUZA
ADVOGADO	:	MS012394 WILLIAM WAGNER MAKSOUND MACHADO e outro(a)
No. ORIG.	:	00064035120134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTO SEM REGISTRO NA ANVISA E DE PROCEDÊNCIA IGNORADA. ART. 273, §º 1º-B, V DO CÓDIGO PENAL. PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006. VIOLAÇÃO DE DIREITO AUTURAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovadas.

2. Não se exige o objetivo de comercialização do produto quando o núcleo verbal praticado pelo agente é a importação. Isso porque o bem jurídico tutelado (*saúde pública*) é violado independentemente de o agente pretender usar o medicamento pessoalmente ou fornecê-lo a outrem. É irrelevante o alegado intento do acusado, no que tange à destinação dos medicamentos para fins de configuração da prática criminosa, até porque as circunstâncias em que ele foi preso com o medicamento não ajudaram a interpretar que ele não estava comercializando o medicamento abortivo de importação proibida no Brasil. Tanto que, segundo a denúncia, a cartela de comprimidos de *Cytotec* aparentava estar cortada, o que mostra que o medicamento já havia sido utilizado (ou comercializado).

3. O princípio da insignificância é inaplicável quando se trata de violação de direito autoral. Precedentes.

4. Aplica-se ao caso o preceito secundário do art. 33 da Lei de Drogas (Lei nº 11.343/2006), e não o do art. 273 do Código Penal. Orientação do STJ (AI no HC 239.363/PR, Corte Especial, Rel. Min. Sebastião Reis

Júnior, j. 26.02.2015, DJe 10.04.2015).

5. Aplica-se a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006. Precedente.

6. Fixado o regime aberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que fica substituída por duas restritivas de direitos

7. Apelação da acusação não provida e apelação da defesa parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da acusação e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da defesa apenas para aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006, ficando a pena total definitiva estabelecida em 3 (três) anos e 8 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 20 (vinte) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000360-80.2013.4.03.6006/MS

	2013.60.06.000360-6/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	JOZEMIR PORTILHO ARAUJO
ADVOGADO	:	MS009727 EMERSON GUERRA CARVALHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00003608020134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEA B, DO CÓDIGO PENAL (REDAÇÃO ANTERIOR). CONTRABANDO. DOSIMETRIA DA PENA. MAJORAÇÃO PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. GRANDE QUANTIDADE DE CIGARROS APREENDIDOS. PENA RESTRITIVA DE DIREITO.

- Dosimetria da pena. Primeira fase. Considerando que o réu foi flagrado transportando grande quantidade de cigarros (400.000), as circunstâncias do crime devem ser valoradas negativamente. De acordo com o posicionamento firmado nesta Turma julgadora, o aumento da pena-base, considerando a quantidade de cigarros contrabandeados apreendidos é de 02 (dois) anos. Pena-base fixada em 03 (três) anos de reclusão. Segunda fase. Sem insurgência das partes mantido o reconhecimento apenas da incidência da atenuante da confissão (artigo 65, inciso III, alínea 'd', do Código Penal) redimensionando a pena para 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Terceira fase. Ausentes causas de aumento ou diminuição de pena, resta a pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Regime inicial ABERTO, nos termos do art. 33, §2º, 'c', do Código Penal.

- Penas restritivas de direitos. Com a majoração da pena definitiva, e preenchidos os requisitos estipulados no artigo 44 do Código Penal, deve ser determinada a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito, consistentes na prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da pena privativa, nos termos fixados em fase de execução, e no pagamento de prestação pecuniária no valor equivalente a 02 (dois) salários mínimos, em favor de entidade pública ou privada com destinação social

- Apelação do Ministério Público Federal a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** à **Apelação do Ministério Público Federal**, para exasperar a pena-base imposta ao réu JOZEMIR PORTILHO ARAÚJO, com a consequente majoração da pena definitiva para 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial ABERTO, substituída por duas penas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000728-89.2013.4.03.6006/MS

	2013.60.06.000728-4/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MARCELO DE MAURO
ADVOGADO	:	MS011805 ELIANE FARIAS CAPRIOLI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00007288920134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. ARTIGO 70 DA LEI Nº 4.117/1962. CRIME DE CONTRABANDO. CRIME DE ATIVIDADE CLANDESTINA DE COMUNICAÇÃO. COMPROVADAS AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ARTIGO 59 DO CÓDIGO PENAL. MOTIVOS DO CRIME. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. PENA RESTRITIVA DE DIREITO. ARTIGO 92, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

- Materialidade e autoria delitivas amplamente demonstradas.

- O delito do artigo 70 da Lei nº 4.117/1962 consubstancia-se em crime formal de perigo abstrato, uma vez que o legislador previu ser suficiente para caracterizar a lesividade da conduta o funcionamento de estação clandestina de radiofrequência, sem autorização, portanto, dos órgãos competentes, diante do risco à segurança e regular operabilidade do sistema de telecomunicação do país.

- O Laudo pericial realizado no aparelho apontou que este não tinha certificação ou homologação pela ANATEL, e possuía potencialidade para interferir ou dificultar sinais emitidos por outros aparelhos. Referido Laudo também aponta que houve uma frequência gravada e bloqueada na memória do aparelho, o que denota sua prévia utilização.

- Da análise do conjunto probatório, principalmente do Laudo Pericial de fls. 59/62 e testemunhos, conclui-se que o acusado tinha conhecimento da instalação do rádio comunicador, além de ter feito prévio uso deste.

- De certo, comprovadas a materialidade e autoria do delito previsto no artigo 70 da Lei nº 4.117/1962, estando claro o dolo na conduta do réu, caracterizado pela vontade livre e consciente de utilizar-se de rádio comunicador, sem autorização da ANATEL, devendo ser mantida sua condenação.

- O cálculo da pena deve atentar aos critérios dispostos no artigo 68 do Código Penal, de modo que, na primeira etapa da dosimetria, observando as diretrizes do artigo 59 do Código Penal, o magistrado deve atentar à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, e estabelecer a quantidade de pena aplicável, dentro de uma discricionariedade juridicamente vinculada, a partir de uma análise individualizada e simultânea de todas as circunstâncias judiciais. Na segunda fase de fixação da pena, o juiz deve considerar as agravantes e atenuantes, previstas nos artigos 61 a 66, todos do Código Penal. Finalmente, na terceira etapa, incidem causas de diminuição e de aumento da pena.

- Pertinente o pleiteio Defensivo quanto ao afastamento da majoração decorrente da circunstância do crime, posto que, para neutralidade dessa circunstância judicial, não se espera que o rádio esteja instalado a olhos vistos, mesmo de fora do veículo. Relembrando o depoimento da testemunha policial federal, este informou que ao abrir a porta do carinhão pôde verificar o rádio em funcionamento, de que se concluiu que o aparelho foi facilmente por ele visualizado.

- Quanto à circunstância judicial dos **motivos do crime**, deve ser mantida, na forma como aplicada pela r. sentença recorrida, visto que o réu efetivamente utilizava-se do radiocomunicador para assegurar a prática do crime de contrabando. Restou devidamente comprovado nos autos que o objetivo na utilização do aparato eletrônico (radiocomunicador) era o sucesso da empreitada criminosa, com salvaguarda dos produtos contrabandeados.

- Diante da ausência de agravantes ou atenuantes, bem como de causas de aumento ou de diminuição da pena, resta **definitiva a pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção para o crime do artigo 70 da Lei nº 4.117/1962.**

- Cabe ao juiz, dentro do seu prudente critério, invocando as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, e atendendo ao caráter retributivo da pena, estabelecer as penas restritivas de direitos a que o condenado ficará submetido.

- No que tange à aplicação do artigo 92, inciso III, do Código Penal, a inabilitação para dirigir veículo, quando utilizado como meio para a prática de crime doloso, é um dos efeitos específicos da condenação, e deve ser determinado no caso

- Apelação da Defesa a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação da Defesa de MARCELO DE MAURO, para reduzir a pena imposta ao crime contra as telecomunicações para **01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção**, mantendo-se os demais termos da r. sentença condenatória, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte da integrante do presente julgado.



00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004160-28.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.004160-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	SANDRA DOS SANTOS CIRILO e outro(a)
	:	ROBERTO JOSE CESARI
ADVOGADO	:	SP225532 SULIVAN LINCOLN DA SILVA RIBEIRO e outro(a)
APELANTE	:	CAIXA VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO	:	SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro(a)
APELADO(A)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SP169001 CLAUDIO YOSHIIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG.	:	0004160282013403610026 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. DANOS MORAIS E MATERIAIS.

1. Ao presente recurso aplica-se o CPC/73.
2. Aquele que causa prejuízo a outrem, decorrente do descumprimento culposo de um contrato, deve reparar as perdas e danos, assim entendidas como os danos emergentes e os lucros cessantes (CC, arts. 389 e 402).
3. A prova dos autos dá conta do prejuízo material sofrido pelos autores pelo descumprimento do contrato firmado com as rés.
4. Não procede, contudo, o pleito de condenação das rés ao pagamento de indenização por danos morais, pois não há prova de violação ao patrimônio moral dos autores, tratando-se de mero aborrecimento.
5. Apelações desprovidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004554-35.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.004554-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	ANTONIO SERGIO NAYME BALDUCCI e outro(a)
	:	MARILDA DE SOUZA BALDUCCI
ADVOGADO	:	JOAQUIM REIS MARTINS CRUZ
REU(RE)	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	JOSE ADAO FERNANDES LEITE
REU(RE)	:	BANCO ITAU S/A
ADVOGADO	:	ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA
No. ORIG.	:	000455435201340361008 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011458-71.2013.4.03.6100/SP

	2013.61.00.011458-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	PROFASHION COML/ LTDA
ADVOGADO	:	CELECINO CALIXTO DOS REIS
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	0011458712013403610021 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006603-43.2013.4.03.6102/SP

	2013.61.02.006603-6/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	: SAVEGNAGO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ MATTHES
REU(RE)	: União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	: 00066034320134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010445-22.2013.4.03.6105/SP

	2013.61.05.010445-3/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: CARLOS EDUARDO FREDDO
ADVOGADO	: SP230223 MARIA FERNANDA CANELLANUNES e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Pública
APELADO(A)	: CARLOS EDUARDO FREDDO
ADVOGADO	: SP230223 MARIA FERNANDA CANELLANUNES
No. ORIG.	: 00104452220134036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. QUEBRA DE SIGILO FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS. PECULATO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO VERIFICADA. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA DA PENA. CONTINUIDADE DELITIVA. CONCURSO MATERIAL.

1. Tendo havido recurso da acusação para majorar a pena, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva pela pena aplicada.
2. A denúncia narrou adequadamente os fatos imputados ao acusado, descrevendo satisfatoriamente as condutas, o conteúdo e a extensão da acusação (CPP, art. 41), o que lhe possibilitou o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório. Preliminar de inépcia rejeitada.
3. Os fatos apurados nesta ação penal não dizem respeito à apuração do autor dos grafismos falsificados. Preliminar de conversão de julgamento em diligência rejeitada.
4. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
5. A sentença reconheceu a consumação dos crimes de quebra ilegal de sigilo bancário que efetivamente configuraram meio para a prática dos 10 (dez) crimes de peculato, mas condenou o acusado pelos demais crimes de quebra de sigilo bancário que levaram ao peculato e, por isso, constituíram condutas autônomas, merecedoras da responsabilização penal.
6. A circunstância agravante do art. 61, II, "g", do Código Penal, é elementar ao tipo penal de peculato e, por isso, é afastada de ofício.
7. Do exame dos autos não se extrai que o réu fosse funcionário ocupante de cargo em comissão ou de função de direção ou assessoramento, haja vista que ele exercia tão somente a função de assistente de atendimento de pessoa física. Majorante do art. 327, § 2º, do Código Penal afastada.
8. Continuidade delitiva e concurso material confirmados.
9. Apelação da acusação desprovida. Apelação da defesa provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da acusação, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da defesa para afastar a causa de aumento prevista no art. 327, § 2º, do Código Penal e, DE OFÍCIO, afastar a agravante prevista no art. 61, II, "g", do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, decidiu fixar a pena total definitiva em 8 (oito) anos, 3 (três) meses e 5 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 48 (quarenta e oito) dias-multa, nos termos do voto do Relator, com quem votou o Desembargador Federal Fausto de Sanctis, compressalva de entendimento pessoal quanto à pena de multa, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli que, de ofício, reduzia o percentual de aumento da pena-base da dosimetria do crime de peculato para 1/6 e fixava a pena definitiva em 06 anos, 05 meses e 23 dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e 38 dias-multa.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004141-86.2013.4.03.6111/SP

	2013.61.11.004141-7/SP
RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: Justiça Pública
APELANTE	: DOUGLAS HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: OS MESMOS
	: Justiça Pública
APELADO(A)	: DOUGLAS HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	: MAIRUS ERNESTO DA SILVA MELO
No. ORIG.	: 00041418620134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTO SEM REGISTRO NA ANVISA. ART. 273, §º 1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. ERRO DE TIPO INOCORRENTE. PRECITO SECUNDÁRIO DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade e autoria comprovadas.
2. Para o reconhecimento do erro do tipo (essencial ou determinado por terceiro), faculta-se ao sujeito processual que o suscita o ônus de demonstrar a sua ocorrência, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal, não bastando a simples invocação da tese jurídica que o ampara. No caso, a defesa não se desincumbiu desse ônus.
3. Pena-base fixada acima do mínimo legal, em razão da grande quantidade de medicamentos apreendida.
4. Mantida a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006 na mínima. A quantidade de medicamentos importados não guarda relação com o fato de serem provenientes do exterior.
5. Causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006 mantida na fração fixada na sentença.
6. Apelação da defesa desprovida. Apelação da acusação provida parcialmente.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da defesa e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da acusação para aumentar a pena-base, ficando a pena definitiva estabelecida em 3 (três) anos, 4 (quatro) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 425 (quatrocentos e vinte e cinco) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000371-40.2013.4.03.6126/SP

	2013.61.26.000371-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	BRIDGESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	:	LUIS EDUARDO SCHOUERI e outros(as)
	:	LIEGE SCHROEDER DE FREITAS ARAUJO
REU(RE)	:	União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG.	:	00003714020134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

**EMENTA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS DO ART. 1.022 DO CPC/15. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses do art. 1.022 do CPC/15.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida, obscuridade a ser aclarada ou erro de escrita ou de cálculo que demande correção.
3. Mesmo para fins de prequestionamento, é imprescindível, para que sejam acolhidos os embargos de declaração, a existência de algum dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil/2015.
4. Embargos de declaração rejeitados.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000547-89.2013.4.03.6135/SP

	2013.61.35.000547-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	C P F
ADVOGADO	:	SP250176 PAULO BARBUJANI FRANCO
APELANTE	:	R D N S
	:	A P D S
ADVOGADO	:	SP142014 RUI YOSHIO KUNUGI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	C P F
ADVOGADO	:	SP250176 PAULO BARBUJANI FRANCO
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00005478920134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

**EMENTA**

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 171, §3º, E ARTIGO 313-A, DO CÓDIGO PENAL. ESTELIONATO MAJORADO. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS NO SISTEMA INFORMATIZADO DO INSS VISANDO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA INDEVIDA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. FATOS ANTERIORES A EDIÇÃO DA LEI Nº 12.234/2010. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA. REGIME ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO.

- I. O réu, então servidor do INSS lotado na agência da Previdência Social de Caraguatatuba, no dia 11/12/2009, ao processar o requerimento de benefício em nome do corréu, inseriu no CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) via sistema PRISMA vínculos empregatícios fictícios, como fim de obter vantagem indevida em favor do segurado, consistente em aposentadoria por tempo de contribuição a que ele não fazia jus.
- II. O Ministério Público Federal deixou de interpor recurso em face da sentença que condenou os corréus como incurso no crime previsto no artigo 171, §3º, do Código Penal à pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 13 (treze) dias-multa, de modo que, nos termos do artigo 110, §1º, do Código Penal, a prescrição regula-se pela pena aplicada.
- III. Dito isso, entre a data dos fatos (11/12/2009 e 30/04/2010) e o recebimento da denúncia (19/06/2015) transcorreu prazo superior a 4 anos, impondo-se a extinção da punibilidade dos corréus pela ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva, com fundamento no artigo 107, IV, artigo 109, V e artigo 110 (comredação vigente ao tempo do fato), todos do Código Penal.
- IV. Verifica-se, que o Ministério Público Federal interps recurso de apelação, objetivando a exasperação da pena fixada na sentença para o réu, ao passo que a pena máxima abstratamente cominada ao delito tipificado no artigo 313-A, do Código Penal é de 12 anos, cujo prazo prescricional é de 16 anos, nos termos do artigo 109, inciso II, do Código Penal.
- V. O delito foi supostamente praticado em 11/12/2009 (data da inserção dos dados falsos no sistema de informática da Previdência Social), o recebimento da denúncia ocorreu em 19/06/2015 (fl. 323) e a publicação da sentença condenatória se deu em 28/01/2019 (fl. 877). Portanto, não há que se falar, no caso concreto, em ocorrência da extinção de punibilidade pelo esgotamento do prazo prescricional, permanecendo hígida a pretensão punitiva estatal deduzida na denúncia.
- VI. Comprovada a materialidade do crime do artigo 313-A do Código Penal. A autoria e o dolo do réu restaram suficientemente demonstradas pela prova colacionada aos autos.
- VII. Cumpre ressaltar, que as provas produzidas ao longo do processo administrativo conduzido pelo INSS têm validade e eficácia na formação da convicção do juiz. Ademais, submetem-se ao contraditório diferido, pelo que não há que se cogitar em unilateralidade da prova.
- VIII. Os depoimentos testemunhais produzidos em juízo também ratificam a autoria e o dolo na conduta do réu. Condenação mantida.
- IX. Dosimetria. Pena-base exasperada em razão da culpabilidade do réu. Não há circunstâncias agravantes e atenuantes, nem causas de diminuição e de aumento de pena.
- X. Embora as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal não sejam totalmente favoráveis ao réu, verifico ser proporcional e razoável a fixação do regime aberto para início de cumprimento da pena, nos termos do artigo 33, §2º, alínea "c", do Código Penal.
- XI. Entendo, ainda, que a mesma circunstância judicial desfavorável não se mostra suficiente para afastar a substituição prevista no artigo 44 do Código Penal.
- XII. Recurso da defesa provido para extinguir a punibilidade dos corréus quanto ao crime do artigo 171, §3º, do Código Penal, recurso da acusação parcialmente provido e recurso da defesa desprovido para manter a condenação do réu pela prática do crime do artigo 313-A, do Código Penal.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao recurso da defesa dos réus REINALDO NASCIMENTO SILVA e ANTÔNIO PEREIRA DOS SANTOS para declarar extinta a punibilidade pela ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal em relação ao delito do artigo 171, §3º, c/c artigo 29, ambos do Código Penal, com fundamento no artigo 107, inciso IV; artigo 109, inciso V e artigo 110 (comredação vigente ao tempo do fato), todos do Código Penal; DAR PARCIAL

PROVIMENTO ao recurso do Ministério Público Federal para exasperar a pena do réu CÂNDIDO PEREIRA FILHO pela prática do crime previsto no artigo 313-A, do Código Penal, fixando a pena em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, em regime inicialmente aberto, e 11 dias multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, conforme critérios a serem estabelecidos pelo Juízo da Execução, e prestação pecuniária no valor de 2 (dois) salários mínimos para entidade pública beneficente, a ser definida pelo Juízo das Execuções; e NEGAR PROVIMENTO ao recurso da defesa do réu CÂNDIDO PEREIRA FILHO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015953-12.2013.4.03.6181/SP

	2013.61.81.015953-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	REGINALDO DA SILVA CRUZ
ADVOGADO	:	SP094357 ISAAC MINICHILLO DE ARAUJO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00159531220134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PENAL. CRIMES DE ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO (ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL, NA REDAÇÃO ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 13.654, DE 23 DE ABRIL DE 2018) E DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA (ART. 168, § 1º, III, DO CÓDIGO PENAL), NA FORMA DO ART. 70 DO MESMO DIPLOMA, PERPETRADOS CONTRA A AGÊNCIA "PARI" DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (LOCALIZADA NA RUA CARLOS DE CAMPOS, 160 - SÃO PAULO CAPITAL) - MATERIALIDADE DELITIVA DEVIDAMENTE COMPROVADA - AUTORIA DELITIVA: CONDENAZÃO SUFRAGADA EM PROVAS COLHIDAS APENAS NO INQUÉRITO POLICIAL - IMPOSSIBILIDADE À LUZ DO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - REFORMADA R. SENTENÇA MONOCRÁTICA PARA ABSOLVER O ACUSADO NOS TERMOS DO ART. 386, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL.**

- A presente relação processual penal foi instaurada com o objetivo de viabilizar persecução penal relacionada com o cometimento do delito patrimonial de roubo perpetrado nos idos de 21 de outubro de 2013, por volta das 18 horas e 15 minutos, executado na cidade de São Paulo Capital, oportunidade em que ao menos 06 (seis) meliantes concorreram comunidade de designios no assalto realizado à agência "Pari" da Caixa Econômica Federal - CEF localizada na Rua Carlos de Campos, nº 160, Pari, culminando, após subjugarem funcionários como emprego de grave ameaça e de armas de fogo, na subtração da quantia de R\$ 262.437,05 (duzentos e sessenta e dois mil, quatrocentos e trinta e sete reais e cinco centavos) e de um celular pessoal de uma das vítimas, sem contar a apropriação de armas de fogo que se encontravam na posse do vigilante bancário (que tinha sido cooptado pelo bando).

- Ainda que devidamente comprovadas as materialidades delitivas, no que toca à autoria, nota-se que esta foi firmada em 1º grau de jurisdição com supedâneo em elementos colhidos ao longo do tramitar do Inquérito Policial, proceder que, para fins condenatórios, esbarra em óbice constante no art. 155 do Código de Processo Penal na justa medida em que não judicializada qualquer prova com o fito de apontar que o acusado teria atuado como "olheiro" do bando criminoso, o que culmina na necessidade de acolhimento de sua pretensão recursal para a finalidade de absolvê-lo das imputações dos crimes de roubo duplamente circunstanciado (art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, na redação anterior ao advento da Lei nº 13.654/2018) e de apropriação indébita (art. 168, § 1º, III, do Código Penal), com fundamento no art. 386, VII, do Código de Processo Penal.

- Dado provimento ao recurso de Apelação interposto pelo acusado REGINALDO DA SILVA CRUZ (para absolvê-lo das imputações dos crimes de roubo duplamente circunstanciado - art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, na redação anterior ao advento da Lei nº 13.654/2018 - e de apropriação indébita - art. 168, § 1º, III, do Código Penal -, a teor do art. 386, VII, do Código de Processo Penal).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO ao recurso de Apelação interposto pelo acusado REGINALDO DA SILVA CRUZ** (para absolvê-lo das imputações dos crimes de roubo duplamente circunstanciado - art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, na redação anterior ao advento da Lei nº 13.654/2018 - e de apropriação indébita - art. 168, § 1º, III, do Código Penal -, a teor do art. 386, VII, do Código de Processo Penal), determinando-se, como consequência, a expedição de Contramandado de Prisão a fim de sustar os efeitos do Mandado colacionado às fls. 372/373 deste feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

00081 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003804-96.2014.4.03.6003/MS

	2014.60.03.003804-0/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	ANTONIO JOSE SOUZA
ADVOGADO	:	MS022508 JONATHAN SPADA (Int. Pessoal)
No. ORIG.	:	00038049620144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

**RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO INDEVIDA DA DENÚNCIA. DESCAMINHO. TIPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONTUMÁCIA DELITIVA. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.**

- Princípio da Insignificância. Especificamente no que tange ao crime de descaminho, o bem jurídico tutelado não se restringe aos valores a que tem direito a receber a Fazenda Pública, mas também abarca a própria Administração Pública, sua moralidade, bem como os valores da livre concorrência, motivo pelo qual não seria possível a aplicação do princípio da insignificância no crime de descaminho. A despeito disso, no que tange ao delito de descaminho, curvo-me ao entendimento preconizado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Representativo da Controvérsia (que adiante será mencionado), de observância obrigatória sob o pálio do disposto no artigo 927, inciso III, do Código de Processo Civil, e que também tem sido adotado por esta Décima Primeira Turma, no sentido da possibilidade de aplicação do princípio da insignificância. Desta forma, em tese, o crime de descaminho mostra-se compatível com o princípio da insignificância, desde que presentes no caso concreto os requisitos que ensejam o reconhecimento da atipicidade material da conduta.

- A habitualidade delitiva constitui fator idôneo ao afastamento do princípio da insignificância, ainda que a conduta criminosa não supere o referencial de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) em matéria de crimes tributários federais e descaminho.

- A existência de feitos administrativos fiscais é suficiente à caracterização da habitualidade delitiva e, via de consequência, tem o condão de afastar a incidência do princípio da insignificância.

- A situação descrita nos autos reflete exatamente a mencionada impossibilidade de aplicação do princípio da insignificância diante do crime de descaminho pela presença da habitualidade, por força do desvalor da própria ação de quem faz do crime meio de vida, atentando contra a ordem jurídica.

- Denúncia que deve ser recebida, nos termos da Súmula 709 do Supremo Tribunal Federal, diante da presença de justa causa para a persecução penal.

- Recurso em Sentido Estrito provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO ao Recurso em Sentido Estrito do Ministério Público Federal**, para receber a denúncia em face de ANTONIO JOSE SOUZA, dando-se regular prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002255-36.2014.4.03.6105/SP

	2014.61.05.002255-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	NARA GOMES DO NASCIMENTO
	:	MARIA LUIZA DE OLIVEIRA FIORANTE
ADVOGADO	:	SP204993 PAULO ANDRÉ FERREIRA ALVES e outro(a)

APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00022553620144036105 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 2º, II, DA LEI Nº 8.137/90. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DOS RÉUS.

- O crime previsto no art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90 é omissivo próprio e formal, consumando-se com a ausência do repasse do tributo descontado ou cobrado de terceiros, na qualidade de sujeito passivo da obrigação tributária, prescindindo da constituição definitiva do crédito ou da retenção física das importâncias pelo agente para sua configuração, pois a conduta nele incriminada é "deixar de recolher". Por isso, não se lhe aplica a Súmula Vinculante nº 24 do Supremo Tribunal Federal.
- O art. 110, § 1º, do Código Penal dispunha, na redação anterior à Lei nº 12.234/2010, vigente à época dos fatos narrados na denúncia, que "a prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação, ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada". Como não houve recurso da acusação, o exame da prescrição da pretensão punitiva deve ser feito com base na pena aplicada, excluído o aumento decorrente da continuidade delitiva, nos termos do art. 119, do Código Penal e da Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal.
- No caso, descontado o aumento relativo à continuidade delitiva, cada uma das réus foi condenada à pena de 8 (oito) meses de detenção, prescritível em 2 (dois) anos, nos termos do art. 109, VI, do Código Penal (na redação anterior à Lei nº 12.234/2010).
- Preliminar de prescrição da pretensão punitiva acolhida. Declarada extinta a punibilidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, com fundamento nos artigos 107, IV, 109, VI, 110, § 1º, e 119, do Código Penal, **DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE** de NARA GOMES DO NASCIMENTO e MARIA LUIZA DE OLIVEIRA FIORANTE, relativamente aos fatos narrados na denúncia, com imputação de prática do delito previsto no art. 2º, II, da Lei nº 8.137/90, ficando prejudicada a análise das demais questões suscitadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002596-47.2014.4.03.6110/SP

	2014.61.10.002596-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JOAO CARLOS DAROSA
ADVOGADO	:	ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00025964720144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ESTADO DE NECESSIDADE. INOCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

- Dificuldades financeiras são bastante comuns na sociedade contemporânea, mas isso não justifica que alguém cometa qualquer crime para superá-las. Alegação de estado de necessidade afastada.
- Apeação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000056-42.2014.4.03.6137/SP

	2014.61.37.000056-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	PAULO CESAR ALAMINO
ADVOGADO	:	SP231235 LINCOLN FERNANDO BOCCHI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00000564220144036137 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 55, CAPUT, DA LEI Nº 9.605/98 E ART. 2º, CAPUT, DA LEI Nº 8.176/91. CONCURSO FORMAL.

- Materialidade, autoria e dolo comprovados. É negável que o apelante tinha ciência de que a argila estava sendo objeto de lavra, conforme depoimentos dos peritos judiciais que participaram das diligências, que confirmaram que o material escavado e que não tinha valor comercial era separado e deixado no local, enquanto a argila era transportada por caminhões, cujos motoristas confirmaram que haviam sido contratados pelo apelante.
- Dosimetria da pena. O bem jurídico tutelado pelo art. 55 da Lei nº 9.605/98 é o meio ambiente, de modo que eventual prejuízo à concorrência entre as cerâmicas não poderia ser considerado desfavoravelmente ao acusado, para a fixação da pena-base, sendo neutra essa circunstância.
- Trata-se de concurso formal (CP, art. 70), na medida em que o acusado praticou dois crimes, ofendendo bens jurídicos diversos, mediante uma só ação.
- Apeação não provida. Pena revista de ofício.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação e, DE OFÍCIO, reduzir a pena-base para ambos os delitos, afastar o concurso material e aplicar o concurso formal, ficando a pena definitiva estabelecida em 1 (um) ano e 9 (nove) meses de detenção, em regime inicial aberto, e 28 (vinte e oito) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003160-07.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.003160-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CICERO DA SILVA
ADVOGADO	:	SP244386 ALESSANDRA DOS SANTOS CARMONA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00031600720144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE USO DE SELO OU SINAL PÚBLICO FALSIFICADO (ART. 296, § 1º, INC. III, DO CP). CONDENAÇÃO MANTIDA.

DELITO CARACTERIZADO PELA CONSTATAÇÃO DE CINCO ANILHAS DE AVES SILVESTRES ESPÚRIAS, UTILIZADAS PELO ACUSADO. DOLO CARACTERIZADO. DOSIMETRIA PENAL REDUZIDA PARA O MÍNIMO COMINADO. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

01. Trata-se de Apelação Criminal interposta pela Defesa, decorrente da condenação do acusado pela suposta prática do crime de uso de selo ou sinal público falsificado referente a 05 (cinco) anilhas identificadoras de aves silvestres (art. 296, § 1º, inc. III c.c. o art. 71, ambos do CP).
02. Materialidade e autoria delitiva comprovadas. Dolo caracterizado. O acusado demonstrou possuir consciência de que a apropriação de aves nativas é condicionada por uma série de regramentos ambientais destinados a assegurar a preservação da fauna silvestre, de forma que ao adquirir e manter os pássaros com anilhas adulteradas ou falsificadas sem examinar a adequação e a regularidade de sua procedência, incorreu na perpetração dolosa do delito.
03. Dosimetria penal abrandada para o mínimo legal, com afastamento da continuidade delitiva. Cabimento da substituição da pena corporal por penas restritivas de direito.
04. Apelo defensivo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à Apelação de CÍCERO DA SILVA para, mantendo a sua condenação como incurso no art. 296, § 1º, inc. III, do Código Penal, abrandar a reprimenda para o patamar de 02 (dois) anos de reclusão, regime inicial ABERTO, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, substituída a pena corporal por duas penas restritivas de direito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0009801-11.2014.4.03.6181/SP

	2014.61.81.009801-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	CICERO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00098011120144036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. LEI N° 8.137/90. MATERIALIDADE COMPROVADA. DOSIMETRIA. EXCLUSÃO DO CONCURSO FORMAL DO CRIME CONTINUADO. RECURSO DO RÉU PROVIDO EM PARTE.

- A perfectibilização do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/1990 exige supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n.º 24.
- A materialidade delitiva restou comprovada pelo Procedimento Administrativo Fiscal n.º 19515.003439/2008-88 e os documentos que o acompanham, restando comprovada pelo conjunto probatório a sonegação de tributos federais no ano-calendário de 2004 pela empresa autuada.
- Em se tratando de crime de sonegação fiscal, a materialidade do crime acaba sendo comprovada por meio da constituição definitiva do crédito tributário e da cópia do Procedimento Administrativo Fiscal, os quais gozam de presunção de legitimidade e veracidade, porquanto se cuidam de atos administrativos, não tendo sido referida prova refutada pela Defesa.
- Não se desconhece, quanto à formação do convencimento do magistrado, que o art. 155 do Código de Processo Penal desautoriza que os elementos colhidos na fase extrajudicial sejam os únicos a influir no juízo de valoração probatória. Todavia, deve-se ressaltar a impossibilidade de repetição, em juízo, de todo o procedimento administrativo e sua utilização como suporte probatório da materialidade está autorizada pelo artigo 155, parte final, do Código de Processo Penal ("O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas").
- No caso em análise, tanto na esfera administrativa quanto em juízo foi assegurado ao réu o direito ao contraditório e ampla defesa de todo o procedimento investigatório e cabia à defesa, seja na fase extrajudicial, seja durante a instrução probatória, desqualificar as provas produzidas, ônus do qual não desincumbiu (art. 156 do CPP).
- Não houve insurgência em relação à autoria e ao elemento subjetivo, os quais restaram comprovados pelo conjunto probatório.
- No que tange a dosimetria, a Apelação do réu merece parcial acolhida. Deve ser mantida a fixação da pena até a terceira fase, sobretudo em razão do elevado prejuízo causado aos cofres públicos, que ultrapassa o valor originário de um milhão de reais. Todavia, deve ser excluído o concurso formal na hipótese em que a sonegação fiscal, a despeito de envolver mais de um tributo federal, implique em uma conduta que causou uma única lesão ao bem jurídico tutelado pelo art. 1º da Lei n.º 8.137/1990, que é a ordem tributária. Redução da pena privativa de liberdade definitiva para 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.
- A despeito de não ter sido observado o critério da proporcionalidade, deve ser mantida a pena de multa estabelecida em 17 (dezenove) dias-multa pelo Juízo a quo, ante o exclusivo recurso da Defesa. Mantido o valor unitário fixado no mínimo legal (um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos), à míngua de recurso da acusação nesse sentido.
- O regime inicial de cumprimento da pena deve permanecer o ABERTO, considerando a pena privativa de liberdade fixada (art. 33, § 2º, "c", do Código Penal).
- Presentes os requisitos dos incisos I e II do art. 44 do Código Penal (pena privativa de liberdade aplicada não superior a quatro anos, crime praticado sem violência ou grave ameaça e réu não reincidente em crime doloso), e sendo a medida suficiente (art. 44, inciso III, do Código Penal), a pena privativa de liberdade aplicada foi substituída pelo r. Juízo a quo por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas (art. 43, inciso IV, do CP), com duração de dois anos, e prestação pecuniária (art. 43, inc. I, do CP) fixada em 20 (vinte) salários mínimos vigentes no mês do pagamento, em favor da União (art. 45, § 1º, do CP).
- A despeito de a fixação da prestação de serviços à comunidade contrariar o disposto no artigo 55 do Código Penal, segundo o qual, deverá ter a mesma duração da pena privativa de liberdade substituída, eventual correção nesta instância implicaria em reformatio in pejus, ante o exclusivo recurso da Defesa.

- Apelação do réu provida em parte.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO RÉU para reduzir sua pena privativa de liberdade para 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, mantendo, no mais, a r. sentença no que diz respeito ao regime de cumprimento inicial ABERTO, bem como ao pagamento de 17 (dezenove) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos e, ainda, quanto à substituição das penas corporais por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas (art. 43, inciso IV, do CP), com duração de dois anos, e prestação pecuniária (art. 43, inc. I, do CP) fixada em 20 (vinte) salários mínimos vigentes no mês do pagamento, em favor da União (art. 45, § 1º, do CP), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004044-60.2015.4.03.6000/MS

	2015.60.00.004044-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	Justiça Pública
APELADO(A)	:	APARECIDO DONIZETE DE ARAUJO
ADVOGADO	:	MS004749 HERBERT LIMA e outro(a)
No. ORIG.	:	00040446020154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DE USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO (ART. 304 C.C O ART. 297, CAPUT, AMBOS DO CÓDIGO PENAL). USO DE CNH FALSA PERANTE A POLÍCIA RODOVIÁRIA FEDERAL. DELITO CARACTERIZADO. DOSIMETRIA PENAL MANTIDA EM SEU QUANTUM, MEDIANTE A EXASPERAÇÃO DA PENA BASE E POSTERIOR APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFESSÃO, MANTENDO A PENA NO MÍNIMO COMINADO. APELO MINISTERIAL DESPROVIDO.

01. Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público Federal decorrente de condenação do acusado pela prática do delito do art. 304 c/c o art. 297, caput, ambos do Código Penal. Nas razões de Apelação, o *Parquet* federal postula a exasperação da pena-base em função das circunstâncias do crime e a desconsideração da atenuante da confissão por não ter influído no deslinde do feito.
02. Materialidade e autoria delitiva comprovadas. Quanto ao elemento subjetivo do crime, a intencionalidade do agente para o cometimento do delito de uso de documento público falso decorre dos dados exteriores e visíveis da conduta, somados à própria confissão do acusado, restando patente que ele sabia da inidoneidade da CNH por adquiri-la de forma totalmente dissociada dos trâmites regulares, objetivando furtar-se aos entres das burocracia legal, evidenciando o conhecimento do caráter delituoso de toda a situação em que foi encontrado e, em especial, da falsidade do documento que apresentou aos policiais rodoviários.
03. Dosimetria penal mantida em seu *quantum*. Circunstâncias do crime mais graves que o usual, pois o réu fez uso de carteira de habilitação para a categoria 'D', o que lhe permitia conduzir veículos de maior porte, inclusive passageiros, o que merece uma reprimenda maior. Mantida a atenuante da confissão espontânea, porquanto não é requisito legal que o reconhecimento dos fatos imputados seja elemento decisivo da convicção judicial, sendo certo, ainda, que no caso, o juízo a quo levou em conta a confissão como elemento de suporte probatório, de sorte que deve ser mantida, para o efeito de reduzir, equitativamente, a pena intermediária também no mesmo patamar de 06 (seis) meses.
04. Apelação criminal desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação do Ministério Público

Federal, mantendo a condenação de APARECIDO DONIZETE DE ARAÚJO, como incurso no delito de uso de documento público falso (arts. 304 c/c 297, *caput*, do CP), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.  
São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0004381-34.2015.4.03.6102/SP

	2015.61.02.004381-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	MARCIO APARECIDO NOGUEIRA
ADVOGADO	:	SP201063 LUIZ GUSTAVO VICENTE PENNA e outro(a)
	:	SP289880 NADIA CRISTINA FRANCO
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00043813420154036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE USO DE DOCUMENTO PÚBLICO FALSO. ART. 304 C.C. 297, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL). ANOTAÇÃO ADULTERADA ENCONTRADA NA CARTEIRA DE TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL (CTPS) TITULARIZADA PELO ACUSADO, OBJETIVANDO RETROAGIR O SEU VÍNCULO LABORAL PARA PERÍODO INEXISTENTE. PRÁTICA DOLOSA COMPROVADA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRIME IMPOSSÍVEL. DOSIMETRIA PENAL MANTIDA NO MÍNIMO COMINADO. APELO DEFENSIVO DESPROVIDO.

01. Trata-se de Apelação Criminal interposta pela Defesa, originada de ação penal movida pela prática do crime de uso de documento público falso, pretensão esta julgada procedente pelo r. juízo a quo, na qual se pleiteia a absolvição fundada na atipicidade da conduta, por se tratar de crime impossível à luz da natureza grosseira da falsificação, e na insuficiência de provas para a condenação.
02. No caso dos autos, a materialidade do delito em questão mostra-se patentemente comprovada no que tange ao caráter espúrio da anotação adulterada encontrada na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) titularizada pelo acusado, destinada a fazer prova de que ele teria trabalhado em determinada empresa desde 1990, fazendo retroagir o seu vínculo laboral para período inexistente.
03. O caráter falso das anotações referentes ao ano de 1990 dessume-se, ainda, da circunstância de que outros elementos de prova como recolhimentos de FGTS, de guias previdenciárias e anotações de férias todos datam de 1999, contraponto o teor da versão apresentada pelo acusado confirmando que teria laborado desde 1990 na referida empresa, dado que demonstra que não ignorava o apontamento indicando data pretérita ao ano de 1999 em sua CTPS.
04. O caráter falso das anotações referentes ao ano de 1990 dessume-se, ainda, da circunstância de que outros elementos de prova como recolhimentos de FGTS, de guias previdenciárias e anotações de férias todos datam de 1999, contraponto o teor da versão apresentada pelo acusado confirmando que teria laborado desde 1990 na referida empresa, dado que demonstra que não ignorava o apontamento indicando data pretérita ao ano de 1999 em sua CTPS.
05. Evidenciada a prática dolosa do uso de documento público falso, incorrendo no art. 304 c.c. art. 297, ambos do Código Penal.
06. Apelação da Defesa desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à Apelação de MÁRCIO APARECIDO NOGUEIRA, mantendo a sua condenação como incurso no art. 304 c.c. o art. 297, ambos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002314-84.2015.4.03.6106/SP

	2015.61.06.002314-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JAIME ESTEVAM ZOLIM
ADVOGADO	:	SP262164 STENIO AUGUSTO VASQUES BALDIN e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00023148420154036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA.

1. O princípio da insignificância não se aplica ao contrabando.
2. Pena-base reduzida para o mínimo legal.
3. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, Dar PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para reduzir a pena-base, ficando a pena definitiva estabelecida em 2 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001273-31.2015.4.03.6123/SP

	2015.61.23.001273-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	PAULO ROGERIO LUNARDI
ADVOGADO	:	SP309750 CARINA POLI DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00012733120154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 273, § 1º-B, I, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. PRECEITO SECUNDÁRIO DO ART. 33 DA LEI N° 11.343/2006.

1. A quantidade dos medicamentos encontrados na residência do réu, em razão de cumprimento de mandado de busca e apreensão, foi significativa (400 comprimidos de Pramil), o que impede a aplicação do chamado princípio da insignificância, pois, à toda evidência, não se trata de quantidade apenas para uso próprio.
2. Dosimetria da pena. Aplica-se ao caso o preceito secundário do art. 33 da Lei n° 11.343/2006, inclusive com a majorante do art. 40, I, e a minorante do art. 33, § 4º, dessa Lei. Precedentes.
3. Pena-base fixada acima do mínimo legal em razão de circunstância judicial negativa (maus antecedentes).
4. Aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei n° 11.343/2006, na fração mínima.
5. Não aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n° 11.343/2006. Maus antecedentes.
6. Mantido o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.
7. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação para aplicar o preceito secundário do art. 33, *caput*, da Lei n° 11.343/2006 e fixar a pena definitiva em 6 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 655 (seiscentos e cinquenta e cinco) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001494-14.2015.4.03.6123/SP

	2015.61.23.001494-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A)	:	WELLINGTON SILVIO MALGARISE
ADVOGADO	:	LUCAS FERNANDES
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014941420154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE AO CASO EM CONCRETO. DIMINUIÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS E REJEITADOS.

- As hipóteses de cabimento do recurso de Embargos de Declaração estão elencadas no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, a existência de ambiguidade, de obscuridade, de contradição ou de omissão. De regra, não se admite a oposição de embargos declaratórios como o objetivo de modificar o julgado, exceto para sanar algum dos vícios anteriormente mencionados. Não serve o expediente, portanto, para alterar o que foi decidido pelo órgão judicial em razão de simples inconformismo acerca de como o tema foi apreciado, o que doutrina e jurisprudência nominam como efeito infringente dos aclaratórios. Precedentes.

- O Código de Processo Penal não faz exigências quanto ao estilo de expressão tampouco impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação tecidas pelas partes, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e a precisão são qualidades, e não defeitos, do provimento jurisdicional exarado. Precedentes.

- Tendo os embargos declaratórios finalidade de prequestionar a matéria decidida objetivando a apresentação de recursos excepcionais, imperioso que haja no julgado recorrido qualquer um dos vícios constantes do artigo 619 do CPP.

- Analisando os vícios apontados que embasariam a oposição dos aclaratórios, depreende-se que o v. acórdão recorrido não padece de qualquer um deles. A inaplicabilidade do princípio da insignificância restou devidamente fundamentada, sobretudo em razão da grande quantidade de cigarros proibidos apreendidos com o réu (18.500 maços), o que revela a ofensividade e a reprovabilidade de sua conduta. Em relação à pena-base não é possível reduzir a fração de aumento para 1/6 (um sexto) na primeira fase por contrariar o critério adotado por esta E. Turma Julgadora.

- As matérias apontadas pela defesa foram devidamente enfrentadas pelo colegiado, de maneira que o Embargante pugna por rediscutir temas que foram julgados em sua plenitude em razão de terem sido realizados contrariamente às suas pretensões, o que não se admite em sede de Embargos de Declaração.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela Defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001817-07.2015.4.03.6127/SP

	2015.61.27.001817-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	PAULO CESAR OLIVEIRA COELHO
ADVOGADO	:	RUBENS FERREIRA GALVÃO
AUTOR(A)	:	JOSENILTON SILVA CABRAL
ADVOGADO	:	ALEXIS CLAUDIO MUNOZ PALMA
REU(RE)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	0001817020154036127 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADA. EMBARGOS DESPROVIDOS.

Depreende-se do acórdão embargado que a materialidade e a autoria restaram suficientemente demonstradas pelos diversos elementos produzidos na fase investigativa e em juízo, sobretudo pelas imagens captadas pelo circuito interno de segurança das agências da CAIXA; monitoramento remoto realizado pela instituição financeira; laudo pericial; vestimentas utilizadas pelos réus e características físicas; idêntico *modus operandi* e, ainda, em razão do fato de que no momento da prisão em flagrante, um dos réus portava cartões bancários em nome de terceiros e três extratos de FGTS, que foram emitidos no momento em que os réus compareceram às agências bancárias, conforme imagens do circuito de segurança.

Constitui o recurso em análise, exclusivamente, tentativa de rediscussão de questão já fundamentadamente decidida por este órgão jurisdicional, função a que não se presta a espécie recursal manejada.

Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão somente de sua integração, sendo que a sua utilização como fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

Embargos conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0010581-14.2015.4.03.6181/SP

	2015.61.81.010581-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	URSINO DA SILVA GUIDIO FILHO
ADVOGADO	:	MT007166B ALFREDO JOSE DE OLIVEIRA GONZAGA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00105811420154036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N. 8.137/1990. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 2º DA LEI N. 8.137/1990. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE POR INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA OU ESTADO DE NECESSIDADE AFASTADA. DOSIMETRIA DA PENA. PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DA INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFESSÃO. NÃO CABIMENTO. JURISPRUDÊNCIA DO STF E STJ. GRAVE DANO À COLETIVIDADE (LEI N. 8.137/1990, ART. 12, I). INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DA PENA. CONCURSO FORMAL NÃO CONFIGURADO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE AUMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. REGIME INICIAL: ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Não há que se falar em desclassificação para o crime previsto no artigo 2º da Lei n. 8.137/1990, pois a denúncia imputou ao réu conduta fraudulenta, que envolve redução de tributos federais, com efetivo prejuízo patrimonial ao erário público, fato que se subsume ao delito descrito no artigo 1º da Lei n. 8.137/1990.

2. A perfectibilização do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n. 8.137/1990 exige supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n. 24.



3. A materialidade delitiva restou comprovada nos autos por meio dos Processos Administrativos Fiscais n. 19515.720141/2013-01 e n. 19515.720142/2013-48 e os documentos que o integram, sobretudo os Demonstrativos Consolidados do Crédito Tributário, o Auto de Infração do IPI, o Auto de Infração do PIS/COFINS, e os Termos de Verificação Fiscal, bem como a Representação Fiscal para Fins Penais n. 19515.720143/2013-92 que descreve os fatos, documentos que demonstram a efetiva redução de tributos federais durante os anos de 2008 a 2010, inclusive, tendo havido a constituição definitiva dos créditos tributários.
4. Autoria delitiva comprovada por meio de prova documental e oral.
5. Existência do elemento subjetivo consubstanciado no dolo. Nos crimes contra a ordem tributária, basta o dolo genérico, consubstanciado na supressão voluntária de tributos federais mediante a omissão de informação ao Fisco, não havendo se comprovar que houve intenção em sua conduta.
6. A causa supralegal de excludente de culpabilidade da inexigibilidade de conduta diversa ou de estado de necessidade não se aplica aos crimes de sonegação fiscal elencados no artigo 1º da Lei n. 8.137/1990, pois a sonegação pressupõe o emprego de fraude pelo agente, o que torna absolutamente irrelevante a existência de dificuldades financeiras da pessoa e sua capacidade econômica para eventual recolhimento do tributo. Crimes dessa natureza não consubstanciam um mero inadimplemento, mas punem os artifícios para ludibriar os órgãos de arrecadação e fiscalização de tributos, os quais geram a supressão e redução de tributos.
7. O juízo *a quo* fixou a pena-base no mínimo legal na primeira fase dosimétrica, o que deve ser mantido à míngua de recurso da acusação. Na segunda fase da dosimetria, a sentença reconheceu a atenuante da confissão, no entanto deixou de reduzir a pena abaixo do mínimo legal, à luz da jurisprudência consolidada.
8. Tema decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal por meio da repercussão geral da questão constitucional (de observância obrigatória para as demais instâncias judiciais a teor do art. 927, III, do Código de Processo Civil), firmando sua jurisprudência no sentido de que atenuante genérica não pode reduzir a pena abaixo do mínimo legal. Tema também pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça por meio do entendimento contido na Súmula 231 e do julgamento de recurso repetitivo (a implicar, outrossim, a aplicação do art. 927, III, do Código de Processo Civil).
9. A expressividade do montante sonegado originariamente pelo réu consubstancia o parâmetro monetário para o aferimento do grave dano à coletividade, previsto no art. 12, I, da Lei n. 8.137/1990, e justifica a majoração da reprimenda.
10. O ilícito recai sobre a informação ou a declaração inverídica prestada para suprimir ou reduzir o pagamento dos tributos, inclusive caso o agente declare corretamente os dados, mas não pague os tributos, o crime não resta configurado. Logo, a criminalização não recai propriamente sobre o tributo em si. Nesse contexto, a diversidade das espécies tributárias não constitui condição suficiente, por si só, para a incidência da regra do concurso formal.
11. O réu atuou de forma reiterada, por três anos consecutivos, em 2008, 2009 e 2010, com semelhança das condições de tempo, lugar e maneira de execução, revelando-se inperioso o reconhecimento do crime continuado (artigo 71 do Código Penal). Em acórdão relatado pelo Desembargador Federal Nelson dos Santos, a segunda Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região adotou o critério de aumento decorrente da continuidade delitiva segundo o número de parcelas não recolhidas, nos seguintes termos: *de dois meses a um ano de omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de um a dois anos de omissão, aumenta-se 1/5 (um quinto); de dois a três anos de omissão, 1/4 (um quarto); de três a quatro anos de omissão, 1/3 (um terço); de quatro a cinco anos de omissão, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos de omissão, 2/3 (dois terços) de aumento* (TRF 3ª Região, Segunda Turma, ACR n.º 11.780, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos).
12. Consoante tal critério, deve ser aplicada a fração de 1/4 (um quarto) como montante para majoração em razão da continuidade delitiva, resultando a pena em 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Logo, deve a sentença deve ser reformada nesse tocante, dando-se parcial provimento à apelação da defesa.
13. O juízo *a quo* fixou a pena de multa em 22 (vinte e dois) dias-multa, em quantidade inferior se fosse observada a proporcionalidade em face da pena privativa de liberdade. Contudo, tratando-se de recurso exclusivo da defesa, resta mantida, sob pena de *reformatio in pejus*.
14. Mantido o valor do dia-multa em 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, atualizado monetariamente, ausente insurgência nesse tocante.
15. O regime inicial de cumprimento da pena deve ser o ABERTO, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal, ante o não reconhecimento do concurso formal e o consequente redimensionamento da pena.
16. Presentes os requisitos dos incisos I e II do art. 44 do Código Penal (pena privativa de liberdade aplicada não superior a quatro anos, crime praticado sem violência ou grave ameaça e réu não reincidente em crime doloso), e sendo a medida suficiente (art. 44, inciso III, do Código Penal), substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direito consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública a ser apontada ao tempo da execução, e prestação pecuniária, no valor de 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos vigente à data dos fatos, em favor de entidade pública ou privada com destinação social, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais.
17. Apelação da Defesa parcialmente provida. Pena reduzida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Defesa para reduzir a pena privativa de liberdade pela prática do crime descrito no artigo 1º, inciso I, combinado com o artigo 12, inciso I, ambos da Lei n. 8.137/1990, combinados com o artigo 71 do Código Penal, para 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial ABERTO, substituída por duas penas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública a ser apontada ao tempo da execução, e prestação pecuniária, no valor de 360 (trezentos e sessenta) salários mínimos vigente à data dos fatos, em favor de entidade pública ou privada com destinação social, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0013789-30.2016.4.03.6000/MS

	2016.60.00.013789-9/MS
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	AIRON ARNALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS011724 ANDRESSA SANTANA ARCE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	AIRON ARNALDO DA SILVA
ADVOGADO	:	MS011724 ANDRESSA SANTANA ARCE (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00137893020164036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. CRIMINAL. CONTRABANDO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES REINCIDÊNCIA E DO ART. 62, IV, DO CÓDIGO PENAL. INABILITAÇÃO PARA DIRIGIR VEÍCULO AUTOMOTOR.

1. A quantidade de cigarros contrabandeados constitui fator apto a elevar a pena-base. No caso, a quantidade de cigarros apreendida é bastante expressiva (450.000 maços), o que justifica a fixação da pena-base em montante até maior do que o fixado na sentença.

2. A reincidência não precisa ser demonstrada por certidões cartorárias. Precedentes.

3. O STJ tem decidido que a prática do crime mediante paga ou promessa não constitui elemento dos delitos de contrabando e descaminho.

4. Compensam-se a atenuante da confissão com a agravante da reincidência, conforme a orientação do STJ formada em recurso representativo da controvérsia (REsp nº 1.341.370/MT, Terceira Seção, v.u., Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 10.04.2013, DJe 17.04.2013). Todavia, remanesce a agravante do art. 62, IV, do Código Penal.

5. Em razão da revisão da pena e da reincidência, altera-se para o regime fechado o início do cumprimento da pena privativa de liberdade (CP, art. 33, § 2º, "b"), não sendo possível a sua substituição por penas restritivas de direitos, por falta de requisito objetivo (CP, art. 44, I e II).

6. Aplicação do efeito da condenação previsto no art. 92, III, do Código Penal (inabilitação para dirigir veículo automotor). O fato do réu necessitar da carteira de habilitação válida para trabalhar não é motivo suficiente para que se afaste a aplicação desse efeito da condenação. Precedente. A aplicação desse efeito da condenação está prevista no art. 92, III, do Código Penal, exigindo-se apenas que o veículo tenha sido utilizado como meio para a prática de crime doloso.

7. Apelação da defesa não provida e apelação da acusação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da defesa e DAR PROVIMENTO à apelação da acusação, ficando a pena definitiva fixada em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002507-71.2016.4.03.6104/SP

	2016.61.04.002507-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JERRI ADRIANI SANTOS DE JESUS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP138091 ELAINE HAKIM MENDES
APELADO(A)	:	Justica Publica
PARTE RÉ	:	JAMES DE ARAUJO - inpronunciado(a)
ADVOGADO	:	SP243010 JOAO ROBERTO CAROBENI
	:	SP243637 WANDERLEY DA SILVA JUNIOR

CO-REU	:	JOAO ROBERTO NETO reu/ré preso(a)
	:	ELIANA GUERREIRO DE BORBA
No. ORIG.	:	00025077120164036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSO PENAL E PENAL. TRIBUNAL DO JÚRI - COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL - CONSIDERAÇÕES SOBRE LIMITAÇÕES IMPOSTAS AO PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO À LUZ DA APLICAÇÃO DO POSTULADO CONSTITUCIONAL QUE PREZA PELA SOBERANIA DOS VEREDICTOS ORIUNDOS DO TRIBUNAL POPULAR - APELAÇÃO INTERPOSTA COM O FITO DE SE DECLARAR A NULIDADE DO JULGAMENTO PROFERIDO PELO CONSELHO DE SENTENÇA EM RAZÃO DE PRETENSAS MANIFESTAS CONTRADIÇÃO COM AS PROVAS AMEALHADAS NOS AUTOS - ART. 593, III, D, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - NECESSIDADE DE QUE A CONTRADIÇÃO AVENTADA SEJA MANIFESTA/FLAGRANTE PARA QUE A FINALIDADE DE SE REFAZER O PLENÁRIO DO TRIBUNAL DE JÚRI SEJA ACOLHIDA, SOB PENA DE SE MACULAR A SOBERANIA DOS VEREDICTOS TIDA COMO DIREITO FUNDAMENTAL NA ORDEM CONSTITUCIONAL INAUGURADA A PARTIR DE 1988. ANÁLISE DO CASO CONCRETO: DECISÃO PROFERIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA, ESPECIFICAMENTE NO QUE TANGE AO CRIME DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO PERPETRADO EM DETRIMENTO DA VÍTIMA CRISTIANO RODRIGUES, NÃO CONTRÁRIA À PROVA CONTIDA NOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE DE SE AQUIESCER COM A PRETENSÃO RECURSAL DEFENSIVA. ALEGAÇÃO DE VÍCIO NA FORMULAÇÃO DOS QUESITOS - ART. 571, VIII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - PRECLUSÃO DO TEMA À LUZ DA NÃO ARGUIÇÃO DA SUPOSTA NULIDADE, NO MOMENTO EM QUE REALIZADO O PLENÁRIO POPULAR - PRECEDENTES DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA RECONHECENDO A PRECLUSÃO DA MATÉRIA SE NÃO ALEGADA A TEMPO E A MODO ESCORREITOS. DOSIMETRIA PENAL. REINCIDÊNCIA: FRAÇÃO MAJORANTE CORRIGIDA DE OFÍCIO. REINCIDÊNCIA X CONFISSÃO: POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO TENDO COMO BASE PRECEDENTE VINCULANTE DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - CORREÇÃO, DE OFÍCIO, DAR. SENTENÇA. TENTATIVA: FRAÇÃO MINORANTE EMPREGADA CORRETAMENTE PELO MAGISTRADO TOGADO.**

- A instituição do Tribunal do Júri possui assento constitucional, tendo sido sua competência estabelecida pelo Poder Constituinte Originário de 1988 para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida, ficando assegurada, ainda, a plenitude de defesa, o sigilo das votações e a soberania dos veredictos (art. 5º, XXXVIII, da Constituição Federal). Restando evidenciada a prática de infração penal atentatória à vida, desde que perpetrada de forma dolosa pelo agente, tem cabimento o julgamento de tal agente pelo Tribunal do Júri, depois de superada a fase de pronúncia. Destaque-se, ademais, que, por força do disposto no art. 78, I, do Código de Processo Penal, crimes conexos ao doloso contra a vida serão julgados também pelo Tribunal do Júri (exceto se delito militar ou eleitoral), preceito este que não macula o comando constitucional na justa medida em que o Texto Magno apenas estabelece um patamar mínimo de competência afeta à instituição do Tribunal Popular.

- O regime recursal aplicável em sede de r. sentença proferida no âmbito do Tribunal Popular encontra-se plasmado no art. 593, III e §§ 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Penal. A hipótese de recorribilidade relacionada com a ilação de que o édito penal condenatório oriundo do Conselho de Sentença teria sido proferido de forma manifestamente contrária às provas produzidas sob o manto do devido processo legal (art. 593, III, d, do Código de Processo Penal) demanda ser interpretada tendo como vetor precípuo o direito fundamental insculpido no inciso XXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, segundo o qual se reconhece a instituição do Tribunal do Júri e lhe confere soberania em seus respectivos veredictos. Nesse diapasão, mostra-se, em princípio, ser defeso a alteração de decisões proferidas pelo Tribunal Popular (justamente porque a Ordem Constitucional de 1988 asseverou que suas manifestações de cunho jurisdicional são soberanas), situação que somente permite ser afastada quando o Conselho de Sentença tiver se divorciado, de maneira manifesta e/ou flagrante, do arcabouço fático-probatório contido nos autos. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

- Aliás, em nitida ocasião em que necessária a realização de direitos fundamentais assegurados aos cidadãos, o C. Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de asseverar que o princípio do duplo grau de jurisdição (contemplado implicitamente no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal: contraditório e ampla defesa) encontra-se limitado, no âmbito do Tribunal do Júri, pelo vetor que reza serem soberanos os veredictos provenientes do Tribunal Popular.

- Nos termos do art. 489 do Código de Processo Penal, *as decisões do Tribunal do Júri serão tomadas por maioria de votos*, salientando-se, ademais, que a reforma promovida pela edição da Lei nº 11.689, de 09 de junho de 2008, acabou com a obrigatoriedade de se aferrir o conteúdo de todas as cédulas depositadas na urna pelos membros componentes do Conselho de Sentença como fito de se proteger o sigilo das votações assegurado constitucionalmente (em tempos pretéritos, votações tomadas por 07 a 00 implicavam, inexoravelmente, em ofensa ao sigilo mencionado na justa medida em que se sabia como teria votado cada um dos jurados) - nessa toada, atualmente, conforme é possível ser inferido dos comandos contidos nos §§ 1º e 2º do art. 483 do Código de Processo Penal, obtida maioria no que toca a determinada pergunta formulada ao Conselho de Sentença, passa-se a seguinte e assim por diante.

- A análise dos depoimentos prestados em sede do Plenário do Tribunal do Júri (especificamente aqueles oriundos de Adler Chiquezi e de Cristiano André Rodrigues) permite concluir em sentido oposto ao indicado pela defesa, ou seja, não houve julgamento pelos Juízes Leigos de forma dissociada da prova que eles mesmos tiveram oportunidade de presenciar a produção na sessão que ocorreu nos idos de 08 de novembro de 2018. Na realidade, importante asseverar que, acaso fosse para ser questionada a incongruência do veredicto à luz dos elementos probatórios então levados a efeito, tal proceder apontaria no sentido de que a absolvição do acusado, em relação à imputação de tentativa de homicídio qualificado em detrimento da vida de Adler Chiquezi, é que teria ocorrido ao arpejo do contido nos autos (aspecto, todavia, impassível de ser corrigido nesta oportunidade à míngua da interposição do recurso pertinente pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL).

- No que toca à ilação defensiva de que a questionação teria sido má formulada, importante ressaltar que a temática em tela, especificamente o momento em que deveria ter sido arguida, encontra-se disciplinada pelo art. 571, VIII, do Código de Processo Penal, ou seja, logo após a ocorrência do suposto vício e no seio do Plenário do Tribunal do Júri. Dentro de tal contexto, acaso não impugnada a questionação logo após sua leitura ou seu conhecimento pelo órgão acusatório ou pelo órgão defensivo, há de incidir na espécie o instituto da preclusão (a tomar impossível a retomada do assunto em momento ulterior), conforme se depreende de diversos arestos da lavra tanto do E. Supremo Tribunal Federal como do C. Superior Tribunal de Justiça. Tendo como base o caso concreto, verifica-se que os atores processuais tiveram oportunidade de obter ciência dos quesitos que seriam formulados aos jurados em Plenário do Tribunal do Júri, ressaltando-se a completa ausência de impugnação relatada ao longo da Ata da Sessão, tudo a cancelar a preclusão da matéria. Ainda que fosse possível superar o óbice apontado (preclusão), não se depreende dos quesitos formulados aos jurados qualquer nulidade redacional que ensejasse sua decretação.

- Perfeitamente configurada a agravante da reincidência em detrimento do acusado. Todavia, a r. sentença penal merece ser corrigida, de ofício, no ponto para que seja ajustada a fração majorante empregada, uma vez que a jurisprudência que se formou acerca do tema junto a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sufraga incremento punitivo na cifra de 1/6 em tais situações.

- Especificamente no que concerne à dosimetria do crime de roubo circunstanciado, a solução empregada no r. provimento judicial monocrático (qual seja, o assentamento de que a agravante da reincidência deve preponderar sobre a atenuante da confissão) não encontra respaldo em precedente vinculante da lavra do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1341370/MT, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2013, DJe 17/04/2013), que fixou tese segundo a qual seria possível cogitar-se da compensação da agravante da reincidência com a atenuante da confissão quando da segunda etapa da dosimetria da pena, motivo pelo qual mostra necessário corrigir, de ofício, a r. sentença no ponto.

- Entendeu por bem o magistrado sentenciante aplicar corretamente a causa de diminuição de pena afeta à figura da tentativa em relação aos 03 (três) crimes de homicídio qualificado reconhecidos em detrimento do acusado. A fração minorante empregada (qual seja, 1/3) mostra-se escorreita à luz de que o agente transcorreu, por meio da conduta executada, a integralidade do *iter criminis* e o resultado morte somente não ocorreu por circunstâncias alheias à sua vontade - o disparo de arma de fogo, por si só, na direção de uma pessoa denota o trajeto causal necessário para que o óbito da vítima pudesse ter ocorrido, razão pela qual o abrandamento punitivo, em razão do *comatus*, deve se dar na fração mínima legal.

- Pena unificada imposta ao acusado em razão do cometimento de 03 (três) crimes de homicídio qualificado tentado e de 01 (um) delito de roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo na casa de 40 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e de 16 dias-multa (cada qual no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido).

- Negado provimento ao recurso de Apelação interposto pelo acusado JERRI ADRIANI SANTOS DE JESUS. Procedido, de ofício, para ajustar a fração majorante empregada a título de agravante da reincidência nas 03 (três) dosimetrias penais atinentes aos crimes de homicídio qualificado tentado e para compensar a agravante da reincidência com a atenuante da confissão no bojo da dosimetria relacionada com o cometimento do crime de roubo circunstanciado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao recurso de Apelação interposto pelo acusado JERRI ADRIANI SANTOS DE JESUS, procedendo-se, DE OFÍCIO, para ajustar a fração majorante empregada a título de agravante da reincidência nas 03 (três) dosimetrias penais atinentes aos crimes de homicídio qualificado tentado e para compensar a agravante da reincidência com a atenuante da confissão no bojo da dosimetria relacionada com o cometimento do crime de roubo circunstanciado (impondo pena unificada na casa de 40 anos, 05 meses e 10 dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e de 16 dias-multa, cada qual no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido)**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001326-29.2016.4.03.6106/SP

	:	2016.61.06.001326-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	PAULO ROGERIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP164791 VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PAULO ROGERIO DE SOUZA
ADVOGADO	:	SP164791 VICTOR ALEXANDRE ZILIOLI FLORIANO
No. ORIG.	:	00013262920164036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. LICITUDE DA PROVA QUE EMBASOU A DENÚNCIA. SIGILO BANCÁRIO. TEMA 990. REPERCUSSÃO GERAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CRIME CONSUMADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.382/2011. ADESÃO AO PARCELAMENTO POSTERIOR AO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. REJEITADO O PEDIDO SUSPENSÃO DO PROCESSO. MATERIALIDADE E AUTORIA. AUSÊNCIA DE CONTRÓVÉRSIA. DOSIMETRIA. PENA DE MULTA. REDUÇÃO DE OFÍCIO. RECURSOS DESPROVIDOS.**

1- Rejeitada a alegação de ilicitude da prova que embasou a denúncia. Tema 990 de Repercussão Geral: "1. É constitucional o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF e da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial, devendo ser resguardado o sigilo das informações em procedimentos formalmente instaurados e sujeitos a posterior controle jurisdicional. 2. O compartilhamento pela UIF e pela RFB, referente ao item anterior, deve ser feito unicamente por meio de comunicações formais, com garantia de sigilo, certificação do destinatário e estabelecimento de instrumentos efetivos de apuração e correção de eventuais desvios."

2- No caso do crime material contra ordem tributária, previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do

entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal quando da edição de sua Súmula Vinculante nº 24. Prazo prescricional não ultrapassado.

3- O crime somente se consumou na vigência do art. 83 da Lei nº 9.340/93, com a redação conferida pela Lei nº 12.382, de 25/02/2011, que determina que o parcelamento tributário somente terá efeito de suspender a pretensão punitiva estatal para os crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei no 8.137/90 e nos arts. 168-A e 337-A do Código Penal nas hipóteses em que tenha sido formalizado antes do recebimento da denúncia. Hipótese em que o parcelamento foi formalizado após o recebimento da denúncia, não fazendo jus o réu ao benefício da suspensão da pretensão punitiva estatal no caso concreto.

4- Materialidade e autoria do crime que, além de incontroversas, restaram demonstradas pela prova angariada aos autos.

5- Dosimetria. Reduzida a pena de multa para 11 (onze) dias-multa, a fim de que guarde a devida proporção com a pena corporal fixada.

6- Apelos desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos e, de ofício, reduzir a pena de multa aplicada ao réu PAULO ROGERIO DE SOUZA para 11 (onze) dias-multa, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Fausto De Sanctis acompanhado o e. Relator compressalva do seu entendimento acerca do critério de fixação da pena de multa.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000974-59.2016.4.03.6110/SP

	2016.61.10.000974-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE PEDRO DE BARROS
	:	JOSE ALCIDES BATISTA DIAS
ADVOGADO	:	SP266811 MARIANO HIGINO DE MEIRA
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	000097459201640361103 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 183 DA LEI N.º 9.472/1997. ATIVIDADE CLANDESTINA DE TELECOMUNICAÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA SUPERVENIENTE RECONHECIDA. CORRÊU. PRELIMINAR NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. AFASTADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICÁVEL. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO CARACTERIZADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REDUZIDA.

- Da prescrição da pretensão punitiva. Nos termos do artigo 110, §1º, do Código Penal, em já tendo havido trânsito em julgado para a acusação (mesmo que ainda pendente o julgamento de recurso da defesa), o prazo prescricional a ser considerado regula-se pela pena concretamente aplicada que, *in casu*, foi a de 02 (dois) anos de detenção, para cada um dos réus. Nos termos do artigo 110, §1º, do Código Penal, em já tendo havido trânsito em julgado para a acusação (mesmo que ainda pendente o julgamento de recurso da defesa), o prazo prescricional a ser considerado regula-se pela pena concretamente aplicada que, *in casu*, foi a de 02 (dois) anos de detenção, para cada um dos réus, de modo que importa verificarmos se, entre os marcos interruptivos legalmente previstos, transcorreu, de fato, lapso superior a 04 (quatro) anos para o réu JOSÉ ALCIDES BATISTA DIAS (inteligência do art. 109, V, do CP) e 02 (dois) anos para o corréu JOSÉ PEDRO DE BARROS (artigo 109, V, c.c. artigo 115, ambos do CP), atentando-se ao fato de que, na data da sentença (publicada em 06.09.2017), este último réu contava com 77 anos. Considerando que os fatos narrados na denúncia ocorreram em 22.01.2015 (data da interrupção da prestação clandestina dos serviços de telecomunicação), que o recebimento da denúncia se deu em 16.06.2016 e que a publicação da sentença condenatória ocorreu em 06.09.2017, não há dúvidas a respeito de não ter transcorrido o prazo prescricional (para ambos os réus) entre a data do recebimento da denúncia e da publicação da sentença. Consta-se, porém, que entre a data da publicação da sentença (06.09.2017) e a presente data, transcorreu prazo superior a 02 (dois) anos, devendo ser reconhecida, portanto, a **prescrição superveniente ou intercorrente em relação ao corréu JOSÉ PEDRO DE BARROS**. A mesma situação, porém, não se verifica em relação ao acusado JOSÉ ALCIDES BATISTA DIAS, eis que não ocorreu o transcurso do lapso temporal de 04 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença (06.09.2017) e a presente data, devendo prosseguir a análise do feito em relação a citado réu. Reconhecida a extinção da punibilidade do réu JOSÉ PEDRO DE BARROS.

- Preliminar. Nulidade por cerceamento do direito de defesa. Ausência de intimação do defensor dos réus para audiência de oitiva de testemunhas. Súmula 273/STJ (*intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado*). O procurador dos réus foi intimado, através do Diário Eletrônico da Justiça, sobre a coleta dos depoimentos das testemunhas arroladas pela defesa e pela acusação por meio de carta precatória. Correto cumprimento do entendimento materializado na Súmula 273/STJ, de molde a ser impossível o acolhimento da nulidade aventada na justa medida em que era dever do patrono dos acusados acompanhar o ato de coleta da prova oral no juízo deprecado. Consigne-se, no mais, que foi nomeado defensor *ad hoc* para acompanhamento de citados depoimentos como objetivo de permitir a integração do contraditório e da ampla defesa com espeque no devido processo legal, razão pela qual, também sob tal ótica, ausente qualquer mácula aos postulados indicados. Afastada a alegada nulidade por cerceamento do direito de defesa.

- Do princípio da insignificância. No que concerne ao crime do artigo 183 da Lei n.º 9.472/1997, mostra-se impertinente o pleito de incidência do postulado da bagatela, tendo em vista que o delito mencionado visa tutelar a segurança e a higidez do sistema de telecomunicação presente no país, a permitir, inclusive, o controle e a fiscalização estatal sobre tal atividade econômica, caracterizando-se por ser infração penal formal e de perigo abstrato, ou seja, consumando-se independentemente da ocorrência de dano - desta feita, diante de mácula a bem jurídico de suma importância, impossível cogitar-se de mínima periculosidade social da ação e de reduzido grau de reprovabilidade do comportamento. No mais, a mera instalação ou a mera utilização de aparelhagem em desacordo com as exigências legais, bem como a existência de atividade clandestina de telecomunicações, já tem o condão de causar sérias interferências prejudiciais em serviços de telecomunicações regularmente instalados, em razão do aparecimento de frequências espúrias, motivo pelo qual, além de presumida a ofensividade da conduta pela edição da lei, inquestionável a alta periculosidade social da ação, também sob tal viés, daquele que age ao amparo das normas de regência.

- Atipicidade da conduta. Os acusados pleiteiam a aplicação do Acordo de Cooperação n.º 20/2012, realizado entre o Ministério das Comunicações e a ANATEL que, à época dos fatos, determinaria, segundo o relato do agente de fiscalização da autarquia, *que as cidades que tivessem três repetidores ou menos, mesmo que não outorgados, não teriam esses equipamentos interrompidos e lacrados. Contudo, no presente caso, como era o quarto transmissor que estava em funcionamento e, havendo três equipamentos regulares, procedeu-se à interrupção e lacração do transmissor que estava em situação irregular*. Consta-se, portanto, que citado acordo de cooperação refere-se a uma norma permissiva da continuidade de prestação de serviço, ainda que clandestino, (cidades que tivessem três repetidores ou menos, mesmo que não outorgados, **não teriam esses equipamentos interrompidos e lacrados**), quando presentes os requisitos descritos, e não sobre a tipicidade do delito descrito no artigo 183 da Lei n.º 9.472/1997. Alegação afastada.

- Materialidade, autoria e elemento subjetivo. Comprovados por meio da Representação da constatação da ocorrência de crime de telecomunicações apresentada pela ANATEL, contendo Auto de Infração, Termo de Fiscalização, Termo de Lacração, Apreensão e/ou Interrupção e Relatório de Fiscalização, atestando a utilização do canal 11 (geradora do SBT), sem licença, como o sinal recebido via satélite, Nota Técnica emitida pela ANATEL, Laudo de Perícia Criminal Federal nos aparelhos eletrônicos, bem como pelo depoimento das testemunhas e interrogatório dos réus. Conjunto probatório robusto a atestar que o réu JOSÉ ALCIDES BATISTA DIAS praticou o crime do artigo 183 da Lei n.º 9.472/1997, tendo adquirido e instalado o equipamento transmissor, ciente de que dependeria de autorização do Ministério das Comunicações para tal operação. Condenação mantida.

- Dosimetria da pena. Pena fixada no mínimo legal de 02 (dois) anos de detenção e pagamento de 10 (dez) dias-multa. Sem razões para acolher o pleito da defesa de redução da pena imposta.

- Penas restritivas de direitos. Embora a lei seja omissa sobre critérios específicos para sua fixação, a prestação pecuniária deve ser, em razão de sua natureza, aproximada à extensão dos danos causados à vítima, atendendo à gravidade da infração e às suas consequências, porquanto visa à reparação civil. Eventualmente, a situação econômica do agente pode levar à flexibilização quanto ao montante a ser fixado diante dos reflexos inerentes no caso de seu descumprimento: conversão em prisão. *In casu*, ausentes informações precisas sobre a situação econômico-financeira do réu, considerando a conduta perpetrada e a pena aplicada no mínimo legal, o valor da pena de prestação pecuniária deve ser reduzida para apenas 01 (um) salário mínimo, patamar que atende ao propósito de reprimir o acusado pelo ilícito praticado, a ser entregue à instituição designada pelo Juízo de Execuções Penais.

Mantida, no mais, a pena de prestação de serviços à comunidade nos termos fixados em sentença.

- Apelação da defesa a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da defesa**, para reconhecer a extinção da punibilidade, pela prática do delito previsto no artigo 183 da Lei n.º 9.472/1997, ante a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, em relação ao réu JOSÉ PEDRO DE BARROS, compulsado nos artigos 110, §1º, artigo 109, V, c.c. artigo 115, todos do Código Penal, combinado com o artigo 61 do Código de Processo Penal, bem como para, em relação a JOSÉ ALCIDES BATISTA DIAS, reduzir a pena de prestação pecuniária para 01 (um) salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000022-61.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.000022-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	REGINALDO PEREIRA LUNA
ADVOGADO	:	DENIVALDO BARNI
REU(RE)	:	Justica Publica

No. ORIG.	: 00000226120164036181 9P Vr SAO PAULO/SP
-----------	---

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, no acórdão, houver ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Ambigüidade e obscuridade têm a ver com a falta de clareza nas ideias expostas no acórdão e nas expressões nele utilizadas, dificultando o seu entendimento.
3. Omissão diz respeito à ausência de manifestação sobre tema, de fato ou de direito, que deveria ter se pronunciado o órgão julgador, por provocação da parte ou mesmo que devesse conhecer de ofício.
4. No caso, não houve ambigüidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão, a justificar os embargos de declaração opostos.
5. Minuciosa análise do arrendimento posterior, com exposição detida dos fundamentos.
6. As teses apresentadas têm por substrato o inconformismo quanto à motivação e ao resultado do julgamento, para que a matéria - que já foi devidamente valorada pelo colegiado - seja novamente apreciada e o acórdão reformado, o que não é possível por meio de embargos de declaração desprovidos que são, em regra, de efeitos infringentes.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012164-97.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.012164-2/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: EVERTON DE PAULA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP216977 BIANCA BRITO DOS REIS e outro(a)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE	: WAGNER BISPO DOS SANTOS PEREIRA reu/ré preso(a)
	: BRUNO JORGE CANDIDO NUMATA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	: SP257924 LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	: Justiça Publica
APELADO(A)	: FABIO LOPES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP255518 JANDER CESAR DE CARVALHO
No. ORIG.	: 00121649720164036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PENAL. CRIME DE ROUBO DUPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO PERPETRADO CONTRA A AGÊNCIA AUGUSTA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT LOCALIZADA NO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO/SP (RUA MATIAS AIRES, Nº 404, CONSOLAÇÃO) - ART. 157, § 2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL, NA REDAÇÃO ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 13.654, DE 23 DE ABRIL DE 2018 - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS EM DETRIMENTO DOS ACUSADOS - AÇÃO QUE TAMBÉM INCLUIU A SUBTRAÇÃO DE OBJETOS PERTENCENTES AOS CLIENTES QUE SE ENCONTRAVAM NO ESTABELECIMENTO COMERCIAL (CELULARES, RELÓGIO E NUMERÁRIO): MATERIALIDADE, AUTORIA E ELEMENTO SUBJETIVO DEVIDAMENTE DEMONSTRADOS EM PREJUÍZO DOS ACUSADOS - MANUTENÇÃO DAR. SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA EM RELAÇÃO AOS ACUSADOS VAGNER, BRUNO E EVERTON E REFORMA DAR. SENTENÇA PARA CONDENAR O ACUSADO FABIO. DOSIMETRIA PENAL.**

- A presente relação processual penal, instaurada a partir da detenção em flagrante dos acusados, objetiva viabilizar persecução penal relacionada com o cometimento do delito patrimonial de roubo perpetrado nos idos de 05 de outubro de 2016, por volta das 16 horas e 40 minutos, executado na cidade de São Paulo/SP, oportunidade em que ao menos 03 (três) meliantes teriam concorrido com unidade de designios no assalto realizado à agência "Augusta" da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT localizada na Rua Matias Aires, nº 404, Consolação, culminando, após subjugarem funcionários e clientes que se encontravam no estabelecimento como em emprego de grave ameaça e de armas de fogo, na subtração de numerário pertencente à empresa pública, bem como de dinheiro, de celulares e de relógio de usuários do serviço público postal.
- Materialidade e autoria delitivas em relação a todos os crimes de roubo (ofensa ao patrimônio da empresa pública e móvel a 09 - nove - patrimônios privados de clientes e de funcionários que se encontravam no estabelecimento comercial) devidamente comprovadas em relação a todos os acusados. Assim, mantém-se a r. sentença no que toca à condenação cominada aos acusados VAGNER, BRUNO e EVERTON e reforma-se o r. provimento judicial monocrático para condenar o acusado FABIO.
- Ajuste, de ofício, da fração empregada na 1ª etapa das dosimetrias penais de dois acusados à luz de que a fração aplicada pela autoridade julgante não encontra o beneplácito da jurisprudência desta E. Corte Regional.
- Os acusados vindicam o afastamento da figura do concurso formal de delitos (para que seja assentada a prática de infração penal única), sendo que, acaso não acolhida tal tese, postulam, ao menos, a redução da fração empregada a título de exasperação pelo concurso formal de crimes. Impossível acolher a lição de que teria ocorrido crime único tendo em vista o vilipêndio, para além do patrimônio ostentado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, de mais 09 (nove) vítimas - nesse ponto, pertinente indicar que a r. sentença monocrática consignou ofensa a 08 (oito) patrimônios particulares (e 01 - um - público) por força da atuação dos acusados, quando, na verdade, 09 (nove) patrimônios privados foram lesados (vítimas Larissa, Hugo, Luisa, Luiz, Lucio, José, Willian, Efrain e Donizeti), além do público. Mantida, assim, a incidência da figura do concurso formal de delitos na modalidade própria (art. 70, 1ª parte, do Código Penal), estando correta, de acordo com critérios jurisprudenciais aplicados neste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, a fração majorante empregada na espécie (na casa de 1/2) independentemente do quantum de infrações considerado (se 08 - oito - ofensas a patrimônios privados e mais 01 - uma ofensa ao patrimônio público ou se 09 - nove - ofensas a patrimônios privados e mais 01 - uma ofensa ao patrimônio público).
- Pena unificada cominada ao acusado EVERTON DE PAULA na casa de 08 anos e 03 meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e de 19 dias-multa (cada qual no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido).
- Pena unificada cominada ao acusado BRUNO JORGE CANDIDO NUMATA na casa de 09 anos, 04 meses e 07 dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e de 19 dias-multa (cada qual no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido).
- Pena unificada cominada ao acusado VAGNER BISPO DOS SANTOS PEREIRA na casa de 09 anos, 04 meses e 07 dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e de 19 dias-multa (cada qual no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido).
- Pena unificada cominada ao acusado FABIO LOPES DE SOUZA na casa de 08 anos e 03 meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e de 145 dias-multa (cada qual no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido).
- Dado provimento ao recurso de Apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (para condenar o acusado FABIO LOPES DE SOUZA como incurso no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, na redação anterior ao advento da Lei nº 13.654/2018, por 10 - dez - vezes na forma do art. 70, 1ª parte, também do Código Penal). Negado provimento aos recursos de Apelação manejados pelos acusados VAGNER BISPO DOS SANTOS PEREIRA, BRUNO JORGE CANDIDO NUMATA e EVERTON DE PAULA. Procedido, de ofício, para ajustar a fração empregada na 1ª etapa das dosimetrias penais dos acusados VAGNER BISPO DOS SANTOS PEREIRA e BRUNO JORGE CANDIDO NUMATA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade**, NEGAR PROVIMENTO aos recursos de Apelação manejados pelos acusados VAGNER BISPO DOS SANTOS PEREIRA, BRUNO JORGE CANDIDO NUMATA e EVERTON DE PAULA, procedendo-se, DE OFÍCIO, para ajustar a fração empregada na 1ª etapa das dosimetrias penais dos acusados VAGNER BISPO DOS SANTOS PEREIRA e BRUNO JORGE CANDIDO NUMATA, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator. Prosseguindo, a Turma, **por maioria**, decidiu DAR PROVIMENTO ao recurso de Apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (para condenar o acusado FABIO LOPES DE SOUZA como incurso no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal, na redação anterior ao advento da Lei nº 13.654/2018, por 10 - dez - vezes na forma do art. 70, 1ª parte, também do Código Penal), nos termos do voto do Desembargador Federal Relator com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Nino Toldo, que dava parcial provimento à Apelação do Ministério Público Federal, apenas para fixar a pena de multa imposta ao acusado FABIO LOPES DE SOUZA em 19 (dezenove) dias-multa.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003709-52.2017.4.03.6103/SP

	2017.61.03.003709-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	WILLIAM CASSIANO DA COSTA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP222932 MARCELO CARLOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
CONDENADO(A)	:	GABRIEL JUNIOR SILVA OLIVEIRA reu/ré preso(a)
No. ORIG.	:	00037095220174036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

**PENAL. CRIME DE ROUBO TRIPLAMENTE CIRCUNSTANCIADO PERPETRADO CONTRA A AGÊNCIA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT LOCALIZADA NO MUNICÍPIO DE JACAREÍ/SP (RUA SARGENTO ACRÍSIO SANTANA) - ART. 157, § 2º, I, II, E V, DO CÓDIGO PENAL, NA REDAÇÃO ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI Nº 13.654, DE 23 DE ABRIL DE 2018 - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS - MANUTENÇÃO DO ÉDITO PENAL CONDENATÓRIO - CAUSAS DE AUMENTO DE PENA DO EMPREGO DE ARMA DE FOGO (INCISO I) E DO CONCURSO DE PESSOAS (INCISO II) DEMONSTRADAS - CAUSA DE AUMENTO DE PENA DA PRIVAÇÃO DE LIBERDADE DAS VÍTIMAS POR TEMPO JURIDICAMENTE RELEVANTE (INCISO V) AFASTADA, COM A EXTENSÃO DOS EFEITOS (ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL) AO CONDENADO GABRIEL. CRIME DE ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA ARMADA - ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL - AUSÊNCIA DE RECURSO QUESTIONANDO A CONDENAÇÃO - PARECER EXARADO PELA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA PUGNANDO PELO AFASTAMENTO DA IMPUTAÇÃO À LUZ DA AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA ESTABILIDADE E DA PERMANÊNCIA EXIGIDAS PELO TIPO PENAL - PROCEDÊNCIA DA AARGUMENTAÇÃO - ABSOLVIÇÃO PROFERIDA DE OFÍCIO EM BENEFÍCIO DO ACUSADO WILLIAM - EXTENSÃO DOS EFEITOS (ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL) AO CONDENADO GABRIEL. DOSIMETRIA PENAL: AJUSTE DAS FRAÇÕES EMPREGADAS QUANDO DAS 1ª E 3ª ETAPAS DE CÁLCULO DA REPRIMENDA.**

- A presente relação processual penal foi instaurada com o objetivo de viabilizar persecução penal relacionada com o cometimento do delito patrimonial de roubo perpetrado nos idos de 31 de agosto de 2017, por volta das 09 horas e 15 minutos, executado na cidade de Jacareí/SP, oportunidade em que 04 (quatro) meliantes teriam concorrido com unidade de desígnios no assalto realizado à agência da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT localizada na Rua Sargento Acrísio Santana, culminando, após subjugarem as pessoas que se encontravam no estabelecimento (especialmente, o gerente e o tesoureiro da agência) com o emprego de grave ameaça, de violência e de arma de fogo, na subtração da quantia de R\$ 86.633,67 (oitenta e seis mil, seiscentos e trinta e três reais e sessenta e sete centavos). Materialidade e autoria delitivas devidamente comprovadas.

- Devidamente demonstrados o emprego de arma de fogo (descrita pela vítima como uma "pistola") e o concurso de agentes (com, ao menos, 04 - quatro - meliantes) na empreitada criminosa, de molde que incidente as hipóteses previstas nos incisos I e II do § 2º do art. 157 do Código Penal (na redação anterior à edição da Lei nº 13.654/2018).

- Não se verifica dos autos o implemento da causa de aumento de pena relacionada com a privação de liberdade das vítimas por tempo juridicamente relevante à luz de que prova pericial levada a efeito nesta relação processual penal atestou que o assalto ocorreu a partir das 09 horas e 16 minutos e 42 segundos, vindo a findar-se às 09 horas e 24 minutos e 47 segundos, portanto, passados por volta de 08 (oito) minutos, tempo que se mostrou como o necessário à perpetração do despojo criminoso (até mesmo decorrente da abertura do cofre, que já estava acionado) - ademais, a prova oral colhida (a incluir tanto o gerente como o tesoureiro da agência dos Correios) não indicou privação de liberdade para além daquela imperiosa ao cometimento de um delito de roubo, corroborando a inferência de que o tempo de consecução da empreitada criminosa encontrava-se adstrito ao desenlace da própria ação em curso. Nesse diapasão, mostra-se de rigor o afastamento, de ofício, da majorante em comento (art. 157, § 2º, V, do Código Penal) em benefício do acusado WILLIAM, aspecto que deve ser estendido também ao condenado Gabriel sob o pálio da disposição constante do art. 580 do Código de Processo Penal.

- A despeito da ausência de qualquer insurgência, a Procuradoria Regional da República, em sede de parecer ofertado nesta relação processual penal, opinou pelo afastamento da condenação relacionada ao cometimento do crime de associação criminosa armada (art. 288, parágrafo único, do Código Penal) tendo como premissa de raciocínio a não demonstração de que os meliantes estariam vinculados de forma estável e permanente para a finalidade de cometer crimes, ressaltando que a situação concreta acabaria por culminar em mero concurso de agentes.

- Os elementos coligidos a este feito não permitem inferir que o acusado WILLIAM e o condenado Gabriel estavam unidos com laços de estabilidade e permanência na justa medida em que os crimes que potencialmente poderiam ensejar tal inferência não teriam sido cometidos por pessoas no contexto delituoso ou com influxo de que ambos estariam previamente ligados (ou seja, vinculados) para tal desiderato (como, por exemplo, um agente sendo o executor material ao passo que o outro, o autor intelectual) - em outras palavras, nota-se que tanto o acusado WILLIAM como o condenado Gabriel poderiam estar imbricados em outros delitos patrimoniais, porém tais crimes não teriam sido cometidos na constância de uma *societas delinquentium* existente entre eles (ou simplesmente o órgão acusatório não se desincumbiu de demonstrar tal aspecto), de molde a configurar, cada situação isolada, concurso de agentes formado por pessoas que acabaram por se unir para a prática daquela infração penal.

- Portanto, à luz do que se acaba de sustentar, não se verifica meios aptos a permitir a manutenção da condenação cominada ao acusado WILLIAM pela perpetração do delito de associação criminosa armada (art. 288, parágrafo único, do Código de Processo Penal) à míngua da comprovação de vínculo associativo estável e permanente entre ele e o condenado Gabriel. Como corolário, invocando a norma prevista no art. 580 do Código de Processo Penal, a absolvição em tela deve ser estendida ao condenado Gabriel Junior Silva Oliveira porque fundada em razões objetivas comunicáveis.

- Realizados ajustes nas dosimetrias penais tanto do acusado WILLIAM (frações empregadas nas 1ª e 3ª etapas) como do condenado Gabriel (fração empregada na 3ª etapa). Imposição, ao acusado WILLIAM, das penas definitivas de 08 anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, e de 22 dias-multa (cada qual no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido), em razão da execução do crime elencado no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal (na redação anterior ao advento da Lei nº 13.654/2018). Imposição, ao condenado Gabriel, das penas definitivas de 06 anos 08 meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, e de 13 dias-multa (cada qual no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos devidamente corrigido), em razão da execução do crime elencado no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal (na redação anterior ao advento da Lei nº 13.654/2018).

- Dado parcial provimento ao recurso de Apelação interposto pelo acusado WILLIAM CASSIANO DA COSTA (para ajustar tanto a fração empregada quando da 1ª etapa como aquela incidente no 3º momento da dosimetria de sua reprimenda). Procedido, de ofício, para afastar tanto o reconhecimento da causa de aumento de pena disposta no inciso V do § 2º do art. 157 do Código Penal como a condenação decorrente da imputação afeta ao crime do art. 288, parágrafo único, do Código Penal, estendendo-se os efeitos de tais deliberações ao condenado Gabriel Junior Silva Oliveira (art. 580 do Código de Processo Penal).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de Apelação interposto pelo acusado WILLIAM CASSIANO DA COSTA** (para ajustar tanto a fração empregada quando da 1ª etapa como aquela incidente no 3º momento da dosimetria de sua reprimenda), **procedendo-se, DE OFÍCIO, para afastar tanto o reconhecimento da causa de aumento de pena disposta no inciso V do § 2º do art. 157 do Código Penal como a condenação decorrente da imputação afeta ao crime do art. 288, parágrafo único, do Código Penal, estendendo-se os efeitos de tais deliberações ao condenado Gabriel Junior Silva Oliveira**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005582-84.2017.4.03.6104/SP

	2017.61.04.005582-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A)	:	MARCOS ROBERTO CAMILA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	ADELMO JOSE DA SILVA
AUTOR(A)	:	ALEXANDRE ALVAREZ reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	FABIO SPOSITO COUTO
AUTOR(A)	:	DURVAL SOUZA MONTENEGRO reu/ré preso(a)
	:	JOSE LUIZ GUTIERRI JUNIOR reu/ré preso(a)
	:	MARCO ANTONIO TORBIS reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	GUILHERME SOUSA BERNARDES
AUTOR(A)	:	WASHINGTON MANOEL PEREIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	JOÃO MANOEL ARMÔA JUNIOR
AUTOR(A)	:	PAULO ROBERTO SANTANA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
EXCLUÍDO(A)	:	NYCOLAS OLIVEIRA VIDAL SOUZA
No. ORIG.	:	00055828420174036104 6 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DAS PENAS. QUESTÕES JÁ DECIDIDAS. EMBARGOS DESPROVIDOS.**

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido.
2. Pena-base exasperada em razão da quantidade e da natureza do entorpecente (art. 42 da Lei 11.343/06).
3. Causa de diminuição da pena do art. 33, §4º da Lei 11.343/06 afastada. Reincidência. Requisitos para a benesse não preenchidos.
4. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento, com fundamento na Súmula 98 do Superior Tribunal de Justiça, também pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
5. Embargos de declaração desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos Embargos de Declaração opostos pelas defesas**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00102 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002340-11.2017.4.03.6107/SP

	2017.61.07.002340-3/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	: MARIA DE LOURDES GODOY
ADVOGADO	: SP096670 NELSON GRATAO e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
No. ORIG.	: 000234011201740361072 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA ART. 2º, I, DA LEI 8.137/1990. NÃO CABIMENTO. DOSIMETRIA DA PENA.

1. A materialidade do delito está comprovada pela DIRPF, pelo relatório fiscal, pelo auto de infração e pela escritura de compra e venda registrada em Cartório. A autoria e o dolo também estão caracterizados, não tendo sido comprovada a tese defensiva de que teria havido má orientação do contador. Ademais, o responsável pelos impostos devidos é o próprio contribuinte, sendo o contador apenas um auxiliar. No caso, o beneficiário da supressão ou redução de tributos foi a própria apelante, de modo que não tem como ser acolhida a tese de que não houve intenção de ocultar o referido bem.
2. Tampouco comporta provimento o pedido de desclassificação da conduta para o crime previsto no art. 2º, I, da Lei nº 8.137/90. Ocorre que o tributo foi efetivamente suprimido mediante a prestação de declaração falsa à autoridade fazendária, conduta que se subsume ao tipo penal indicado na denúncia.
3. O art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 dispõe que constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo ou contribuição social e qualquer acessório, mediante omissão de informação ou prestação de declaração falsa às autoridades fazendárias. O art. 2º, I, dessa Lei, por sua vez, prescreve que constitui crime da mesma natureza (contra a ordem tributária) fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo.
4. A distinção entre ambas as imputações é que o delito do art. 1º, I, é crime material, pois exige a efetiva supressão ou redução do tributo para sua consumação, enquanto o crime do art. 2º, I, é de natureza formal, bastando que o autor preste informação sabidamente inverídica com intuito de suprimir ou reduzir impostos ou contribuições, independentemente do resultado final, isto é, trata-se de crime omissivo próprio. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
5. Dosimetria da pena. A pena de multa deve ser fixada de forma proporcional à pena privativa de liberdade, segundo o mesmo critério trifásico.
6. Alterada a pena de multa substituída por prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas, em local a ser indicado pelo juízo da execução, pelo mesmo tempo da pena corporal substituída.
7. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para reduzir a pena de multa para 10 (dez) dias-multa e alterar uma das penas restritivas de direitos fixada na sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00103 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002907-30.2017.4.03.6111/SP

	2017.61.11.002907-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Justiça Publica
APELADO(A)	: ANTONIO GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP153275 PAULO MARCOS VELOSA (Int. Pessoal)
No. ORIG.	: 00029073020174036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. IMPUTAÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE USO DE SELO OU SINAL PÚBLICO FALSIFICADO (ART. 296, § 1º, INC. I, DO CP). SENTENÇA ABSOLUTÓRIA FUNDADA NA AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DOLO. DELITO CARACTERIZADO PELA CONSTATAÇÃO DE CINCO ANILHAS DE AVES SILVESTRES ESPÚRIAS, UTILIZADAS PELO ACUSADO. DOLO EVENTUAL CARACTERIZADO. DOSIMETRIA PENAL REALIZADA NO MÍNIMO. APELO MINISTERIAL PROVIDO.

01. Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Ministério Público Federal, decorrente da absolvição do acusado pela suposta prática do crime de uso de selo ou sinal público falsificado referente a 05 (cinco) anilhas identificadoras de aves silvestres (art. 296, § 1º, inc. I c.c. o art. 69, ambos do CP). Nas razões recursais, o Parquet federal argumenta como caracterização do dolo, requerendo a condenação.
02. Materialidade e autoria delitiva comprovadas. Dolo eventual caracterizado. Sendo o acusado registrado como criador/amador de passeriformes silvestres perante o IBAMA, possui consciência de que a apropriação de aves nativas é condicionada por uma série de regramentos ambientais destinados a assegurar a preservação da fauna silvestre, de forma que ao adquirir os pássaros com anilhas adulteradas ou falsificadas sem examinar a adequação e a regularidade de sua procedência, incorreu conscientemente na aceitação do risco de obter irregularmente espécimes da fauna nativa, agindo, minimamente, com dolo eventual. Nestes moldes, a justificativa de ser inviável para o criador de pássaros atestar a legalidade das aves adquiridas não se mostra hábil a afastar o quadro que delinea a sua aqüiescência em fazer uso de anilhas identificadoras que possivelmente seriam espúrias, como de fato se constatou serem.
03. Dosimetria penal realizada no mínimo legal, substituída a pena corporal por penas restritivas de direitos.
04. Apelo ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à Apelação do Ministério Público Federal, condenando ANTONIO GOMES DE SOUZA como incurso no art. 296, § 1º, inc. I, do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

00104 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005114-75.2017.4.03.6119/SP

	2017.61.19.005114-1/SP
--	------------------------

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Justiça Publica
APELANTE	: RAMBEN WAL GARCIA PENA
ADVOGADO	: SP198894 JOÃO ANTÔNIO CAVALCANTI MACEDO e outro(a)
APELADO(A)	: Justiça Publica
APELADO(A)	: RAMBEN WAL GARCIA PENA
ADVOGADO	: SP198894 JOÃO ANTÔNIO CAVALCANTI MACEDO
No. ORIG.	: 00051147520174036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL E PENAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DESTA RELAÇÃO PROCESSUAL PENAL EM RAZÃO DO INDEFERIMENTO DE PROVAS REQUERIDAS QUANDO DA APRESENTAÇÃO DE RESPOSTA À ACUSAÇÃO - VIOLAÇÃO AO CONSTITUCIONAL DIREITO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO - POSSIBILIDADE DA AUTORIDADE JUDICANTE INDEFERIR REQUERIMENTOS QUE NÃO SE MOSTRAVAM PERTINENTES PARA O DESLINDE DA CONTROVÉRSIA TRAZIDO À JULGAMENTO. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - ART. 33 C.C. ART. 40, I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006 - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS - TESE DE ERRO DE TIPO: ACOLHIMENTO - REFORMA DO ÉDITO PENAL CONDENATÓRIO FIRMADO EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO PARA ABSOLVER O ACUSADO DA IMPUTAÇÃO.

- O Código de Processo Penal, em seu art. 563, aduz que *nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*, razão pela qual qualquer decretação de nulidade passa pela perquirição da sobrevida de prejuízo àquele que foi prejudicado pelo ato impugnado sob o pálio do princípio *pas de nullité sans grief*. A jurisprudência de nossas C. Cortes Superiores, bem como deste E. Tribunal Regional, acolhe a dicção do preceito transcrito, fazendo coro à disposição do legislador no sentido de que qualquer nulidade somente será decretada caso efetivamente haja a comprovação do prejuízo daquele que a requer.

- O ato de indeferimento de realização de provas inúteis para a solução da questão trazida ao conhecimento do Poder Judiciário encontra previsão no Código de Processo Penal (que, em seu art. 400, § 1º, dispõe que *as provas serão produzidas numa só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias*), salientando-se que a jurisprudência tanto do C. Supremo Tribunal Federal como do E. Superior Tribunal de Justiça refutam ilações de cerceamento do direito de defesa em situações em que houve o indeferimento de pretensão probatória na justa medida em que tal deliberação passa pelo filtro discricionário do julgador (que analisa se o pugnado guarda relevância para o caso concreto). Rechaça-se, assim, o pleito de decretação de nulidade desta relação processual penal.

- A presente relação processual penal teve início por meio da prisão em flagrante delito do acusado, nos idos de 23 de agosto de 2017, quando, em pleno Aeroporto Internacional de São Paulo, localizado em Guarulhos/SP, tentou embarcar em voo internacional operado pela Companhia Aérea *Emirates* (de nº EK262), com destino inicial para Dubai (havendo, ainda, emissão de passagem em nome do acusado para o trecho entre Dubai e Amsterdã), portando 6.447g (seis mil, quatrocentos e quarenta e sete gramas) de cocaína. A despeito de devidamente comprovadas materialidade e autoria delitivas, do arcabouço fático-probatório não se extrai que o acusado tinha ciência e consciência de que estava cooperando com uma organização criminosa subjacente ligada ao narcotráfico internacional (sequer havendo indícios de que teria atuado com dolo eventual), razão pela qual, à míngua de demonstração do elemento anímico doloso exigido pelo art. 33 da Lei nº 11.343/2006, mostra-se de rigor acolher tese defensiva de "erro de tipo" a culminar na absolvição do acusado.

- Dado provimento ao recurso de Apelação interposto pelo acusado RAMBENWAL GARCIA PENA (para absolvê-lo, por ausência de dolo, da imputação relacionada com a perpetração do crime previsto no art. 33 c.c. art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, com fundamento no art. 386, VI, do Código de Processo Penal). Prejudicado o recurso de Apelação aviado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO ao recurso de Apelação interposto pelo acusado RAMBENWAL GARCIA PENA** (para absolvê-lo, por ausência de dolo, da imputação relacionada com a perpetração do crime previsto no art. 33 c.c. art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, com fundamento no art. 386, VI, do Código de Processo Penal),  **julgando PREJUDICADO o recurso de Apelação aviado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001827-98.2017.4.03.6121/SP

	2017.61.21.001827-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	ROSEMEIRE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO	:	SP214981 BRUNO ARANTES DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00018279820174036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO IV, DO CÓDIGO PENAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 231 DO STJ. FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DEFENSIVA DESPROVIDA.**

1. A apelante foi condenada pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, inciso IV, do Código Penal.
2. Com ressalva do meu entendimento pessoal, passo a adotar a orientação dos Tribunais Superiores no sentido de que a introdução de cigarros de origem estrangeira, desacompanhados da documentação comprobatória da regular importação, configura crime de contrabando, tendo em vista que se cuida de mercadoria de proibição relativa, envolvendo o bem jurídico tutelado, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e a segurança públicas.
3. Tratando-se de crime de contrabando, resta inaplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor dos tributos iludidos, na medida em que o bem jurídico tutelado envolve, sobremaneira, o interesse estatal no controle da entrada e saída de produtos, assim como a saúde e a segurança públicas. Precedentes.
4. A materialidade delitiva foi demonstrada pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelo Laudo Pericial e pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias, os quais atestam a apreensão de 118 (cento e dezoito) pacotes de cigarros desprovidos de documentação comprobatória da regular internalização dos cigarros no país, tomando incontestes a materialidade delitiva.
5. A autoria restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante, corroborado pelas demais provas amealhadas em juízo. O dolo, por sua vez, foi evidenciado tanto pelas circunstâncias em que os cigarros foram apreendidos como pela prova oral produzida.
6. Em que pese a alegação defensiva de que a propriedade do box e a responsabilidade pelos cigarros contrabandeados era da tia da apelante, esta confessou a prática dos fatos em comento, atestando inclusive sua ciência acerca da proibição da comercialização dos cigarros. Assim, notório, pelas próprias palavras da ré, que perpetrou o comportamento descrito na denúncia, ao comercializar cigarros paraguaios desacompanhados de documentação de sua regular importação, ciente de que praticava ato ilícito, ao qual aderiu de forma livre e consciente, não incidindo em qualquer erro. Destarte, deve ser mantida a condenação, nos moldes do artigo 334-A, § 1º, inciso IV, do Código Penal.
7. Na primeira fase da dosimetria, mantenho a pena-base no mínimo legal, devido à ausência de fatores que impliquem valoração negativa de qualquer das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, e por não haver recurso ministerial.
8. Na segunda fase da dosimetria, mantenho o reconhecimento da atenuante prevista no artigo 65, III, alínea "d", do Código Penal, o que, contudo, não acarreta diminuição da pena, tendo em vista o entendimento jurisprudencial cristalizado no enunciado nº 231 da Súmula do STJ, que perfilha.
9. Inexistem causas de aumento ou de diminuição pertinentes ao caso concreto, pelo que a reprimenda resta fixada definitivamente em 2 (dois) anos de reclusão.
10. Tendo em vista a pena privativa de liberdade aplicada e a redação constante do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal, deve ser fixado o regime inicial aberto para cumprimento da pena fixada à ré.
11. Encontram-se preenchidos os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal, na medida em que a pena definitivamente aplicada não é superior a 4 (quatro) anos, a ré não é reincidente e não ostenta maus antecedentes, e a análise das circunstâncias judiciais indicam que a substituição atende aos fins de prevenção e retribuição pelo delito praticado. Mantida, assim, a substituição das penas privativas de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e prestação pecuniária.
12. Apelo defensivo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao recurso interposto pela defesa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000193-19.2017.4.03.6137/SP

	2017.61.37.000193-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JOSE ROBERTO OLHER CARMONA
ADVOGADO	:	SP229709 VALNEY FERREIRA DE ARAUJO (Int. Pessoal)
APELADO(A)	:	Justiça Pública
No. ORIG.	:	00001931920174036137 1 Vr ANDRADINA/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334-A, § 1º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. CIGARROS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. REDUÇÃO. APELO DA DEFESA DESPROVIDO.**

1. O apelante foi condenado pela prática do crime descrito no artigo 334-A, § 1º, inciso I, do Código Penal c/c artigo 3º do Decreto-Lei nº 399/1968.
2. A materialidade foi demonstrada pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls. 19/20), Auto de Constatação (fl. 22), Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fls. 69/73) e Representação Fiscal para Fins Penais (fls. 80/81). Com efeito, os documentos elencados atestam a apreensão de 500 (quinhentos) maços de cigarros de origem paraguaia, tomando incontestes a materialidade delitiva.
3. A autoria delitiva restou comprovada pelo auto de prisão em flagrante, corroborado pelas provas amealhadas em juízo.
4. Além da confissão ser relevante para o deslinde dos fatos, a narrativa coesa e segura do apelante encontra respaldo nas outras provas colacionadas aos autos, notadamente a testemunhal. Não há se falar, portanto, que a confissão restou isolada e, por si só, justificou a responsabilidade criminal imputada ao réu.
5. Prestação pecuniária, guardada a mesma proporcionalidade como pena corporal decretada, e em virtude da condição socioeconômica do réu, reduzida para o valor de 1 (um) salário mínimo, com destinação nos termos deduzidos na r. sentença.
6. Apelo da defesa desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO ao apelo interposto pela**

defesa do réu JOSÉ ROBERTO OLHER CARMONA, nos termos do voto do Des. Fed. Relator; prosseguindo, a Turma, por maioria, decidiu, de ofício, reduzir a pena de prestação pecuniária para o valor de 1 (um) salário mínimo, com destinação nos termos deduzidos na r. sentença, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Nino Toldo, vencido o Des. Fed. Fausto De Sanctis que mantinha a pena de prestação pecuniária no patamar estabelecido pela sentença recorrida.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL N° 0003717-86.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.003717-9/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE	:	Justica Publica
AGRAVADO(A)	:	EDSON AIRES SILVA
ADVOGADO	:	LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00037178620174036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL.

1. O termo inicial da prescrição da pretensão executória é a data do trânsito em julgado para a acusação e para a defesa.
2. Agravo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PROVIMENTO ao agravo para, reformando a sentença que declarou extinta a punibilidade pela prescrição da pretensão executória, determinar as providências necessárias para o início da execução da pena, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli que negava provimento ao agravo.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00108 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO N° 0015828-05.2017.4.03.6181/SP

	2017.61.81.015828-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
RECORRENTE	:	Justica Publica
RECORRIDO(A)	:	FABIO RENATO DA SILVA CAMPOS
	:	ROBINSON BENEDITO CAUZZO
ADVOGADO	:	SP303035 MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00158280520174036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO INDEVIDA DA DENÚNCIA. ATIVIDADE CLANDESTINA DE TELECOMUNICAÇÃO. TÍPICIDADE MATERIAL DA CONDUTA. DELITO DE NATUREZA FORMAL. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. DISPENSADA A APREENSÃO DOS EQUIPAMENTOS E EXAME PERICIAL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. SÚMULA 709 DO STF. RECURSO DA ACUSAÇÃO PROVIDO.

- O desenvolvimento clandestino de atividades de telecomunicação é delito de natureza formal, sendo prescindível resultado naturalístico para a sua consumação, razão pela qual não se mostra necessário que a conduta do agente cause efetivo prejuízo a outrem (embora, nessa hipótese, a lei estabeleça que a pena deva ser aumentada). Além disso, trata-se de crime de perigo abstrato, cuja lesividade é presumida, ou seja, para a sua caracterização, basta a comprovação de que o agente desenvolveu atividade de telecomunicação sem a devida autorização do órgão competente, já que a lei traz uma presunção *juris et de jure* de que tal conduta gera perigo, isto é, compromete, por si só, a segurança, a regularidade e a operabilidade do sistema de telecomunicações do país.

- A jurisprudência pátria rechaça a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância (a fim de excluir a tipicidade material da conduta) na senda de crimes contra as telecomunicações.

- A comprovação da materialidade delitiva prescinde da realização de exame pericial e, portanto, despendendo a apreensão dos equipamentos, sendo plenamente possível a eventual prolação de uma condenação acaso as provas constantes dos autos referendam a execução da prática infracional.

- Denúncia que deve ser recebida, nos termos da Súmula 709 do Supremo Tribunal Federal, diante da presença de justa causa para a persecução penal.

- Recurso em Sentido Estrito provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO ao Recurso em Sentido Estrito do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

00109 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0003614-79.2018.4.03.6105/SP

	2018.61.05.003614-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	CARLOS ALBERTO DOS SANTOS ARAUJO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00036147920184036105 9 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. As circunstâncias do art. 59 do Código Penal não fogem à normalidade para esse crime e a quantidade e a natureza da droga apreendida justificam a fixação da pena-base acima do mínimo legal, conforme a jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção deste Tribunal para casos análogos, razão pela qual mantenho a pena-base fixada na sentença. Pena-base mantida.

2. O fato de a droga ser transportada para o exterior em viagem transcontinental não justifica a fixação da fração de aumento decorrente da transnacionalidade acima do mínimo legal, conforme pacífica jurisprudência da Turma.

3. Afastada a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, tendo em vista o relatório do sistema de tráfico internacional indicando viagens do réu ao exterior incompatíveis com a alegação de estar passando por dificuldades financeiras.

4. Fixação do regime semiaberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que não pode ser substituída por restritivas de direitos.

5. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para excluir a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 e fixar regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que fica fixada definitivamente em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000179-55.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.000179-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR(A)	:	Justica Publica
AUTOR(A)	:	DAVID KALU OKORO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	Justica Publica
REU(RE)	:	DAVID KALU OKORO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE)	:	ONYEKA KINGSLEY N WANKWO
ADVOGADO	:	JOSÉ EDUARDO LAVINAS BARBOSA
No. ORIG.	:	00001795520184036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. NÃO CABIMENTO.

1. O art. 619 do Código de Processo Penal admite embargos de declaração quando, na sentença (ou no acórdão), houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.
2. Não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida nem obscuridade ou ambiguidade a ser aclarada.
3. Todas as questões submetidas ao crivo do Poder Judiciário foram enfrentadas, afigurando-se desnecessária a sua reapreciação para fins de prequestionamento. Não cabimento de efeitos infringentes.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002616-69.2018.4.03.6119/SP

	2018.61.19.002616-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JOSIANE CRISTINA DE ALBUQUERQUE DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00026166920184036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. A natureza e a quantidade da droga apreendida coma acusada (4.004 g de cocaína), bem como a jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal, justificam fixação da pena-base acima do mínimo legal.
2. Embora não exista consenso quanto ao patamar ideal a ser adotado, a jurisprudência dos Tribunais, incluindo esta Corte, é no sentido da aplicação da fração de 1/6 (umsexto) para cada circunstância atenuante ou agravante reconhecida, em obediência ao princípio da proporcionalidade e ao próprio sistema trifásico de dosimetria da pena (CP, art. 68).
3. Provada a transnacionalidade do delito, fica mantida a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Para a configuração da transnacionalidade do delito, não é necessário que a droga ultrapasse as fronteiras do país, nos termos da Súmula 607 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Mantida a não aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. A própria apelante admitiu em seu interrogatório judicial que já havia transportado drogas em viagem anterior.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para aplicar a atenuante da confissão espontânea na fração de 1/6 (umsexto), ficando a pena definitivamente estabelecida em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000161-10.2018.4.03.6127/SP

	2018.61.27.000161-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	LUIZ ARMANDO RIBEIRO COSTA JUNIOR
ADVOGADO	:	SP229905B LUIZ FERNANDO OLIVEIRA e outro(a)
	:	SP135748 CARLOS CESAR OLIVEIRA FAGOTTI
No. ORIG.	:	00001611020184036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 171, §3º, CP. PROGRAMA FARMÁCIA POPULAR. PROVA INSUFICIENTE PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. ART. 386, VII DO CPP. APELO NÃO PROVIDO.

A auditoria realizada pelo DENASUS concluiu que o estoque da drogaria era inferior aos medicamentos dispensados através do programa "Farmácia Popular", já que não foram apresentados documentos fiscais referentes à aquisição desses medicamentos. Além disso, foram constatadas irregularidades nas dispensações registradas no período de junho de 2010 a setembro de 2013 no tocante aos cupons e receitas médicas apresentadas, tendo sido apurado o prejuízo total ao Fundo Nacional de Saúde de R\$ 52.617,54.

Não obstante a ausência de comprovação documental, através de notas fiscais, da existência da totalidade do estoque relativo aos medicamentos dispensados no período, não ficou suficientemente demonstrado o dolo do acusado, impondo-se a manutenção da sentença absolutória.

Tanto na fase investigativa quanto em juízo as testemunhas ouvidas confirmaram que realmente adquiriram, com regularidade, medicamentos de uso contínuo no âmbito do programa Farmácia Popular, na drogaria do acusado.

As provas são insuficientes para demonstrar que o denunciado realizou transações simuladas de medicamentos, como o fim de obter vantagem indevida em prejuízo do Ministério da Saúde, impondo-se a manutenção da sentença absolutória com fundamento no art. 386, VII do CPP.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000049-38.2018.4.03.6128/SP

	2018.61.28.000049-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	RAFAEL VILAS BOAS BERBEL
ADVOGADO	:	SP083444 TANIA ELI TRAVENSOLO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	:	00000493820184036128 2 Vr JUNDIAI/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

1. O princípio da insignificância não é aplicável ao crime de contrabando. Precedentes.
2. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO à apelação para afastar a absolvição sumária com fundamento na atipicidade material da conduta, determinando ao juízo *a quo* que retome a instrução criminal, dando regular prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0002851-44.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.002851-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JAIR GARDELIN
ADVOGADO	:	SP178418 ENDERSON BLANCO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00028514420184036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. MATERIALIDADE E AUTORIA. DOSIMETRIA DA PENA.

1. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
2. Dosimetria da pena. O recurso comporta provimento nesse ponto, mas não pelos motivos alegados pela defesa. Ocorre que o preceito secundário do art. 334 do Código Penal não prevê pena de multa, de modo que ela deve ser afastada.
3. Apelação parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação apenas para afastar a pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0007592-30.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.007592-6/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	:	SP084907 GESSE GONCALVES PEREIRA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00075923020184036181 3P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL. LEI 8.069/90. ARTIGOS 241-A E 241-B. PROGRAMA DE COMPARTILHAMENTO DE DADOS. USO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. COMPROVAÇÃO. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA. ALTERAÇÃO ESPECÍFICA, DE OFÍCIO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO.

1. Réu flagrado em posse de acervo de fotografias e vídeos de pornografia infanto-juvenil, acervo este armazenado digitalmente. Teria, ainda, compartilhado arquivos do mesmo teor.
2. Crimes previstos nos arts. 241-A e 241-B da Lei 8.069/90. Materialidade e autoria comprovadas. Provas documentais e periciais. Prova oral colhida em juízo.
3. Elemento subjetivo. Comprovação. Circunstâncias concretas, provas documentais e teor do próprio interrogatório no que tange ao armazenamento.
- 3.1 Réu que era usuário da rede mundial de computadores e do programa de compartilhamento de arquivos Shareaza. Nesse contexto, tinha ciência do próprio mecanismo básico de funcionamento desse programa, que consiste no compartilhamento automático de arquivos requisitados para "download" por outros usuários. O próprio fato de ter acervo de vídeos armazenados e obtidos pela internet confirma a constância do uso e, portanto, torna inverossímil o desconhecimento quanto à própria natureza da ferramenta que voluntariamente escolheu para atuar, de maneira que houve consciência também quanto à disponibilização dos conteúdos ilícitos a terceiros.
4. Dosimetria. Alteração específica.
- 4.1. Penas-base de ambos os delitos reduzidas ao mínimo legal. Os fundamentos utilizados pelo magistrado "a quo" não são aptos a justificar o aumento, visto que o número de arquivos armazenados e compartilhados não foge ao ordinário. Além disso, a disseminação dos arquivos através da internet é característica insita ao tipo penal do compartilhamento e o período de tempo em que o réu manteve os arquivos armazenados no computador que fazia uso não foi estabelecido com exatidão.
- 4.2. Redução de ofício das penas de multa. As penas de multa de ambos os crimes devem ser reduzidas de maneira a que sejam estabelecidas com obediência aos mesmos parâmetros utilizados na fixação das penas privativas de liberdade.
5. Recurso desprovido. Pena reduzida de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso de apelação e, no mérito, negar-lhe provimento; de ofício, reduzir as penas-base de ambos os crimes ao mínimo legal, com consequente redução da pena final e reduzir as penas de multa em critério proporcional às penas privativas de liberdade, restando o acusado condenado devido à prática, em concurso material, dos delitos tipificados nos arts. 241-A e 241-B da Lei 8.069/90, à pena de 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 21 (vinte e um) dias-multa, tendo estes o valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

	2018.61.81.007865-4/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Justiça Pública
APELADO(A)	: CELSO VERICIO ATAIDE
ADVOGADO	: LUCAS CABETTE FABIO (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00078650920184036181 8P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 304 C/C 297 DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. APELO PROVIDO.

- 1- O réu foi denunciado como incurso no artigo 304 c/c 297, ambos do Código Penal, pois, em 06/10/2016, teria apresentado atestado médico falso ao Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo.
- 2- O Juízo *a quo* aplicou ao caso o princípio da insignificância e absolveu sumariamente o acusado, por entender que a conduta não foi capaz de lesionar o bem jurídico tutelado.
- 3- Para a aplicação do princípio da insignificância, o Supremo Tribunal Federal considera os seguintes vetores: a) a mínima ofensividade da conduta; b) nenhuma periculosidade social da ação; c) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e d) a inexpressividade da lesão jurídica provocada.
- 4- *In casu*, o objeto jurídico do tipo penal é a fé pública, que possui caráter supraindividual, de modo que não há como quantificar a lesão jurídica provocada pelo comportamento delituoso.
- 5- Trata-se de crime de perigo abstrato, que se consuma com a simples utilização do documento falso, não tendo como pressuposto a ocorrência de prejuízo, na medida em que o risco de dano à fé pública é presumido.
- 6- Pelo princípio da especialidade, a conduta descrita na exordial de fato se enquadra à prevista no artigo 297 c/c art. 304, todos do Código Penal.
- 7- Apelação provida para reformar a sentença de absolvição sumária, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do Ministério Público Federal para reformar a sentença de absolvição sumária, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0008303-35.2018.4.03.6181/SP

	2018.61.81.008303-0/SP
RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
ARGUENTE	: FABIO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: SP375444 BARBARA CLAUDIA RIBEIRO
	: SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
APELANTE	: KIOTAKA HAMA
ADVOGADO	: SP375444 BARBARA CLAUDIA RIBEIRO
	: SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
APELADO(A)	: Justiça Pública
ABSOLVIDO(A)	: CARLOS BELTRAN PARES
No. ORIG.	: 00083033520184036181 4P Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DO ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. SONEGAÇÃO DE PIS E COFINS. PRELIMINARES DE NULIDADE REJEITADAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO VERIFICADA. LICITUDE DO COMPARTILHAMENTO DE DADOS BANCÁRIOS DE CONTRIBUINTE ENTRE A RECEITA FEDERAL E O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. MATERIALIDADE. VALIDADE DA PRESUNÇÃO ADMINISTRATIVA DE OMISSÃO DE RECEITA. ÔNUS DA PROVA. AUTORIA INCONTROVERSA. DOLO GENÉRICO COMPROVADO. DOSIMETRIA DA PENA. CONCURSO FORMAL AFASTADO. BTN. ÍNDICE EXTINTO. REDUÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.**

- 1- Ação penal que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/1990, antes do lançamento definitivo do tributo."
- 2- Em sede de Repercussão Geral (Tema 990), o Supremo Tribunal Federal reafirmou a constitucionalidade do compartilhamento da íntegra do procedimento fiscalizatório da Receita Federal do Brasil, que define o lançamento do tributo, com os órgãos de persecução penal para fins criminais, sem a obrigatoriedade de prévia autorização judicial.
- 3- Fundamentação suficiente da sentença apelada. As razões invocadas no recurso revelam que não se trata de falta ou insuficiência de fundamentação, mas de inconformismo da defesa com as conclusões da magistrada sentenciante. Rejeitada a preliminar de nulidade.
- 4- Nas hipóteses de condenação pela prática de crime material contra ordem tributária, previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, o prazo de prescrição da pretensão punitiva estatal se inicia quando da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do entendimento cristalizado pelo C. Supremo Tribunal Federal quando da edição de sua Súmula Vinculante nº 24. Prescrição não consumada no caso concreto.
- 5- Materialidade delitiva comprovada. É plenamente válida na seara penal a presunção (relativa) administrativa de omissão de receita fundada no art. 42, da Lei nº 9.430/96.
- 5.1- Mesmo nas hipóteses de lançamento definitivo do crédito tributário, pode o juízo penal desconstituir a presunção de omissão de receita (com efeito endoprocessual, apenas), desde que haja elementos para tanto. Elementos que existem no caso concreto.
- 6- Autoria incontroversa.
- 7- O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito. Elemento subjetivo doloso que se infere das circunstâncias do caso concreto.
- 8- Dosimetria. Manutenção das penas fixadas no mínimo legal.
- 8.1- Afastado o concurso formal. A perpetração de uma única conduta fraudulenta (emcada DIPJ), ainda que reduza espécies tributárias distintas (no caso, PIS e COFINS), não enseja a pluralidade de crimes pressuposto para o concurso formal.
- 8.2- Crimes de sonegação que foram praticados em semelhantes condições de tempo, lugar e modo de execução por três vezes, em anos consecutivos (2007, 2008 e 2009), restando configurada a continuidade delitiva, nos termos do art. 71 do Código Penal.
- 8.3- Nos termos da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o aumento pela continuidade delitiva deve ser aplicado nos seguintes patamares: duas infrações ensejam aumento de 1/6 (um sexto); três infrações, 1/5 (um quinto); quatro infrações, ¼ (um quarto); cinco infrações, 1/3 (um terço); seis infrações, ½ (metade); e sete ou mais infrações, 2/3 (dois terços). Mantido o aumento à fração de 1/5 (um quinto), considerando que foram praticadas três infrações (anos-calendário 2007, 2008 e 2009).
- 9- O fato de o Bônus do Tesouro Nacional - BTN ter sido extinto em 1991, nos termos do artigo 3º, da Lei 8.177/91, não implica na exclusão da pena de multa prevista no preceito secundário do art. 1º, da Lei nº 8.137/90. Assim, uma vez que o índice utilizado para fixação do dia-multa na norma especial restou revogado, deve ser aplicada a regra geral prevista nos artigos 49, § 1º, 60, ambos do Código Penal, para a fixação do valor unitário do dia-multa, utilizando-se como parâmetro o salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato. Mantido o valor unitário do dia-multa nos moldes fixados em primeiro grau.
- 10- A pena pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade deve ser fixada de maneira a garantir a proporcionalidade entre a reprimenda substituída e as condições econômicas do condenado, além do dano a ser reparado.
- 10.1- Pena de prestação pecuniária reduzida em razão da situação econômica declarada pelos réus em seus interrogatórios judiciais.
- 11- Apelo defensivo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo defensivo para, mantendo a condenação dos réus FABIO RIBEIRO DA SILVA e KIOTAKA HAMA pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 c.c. o art. 71 do Código Penal, afastar o concurso formal e, por conseguinte, reduzir as penas a eles aplicadas para 02 (dois) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias e reclusão e 12 (doze) dias-multa, e, ainda, reduzir a pena de prestação pecuniária substitutiva da reprimenda corporal para 100 (cem) salários mínimos para o réu FABIO RIBEIRO DA SILVA e para 30 (trinta) salários mínimos para o réu KIOTAKA HAMA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00118 REMESSA NECESSÁRIA CRIMINAL N° 0000197-90.2019.4.03.6103/SP

	2019.61.03.000197-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA	:	FRANCO ALVARENGA
ADVOGADO	:	SP345979 GABRIEL SOBRINHO TOSI e outro(a)
PARTE RÉ	:	Justica Publica
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	:	00001979020194036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO. REABILITAÇÃO CRIMINAL. ART. 94 DO CÓDIGO PENAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. REEXAME DESPROVIDO.

1. A reabilitação criminal alcança as penas impostas em sentença definitiva ao condenado em processo penal e garante o sigilo dos registros sobre seu processo e condenação, podendo, ainda, atingir os efeitos da condenação previstos no art. 92 do Código Penal, observada a ressalva contida no art. 94, parágrafo único, do mesmo Diploma.
2. A reabilitação criminal tem natureza declaratória e vem disciplinada nos artigos 93 a 95 do Código Penal e nos artigos 743 a 750 do Código de Processo Penal. Os requisitos para que se declare a reabilitação de um condenado são cumulativos e estão elencados no artigo 94, CP: i. decurso do prazo de 2 anos do cumprimento ou da extinção da pena (computado o período de prova da suspensão e do livramento condicional, que não tenha sido revogado); ii. domicílio no país durante o prazo acima referido; iii. bom comportamento público e privado; iv. reparação do dano ou prova da impossibilidade de fazê-lo, ou renúncia da vítima ou novação da dívida.
3. No caso concreto, restaram devidamente comprovados os requisitos legais para deferimento do pedido de reabilitação, o qual se faz de rigor. No mesmo sentido foi o parecer lançado pela Procuradoria Regional da República.
4. Reexame necessário desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer e negar provimento ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
 JOSÉ LUNARDELLI  
 Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000281-43.2019.4.03.6119/SP

	:	2019.61.19.000281-3/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	NATHYELLE BARCELOS ALMEIDA FERREIRA
ADVOGADO	:	GO046388 PEDRO ALVES DE CARVALHO NETO
No. ORIG.	:	00002814320194036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENALE PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. As circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não são desfavoráveis. Além disso, segundo a jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção deste Tribunal em casos análogos, a quantidade de droga apreendida não justificaria a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Não se procede à sua alteração de ofício porque, no caso, isso não tem efeito prático, na medida em que, na segunda fase, a pena foi reduzida ao mínimo.
2. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a prisão em flagrante não impede o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea e a alegação de causa excludente da ilicitude ou da culpabilidade não afasta a confissão.
3. A distância entre países não justifica a elevação da fração da causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006, relativa à transnacionalidade do delito.
4. Afastada a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, tendo em vista a certidão de movimentos migratórios indicando viagens da ré ao exterior incompatíveis com a alegação estar passando por dificuldades financeiras.
5. Manutenção do regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que não pode ser substituída por penas restritivas de direitos, por falta de requisito objetivo (CP, art. 44, I).
6. Mantida a revogação da prisão domiciliar pela imposição pelo juízo de medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 319).
7. Apelação da defesa desprovida. Apelação da acusação provida parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da defesa e DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da acusação apenas para excluir a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, ficando a pena definitiva estabelecida em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de agosto de 2020.  
 NINO TOLDO  
 Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000292-72.2019.4.03.6119/SP

	:	2019.61.19.000292-8/SP
--	---	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELANTE	:	MATHEUS BORBA FIGUEIREDO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP162430 ALEX SANDRO OCHSENDORF e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MATHEUS BORBA FIGUEIREDO reu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP162430 ALEX SANDRO OCHSENDORF
CO-REU	:	GABRIEL BORTOLETTO FERREIRA
	:	HENRIQUE VASCONCELOS
No. ORIG.	:	00002927220194036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO NÃO COMPROVADA. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA.

1. O juízo agiu adequadamente e não houve violação ao art. 366 do CPP, não tendo havido cerceamento de defesa.
2. A providência de que pessoas fisionalmente semelhantes sejam perfilhadas junto àquela submetida a reconhecimento é recomendável, mas não imprescindível na instrução processual, servindo os reconhecimentos feitos na fase policial e em juízo como elementos de prova, sobretudo porque amparados em outras provas produzidas em contraditório judicial. O reconhecimento fotográfico feito em sede policial é meio idôneo de prova, desde que amparado por outros elementos de convicção produzidos em juízo. Precedentes.
3. O termo de colaboração premiada foi assinado pela colaboradora e por seu advogado, não havendo nulidade.
4. Para que se configure o crime de associação para o tráfico, é indispensável a existência de vínculo associativo duradouro entre duas ou mais pessoas, mediante acordo prévio, visando ao tráfico ilícito de drogas. No caso, embora tenha ficado claro que os réus já se conheciam e praticaram tráfico de drogas, não há prova de vínculo duradouro entre eles.
5. Materialidade e autoria comprovadas em relação ao crime de tráfico transnacional de drogas.
6. Considerando-se a natureza e a quantidade da droga apreendida (15,663g de cocaína), bem como a jurisprudência das Turmas que compõem a Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal, justifica-se não só a fixação da pena-base acima do mínimo legal, mas em montante mais elevado do que o estabelecido na sentença.
7. A simples distância entre países não é motivo para majoração da fração da causa de aumento de pena prevista no art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Precedentes.
8. Mantida a não aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, tendo em vista que o réu se dedica ao tráfico de drogas.
9. Fixado o regime fechado para início do cumprimento da pena privativa de liberdade (CP, art. 33, § 2º, "a"), que não pode ser substituída por restritivas de direitos (CP, art. 44, I).
10. Apelação da acusação parcialmente provida. Apelação da defesa não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO à apelação da defesa e

DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação da acusação para majorar a pena-base e fixar o regime fechado para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que fica definitivamente estabelecida em 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão, além de 875 (oitocentos e setenta e cinco) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001481-85.2019.4.03.6119/SP

	2019.61.19.001481-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	ANDREIA APARECIDA RAMOS DE SA
ADVOGADO	:	SP066063 SERGIO DE CARVALHO SAMEK e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00014818520194036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE. PENA-BASE. MANUTENÇÃO. APREENSÃO DE 2.489kg de COCAÍNA. ARTIGO 42 DA LEI DE DROGAS. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TERCEIRA FASE. TRANSNACIONALIDADE. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. PATAMAR DE 1/6 (UM SEXTO) BEMAPLICADO. REGIME INICIAL SEMIABERTO. DETRAÇÃO. NÃO INFLUÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA CONFIRMADA.

- Materialidade e Autoria delitivas. Ressalte-se que não houve impugnação quanto à autoria e a materialidade do delito previsto no artigo 33, *caput*, da Lei de Drogas, pelo que incontroversas. Não se verifica, tampouco, a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este E. Tribunal. De rigor, portanto, a manutenção da condenação da recorrente, aliás, como não poderia deixar de ocorrer, ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor.

- Dosimetria da pena. Primeira fase. Na primeira fase relacionada à dosimetria da pena, o insigne magistrado sentenciante exasperou a pena-base, fixando-a em **05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e pagamento de 533 (quinhentos e trinta e três) dias-multa**, em razão da quantidade e natureza da substância entorpecente apreendida (2.489g de *Cocaína*), o que se mantém, à míngua de recursos das partes.

- Segunda fase. Na segunda fase do cálculo, o r. juízo reconheceu a atenuante genérica da confissão espontânea e reduziu a pena, fixando-a no mínimo legal de **05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa**, observada a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, o que se mantém, sobretudo porque as partes não se insurgiram neste aspecto.

- Terceira fase. Causa de aumento de pena (art. 40, I, da Lei de Drogas). Ainda que não tenha sido objeto de recurso da defesa, importante ressaltar que, como registrou a sentença *a quo*, a transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. Isso porque, a ré foi flagrada quando estava prestes a embarcar em voo comercial para a Etiópia, transportando drogas em sua bagagem. A apreensão dos bilhetes aéreos e de seu passaporte correspondem com a acusação. Logo, aplicada com acerto a causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei Federal nº 11.343/2006, o que eleva a pena **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**.

- Benefício previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. A aplicação de tal causa de diminuição deve permanecer no mínimo legal, ou seja, 1/6 (um sexto) e não nas frações almeçadas pela defesa técnica (1/2 ou 2/3), nitidamente reservada para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu. *In casu*, a apelante atuou em favor de uma organização criminosa internacional, contribuindo, ainda que de maneira eventual, com suas atividades ilícitas. De fato, ao aceitar a proposta de transporte de drogas ao exterior, tinha ciência de sua colaboração decisiva para o sucesso do grupo, em pelo menos dois continentes.

- Aplicada a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006 na fração de 1/6 (um sexto), mantém-se a reprimenda em **04 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão e o pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa**.

- Regime inicial. Tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em **04 (quatro) anos e 10 (dez) meses de reclusão**, e, sendo o réu primário, ensejaria, via de regra, a fixação no regime inicial semiaberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Analisando as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei Federal nº 11.343/2006, verifico que, no caso concreto, não são negativas as condições pessoais da ré, as circunstâncias e consequências do crime, e tampouco a natureza e quantidade de droga apreendidas (pouco menos de 3Kg de *Cocaína*) são anormais à espécie delitiva. Diante disso, não existem razões para que seja aplicado regime inicial de cumprimento de pena mais gravoso que a regra legal geral, qual seja, regime inicial **SEMIABERTO**.

- Saliente-se que a detração de que trata o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 12.736/2012, não influencia no regime já que, ainda que descontado o período da prisão preventiva entre a data do flagrante (05.07.2019) e a data da publicação da r. sentença (04.10.2019), a pena remanescente continua superando 04 (quatro) anos de reclusão.

- Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto ausentes os requisitos previstos no artigo 44 do Código Penal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de Apelação, confirmada a r. sentença penal condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal Relator

#### Boletim de Acórdão Nro 29795/2020

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0012912-37.2005.4.03.6110/SP

	2005.61.10.012912-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	SYLVIO ROBERTO DE ARAUJO DA SILVA
	:	NEWTON CARVALHO MENEZES FILHO
ADVOGADO	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA	:	RENATO SORROCHE BELISARIO DA SILVA
	:	JOAO MATOS NETO
No. ORIG.	:	00129123720054036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE, AUTORIA E ELEMENTO SUBJETIVO COMPROVADOS. CAUSA EXCLUDENTE DA CULPABILIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. NÃO COMPROVADA. DOSIMETRIA DA PENA ALTERADA DE OFÍCIO. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO.

- Crime do artigo 168-A do Código Penal. Elemento Subjetivo. Para citado delito não se exige o dolo específico, sendo suficiente o dolo genérico, ou seja, a vontade livre e consciente de deixar de recolher aos cofres públicos, no prazo legal, contribuição descontada dos salários dos trabalhadores segurados, dispensando-se a intenção de apropriar-se das importâncias descontadas. Assim sendo, não há a exigência de que se comprove especial fim de agir - *animus rem sibi habendi*. Os réus assumiram a responsabilidade pela administração da empresa, bem como admitiram o não recolhimento ao INSS das contribuições previdenciárias descontadas dos funcionários. De forma que o dolo exsurge das condições fáticas, porquanto como responsáveis pela administração da empresa na época dos fatos, inclusive no que tange às questões tributárias, competia aos réus a obrigação de recolher os valores descontados à autarquia federal.

- Da excludente da culpabilidade: inexigibilidade de conduta diversa. De certo, a existência de grave crise financeira até poderia configurar excludente de culpabilidade por inexigibilidade de conduta diversa, em situações peculiares e muito restritas, porém, não é esse o caso dos autos. A defesa não trouxe nenhum documento que pudesse comprovar sua tese, apoiando-se apenas em prova oral sobre a situação econômico-financeira da empresa, o que não pode ser admitido. Para que se admitisse a exclusão da culpabilidade pelo reconhecimento de inexigibilidade de conduta diversa, seria imprescindível a apresentação de provas contundentes acerca das dificuldades financeiras, bem como a demonstração de que se tratava de situação pontual (esporádica) e excepcionalmente grave, o que não se comprovou nos autos.

- Dosimetria da pena. Em que pese a ausência de recurso voluntário, a dosimetria da pena deve ser readequada de ofício. Ainda que o valor que os réus deixaram de recolher à autarquia previdenciária tenha condição de ensejar a majoração da pena-base, em razão das consequências do delito, analisando os documentos inseridos aos autos, constata-se que não é possível aferir o *quantum* atinente a cada um dos corréus, ante ao fato de a gestão da empresa ter sido exercida em momentos distintos por cada um deles, mas apenas a totalidade, o que inviabiliza, nessa toada, a avaliação precisa do julgador acerca do patamar de elevação da pena base para cada um dos corréus. Pena-base reduzida para o mínimo legal, ou seja, 02 (dois) anos de reclusão (para cada um deles). No mais, na segunda fase da dosimetria da pena, há que se reconhecer na hipótese, para ambos os réus, a atenuante da confissão espontânea, nos termos do artigo 65, inciso III, letra "d", do Código Penal. Contudo, a aplicação da atenuante não pode reduzir a pena abaixo do mínimo legal, nos termos da Súmula n. 231 do Superior Tribunal de Justiça. Pena mantida em 02 (dois) anos de reclusão. Por fim, no que diz respeito ao concurso de crimes, registre-se que ele não integra o sistema trifásico da pena, devendo a eventual majoração pela sua ocorrência ser aplicada após o encerramento da última fase da dosimetria, notadamente porque só há que se falar em sua aplicação após conhecidos todos os delitos sancionados pelo julgador. A exasperação decorrente da continuidade delitiva não se opera como uma causa de aumento qualquer, na terceira fase da dosimetria penal, mas constitui técnica de unificação de penas aplicada separadamente para preservar a disposição do art. 119 do Código Penal, que estabelece a extinção da punibilidade em separado para cada crime isoladamente considerado. Assim, inexistentes causas de diminuição e aumento, fica a pena dos réus readequada para 02 (dois) anos de reclusão pela prática do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal.

- Considerando que a conduta delitiva foi perpetrada de forma reiterada e tendo em vista a ocorrência de crimes de mesma espécie, além da semelhança das condições de tempo, lugar e maneira de execução, revela-se imperioso o reconhecimento do crime continuado (artigo 71 do Código Penal). Em acórdão relatado pelo Des. Fed. Nelson dos Santos, a Segunda Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região adotou o critério de aumento decorrente da continuidade delitiva segundo o número de parcelas não recolhidas, nos seguintes termos: *de dois meses a um ano de omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de um a dois anos de omissão, aumenta-se 1/5 (um quinto); de dois a três anos de omissão, 1/4 (um quarto); de três a quatro anos de omissão, 1/3 (um terço); de quatro a cinco anos de omissão, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos de omissão, 2/3 (dois terços) de aumento* (TRF 3ª Região, Segunda Turma, ACR n.º 11780, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos). No caso em concreto, contudo, deve ser mantido o percentual de 1/6 (um sexto) como montante para majoração em razão da continuidade delitiva para ambos os réus, nos termos fixados em sentença, a fim de que não *reformatio in pejus*. Aplicando-se tal percentual, resulta a pena definitiva de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão para cada um dos acusados.

- A fixação da pena de multa deve levar em consideração seus limites mínimo e máximo com adoção de proporcionalidade em face da pena privativa de liberdade, atendendo, pois, aos preceitos constitucionais (da legalidade, da proporcionalidade e da individualidade) e legais (Exposição de Motivos da Reforma do Código Penal). Ante da redução da pena privativa de liberdade, impõe-se a readequação da pena de multa para 11 (onze) dias-multa, cada qual fixada em um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos.

- Apelação dos réus a que se nega provimento e dosimetria da pena alterada de ofício.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, voto por **NEGAR PROVIMENTO à Apelação dos réus SYLVIO ROBERTO ARAÚJO DASILVA e NEWTON CARVALHO MENEZES FILHO, e DE OFÍCIO**, afastar a circunstância judicial de aumento da pena-base, aplicar a atenuante da confissão, com a consequente redução da pena imposta aos réus para 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de julho de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000225-76.2011.4.03.6123/SP

	2011.61.23.000225-0/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JAVIER TANO FEIJOO
ADVOGADO	:	SP100607 CARLOS EDUARDO CLARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00002257620114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES TRIBUTÁRIOS. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/1990. ARTIGO 337-A, INCISOS I E III, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA PREJUDICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. VALIDADE DA PROVA EMPRESTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. VALIDADE DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DO CONCURSO MATERIAL. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA. AFASTAMENTO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DO RÉU PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DO MPF PROVIDA.

1. A ação principal n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 decorre do desmembramento dos autos n.º 2009.61.23.001464-5 (artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal) e n.º 2009.61.23.002361-0 (artigo 337-A, inciso III, do Código Penal). Por força da conexão reconhecida em primeiro grau foram anexados como dependentes ao feito principal a ação penal n.º 0001504-63.2012.4.03.6123, decorrente do desmembramento do feito n.º 0001119-52.2011.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal e artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), bem como a ação penal n.º 001870-05.2012.4.03.6123, decorrente do desmembramento dos autos n.º 0001580-87.2012.4.03.6123 (artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990).

2. Em seguida aos desmembramentos, cada um dos feitos foi suspenso nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal, o que perdurou até a apresentação das respectivas respostas à acusação, por meio de advogado constituído pelo réu.

3. Prejudicado o pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita, considerando que já houve seu deferimento, nos termos pretendidos, em sede de Embargos de Declaração opostos em face da sentença.

4. Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois a pretensão defensiva de comprovar que valores que tramitaram pelas contas correntes da pessoa jurídica (objeto da denúncia do feito n.º 001870-05.2012.4.03.6123) seriam fantasiosos e que empresas recicladoras de lixos não poderiam faturar a monstruosa quantia apontada pela Receita Federal, prescindem de exame pericial e poderiam ser demonstrados diretamente pelo réu, tendo-lhe sido oportunizado esse direito na seara administrativa e judicial. Compete ao juiz decidir sobre a necessidade e conveniência da produção das provas e diligências solicitadas, não havendo óbice a que o julgador, de maneira fundamentada, indefira provas que reputa nitidamente impertinentes ou irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos, mesmo que a parte não as tenha requerido com intuito procrastinatório.

5. O Código de Processo Penal, em seu art. 563, aduz que nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa, razão pela qual qualquer decretação de nulidade passa pela perquirição da sobrevivência de prejuízo àquele que foi prejudicado pelo ato impugnado sob o pálio do princípio *pas de nullité sans grief*. Entendimento de nossas Cortes Superiores, bem como deste Tribunal Regional.

6. Não há que se falar em inépcia das denúncias objeto dos feitos 0000225-76.2011.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do CP), 0001504-63.2012.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do CP e art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), e 0001870-05.2012.4.03.6123 (art. 1º, inciso, da Lei n.º 8.137/1990), reunidos por conexão, pois mediante simples leitura das peças acusatórias é possível se inferir, cabal e corretamente, quais imputações são imputadas ao réu, além de possibilitar a efetiva compreensão da questão de fundo (com todas as peculiaridades que estes feitos contém), adimplindo, assim, ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal.

7. Há suficiente qualificação do acusado, o qual foi apontado como responsável pela administração das empresas, conforme apurado no bojo de procedimentos administrativos realizados pela Receita Federal e, sob tal título, cabia-lhe a responsabilidade pelos atos de gestão, inclusive o dever de informar a Fisco os fatos geradores de contribuições previdenciárias, bem como o recolhimento dos tributos federais devidos.

8. Nos crimes tributários, embora as condutas dos réus nem sempre sejam amplamente especificadas na denúncia, o liame entre a conduta e a autoria, a permitir o exercício da ampla defesa e do contraditório, ou seja, cabe na denúncia demonstrar o nexo causal entre as funções dos denunciados (sócios-gerentes) e a suposta supressão de tributos, sendo que durante a persecução criminal, que haverá a constatação da ocorrência, ou não, do fato típico e antijurídico em relação à pessoa imputada.

9. No âmbito do processo penal, a legitimidade do compartilhamento de provas deve ser aferida no caso concreto, examinando-se a maneira como foi exercido o contraditório tanto no processo original quanto naquele para o qual foi transportada a prova. No caso concreto, o fato de o réu não ter participado do feito originário não é capaz, por si só, de invalidar a prova emprestada, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Verifica-se que foi assegurado o contraditório e a ampla defesa do réu em relação às provas emprestadas, oportunizando-se a defesa contraditórias, sendo as provas emprestadas perfeitamente válidas, pois colhidas nos processos originários perante juiz togado e posteriormente submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa nos presentes feitos.

10. A consumação do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/1990, não depende de qualquer norma integrativa, bastando supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n.º 24.

11. O crime previsto no art. 337-A do Código Penal é omissivo próprio. Por se tratar de delito material o crime de sonegação de contribuição previdenciária somente se configura após a constituição definitiva, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas. Carcerará de justa causa qualquer ato investigatório levado a efeito antes da ocorrência do lançamento fiscal definitivo, requisito essencial para o início da persecução penal.

12. A materialidade delitiva restou comprovada pelo conjunto probatório, em especial pelos Procedimentos Administrativos Fiscais.

13. Em se tratando de crime de sonegação fiscal, a materialidade acaba sendo comprovada por meio da constituição definitiva do crédito tributário e da cópia do Procedimento Administrativo Fiscal, onde constam os termos de verificação fiscal, consolidação do crédito tributário e auto de infração, os quais gozam de presunção de legitimidade e veracidade, porquanto se cuidam de atos administrativos. Note-se que a defesa apenas alegou genericamente a nulidade da Representação Fiscal para Fins Penais, sem oferecer suporte para tal.

14. Em que pese tratar-se de provas não irrepetíveis, houve a integral ratificação em juízo dos procedimentos administrativos pelos auditores fiscais que efetuaram a fiscalização nas empresas autuadas.

15. A autoria imputada ao réu pela prática de todos os delitos de sonegação fiscal e de sonegação de contribuição previdenciária objetos das três ações conexas, ao contrário do alegado pela defesa, restou comprovada nos autos pelas provas documental e testemunhal.

16. Nos crimes contra a ordem tributária, seja o de sonegação fiscal ou de sonegação de contribuição previdenciária, basta o dolo genérico, consubstanciado na supressão voluntária de tributos federais mediante a omissão de informação ao Fisco, bem como na omissão de fatos geradores de contribuição previdenciária em GFIPs, não havendo se comprovar que houve intenção em sua conduta.

17. O elemento subjetivo é extraído do contexto fático, pois, na condição de gestor administrativo e financeiro das empresas autuadas competia ao réu o recolhimento dos tributos federais, bem como a informação ao Fisco dos fatos geradores de contribuição previdenciária. Anote-se que as manobras no sentido de ocultar a sua responsabilidade também revelaram o seu intuito fraudulento de se furtar da fiscalização.

18. Dosimetria da pena. Deve ser reconhecido o concurso material, nos termos pretendidos pelo Ministério Público Federal, entre a conduta descrita na ação penal n.º 0001870-05.2012.4.03.6123 (omissão de informações às autoridades fazendárias mediante a declaração ao Fisco de receita inferior à efetivamente auferida, no ano-calendário 2003, exercício 2004), capitulada no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990, e os crimes objeto dos feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 (art. 337-A, incisos I e III, do CP) e 0001504-63.2012.4.03.6123 (art. 337-A, incisos I e III, do CP, e art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), praticados em diversas competências inseridas nos períodos de 06/2003 a 12/2007 mediante omissão em GFIPs de informações acerca de fatos geradores de contribuições previdenciárias, ocasionando a sonegação dessa contribuição (art. 337-A do CP), bem como, reflexivamente, a omissão de contribuição social a terceiros (art. 1º da Lei n.º 8.137/1990), merecendo reforma a sentença recorrida que considerou todas as condutas como crime único.

19. A minguada de recurso, resta mantido o reconhecimento de crime único em relação às condutas de sonegação fiscal e de sonegação de contribuição previdenciária descritas nos feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 e 0001504-63.2012.4.03.6123, nos termos adotados pelo R. Juízo a quo.

20. Da pena imposta ao réu pela prática do crime descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990 (feito n.º 0001870-05.2012.4.03.6123). Em razão das consequências do delito (alto valor sonegado) foi fixada a pena-base em 02 anos e 08 meses de reclusão, a qual se torna definitiva ante a ausência de agravantes, atenuantes, causas de aumento ou de diminuição.

21. A fixação da pena de multa deve levar em conta os mesmos parâmetros utilizados no cálculo da pena privativa de liberdade. Com isso, deverá ser reduzido o número de dias-multa no caso concreto.

22. Da pena imposta ao réu em face de sua condenação pela prática dos crimes descritos nos artigos 337-A, incisos I e III, do Código Penal, e 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990 (feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 e 000150463.2012.4.03.6123). A pena-base deve ser fixada em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão considerando que a somatória dos valores originariamente sonegados não ultrapassou setecentos mil reais. Ausentes agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento ou de diminuição, nada há a se alterar até a terceira fase, mantendo-se a pena até então estabelecida.

23. Reconhecido o aumento decorrente do crime continuado após a terceira fase, deve-se observar que, conforme critério adotado, a prática delitosa por mais de quatro anos consecutivos competências de 06/2003 a 13/2007, ensejaria a majoração da pena em 1/2 (metade), todavia, deve ser mantida a fração de um terço estabelecida pelo Juízo a quo, ante a ausência de recurso específico da acusação, o que corresponde a 03 (três) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

24. Proporcionalmente, a pena de multa deve ser redimensionada.
25. Concurso material. Somadas as penas dos delitos acima, na forma do artigo 69 do Código Penal (02 anos e 08 meses + 03 anos, 06 meses e 20 dias), obtêm-se a reprimenda privativa de liberdade definitiva de 06 anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.
26. Ematenação ao mesmo critério a pena de multa também deve ser somada.
27. O valor unitário fixado em primeiro grau em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo deve ser mantido à míngua de recurso acerca do tema e tendo em vista a situação financeira do réu declarada em seu interrogatório.
28. Em face da nova reprimenda estabelecida, o regime inicial de cumprimento da pena deve ser alterado para o semiaberto, conforme dispõe o artigo 33, § 2º, letra "b", do Código Penal.
29. A majoração da pena corporal em patamar superior ao previsto no artigo 44 do Código Penal, bem como a presença de circunstâncias judiciais negativas, impedem a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos, restando reformada a sentença recorrida nesse ponto. Nesse contexto, resta prejudicado o apelo defensivo no que tange aos pleitos de alteração das medidas substitutivas.
30. Apelação do réu provida em parte. Apelação do MPF provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PREJUDICADO O PEDIDO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA, rejeitar a matéria preliminar, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO do réu e DAR PROVIMENTO à apelação do Ministério Público Federal, restando mantida a condenação de JAVIER TANO FEIJOO pela prática dos crimes descritos nas ações penais 0000225-76.2011.4.03.6123, 0001504-63.2012.4.03.6123 e 001870-05.2012.4.03.6123, resultando na pena privativa de liberdade definitiva de 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a serem cumpridos no regime inicial semiaberto, afastando-se sua substituição por penas restritivas de direitos, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, tendo o Desembargador Federal Nino Toldo acompanhado o e. Relator com a ressalva de seu entendimento, no sentido de que o crime continuado (CP, art. 71) integra o sistema trifásico da dosimetria da pena (CP, art. 68), pois constitui causa de aumento de pena; prossequindo a Turma, por maioria, decide de ofício, reduzir a pena de multa imposta ao acusado JAVIER TANO FEIJOO para 32 (trinta e dois) dias-multa, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Relator, que a fixava em 203 (duzentos e três) dias-multa, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001504-63.2012.4.03.6123/SP

	2012.61.23.001504-1/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JAVIER TANO FEIJOO
ADVOGADO	:	SP100607 CARLOS EDUARDO CLARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00015046320124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES TRIBUTÁRIOS. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/1990. ARTIGO 337-A, INCISOS I E III, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA PREJUDICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. VALIDADE DA PROVA EMPRESTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. VALIDADE DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DO CONCURSO MATERIAL. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA. AFASTAMENTO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DO RÉU PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DO MPF PROVIDA.

- A ação principal n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 decorre do desmembramento dos autos n.º 2009.61.23.001464-5 (artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal) e n.º 2009.61.23.002361-0 (artigo 337-A, inciso III, do Código Penal). Por força da conexão reconhecida em primeiro grau foram anexados como dependentes ao feito principal a ação penal n.º 0001504-63.2012.4.03.6123, decorrente do desmembramento do feito n.º 0001119-52.2011.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal e artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), bem como a ação penal n.º 001870-05.2012.4.03.6123, decorrente do desmembramento dos autos n.º 0001580-87.2012.4.03.6123 (artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990).
- Em seguida aos desmembramentos, cada um dos feitos foi suspenso nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal, o que perdurou até a apresentação das respectivas respostas à acusação, por meio de advogado constituído pelo réu.
- Prejudicado o pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita, considerando que já houve seu deferimento, nos termos pretendidos, em sede de Embargos de Declaração opostos em face da sentença.
- Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois a pretensão defensiva de comprovar que valores que tramitam pelas contas correntes da pessoa jurídica (objeto da denúncia do feito n.º 001870-05.2012.4.03.6123) seriam fantasiosos e que empresas recicladoras de lixos não poderiam faturar a monstruosa quantia apontada pela Receita Federal, prescindem de exame pericial e poderiam ser demonstrados diretamente pelo réu, tendo-lhe sido oportunizado esse direito na seara administrativa e judicial. Compete ao juiz decidir sobre a necessidade e conveniência da produção das provas e diligências solicitadas, não havendo óbice a que o julgador, de maneira fundamentada, indefira provas que reputa nitidamente impertinentes ou irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos, mesmo que a parte não as tenha requerido com intuito procrastinatório.
- O Código de Processo Penal, em seu art. 563, aduz que nulhamato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa, razão pela qual qualquer decretação de nulidade passa pela perquirição da sobrevivência de prejuízo àquele que foi prejudicado pelo ato impugnado sob o pálio do princípio *pas de nullité sans grief*. Entendimento de nossas Cortes Superiores, bem como deste Tribunal Regional.
- Não há que se falar em inépcia das denúncias objeto dos feitos 0000225-76.2011.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do CP), 0001504-63.2012.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do CP e art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), e 001870-05.2012.4.03.6123 (art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), reunidos por conexão, pois mediante simples leitura das peças acusatórias é possível se inferir, cabal e corretamente, quais imputações são imputadas ao réu, além de possibilitar a efetiva compreensão da questão de fundo (com todas as peculiaridades que estes feitos contêm), adimplindo, assim, ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal.
- Há suficiente qualificação do acusado, o qual foi apontado como responsável pela administração das empresas, conforme apurado no bojo de procedimentos administrativos realizados pela Receita Federal e, sob tal título, cabia-lhe a responsabilidade pelos atos de gestão, inclusive o dever de informar a Fisco os fatos geradores de contribuições previdenciárias, bem como o recolhimento dos tributos federais devidos.
- Nos crimes tributários, embora as condutas dos réus nem sempre sejam amplamente especificadas na denúncia, deve-se constar da narrativa, o liame entre a conduta e a autoria, a permitir o exercício da ampla defesa e do contraditório, ou seja, cabe na denúncia demonstrar o nexo causal entre as funções dos denunciados (sócios-gerentes) e a suposta supressão de tributos, sendo que durante a persecução criminal, que haverá a constatação da ocorrência, ou não, do fato típico e antijurídico em relação à pessoa imputada.
- No âmbito do processo penal, a legitimidade do compartilhamento de provas deve ser aferida no caso concreto, examinando-se a maneira como foi exercido o contraditório tanto no processo original quanto naquele para o qual foi transportada a prova. No caso concreto, o fato de o réu não ter participado do feito originário não é capaz, por si só, de invalidar a prova emprestada, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Verifica-se que foi assegurado o contraditório e a ampla defesa do réu em relação às provas emprestadas, oportunizando-se à defesa contraditórias-las, sendo as provas emprestadas perfeitamente válidas, pois colhidas nos processos originários perante juiz togado e posteriormente submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa nos presentes feitos.
- A consumação do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/1990, não depende de qualquer norma integrativa, bastando supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n.º 24.
- O crime previsto no art. 337-A do Código Penal é omissivo próprio. Por se tratar de delito material o crime de sonegação de contribuição previdenciária somente se configura após a constituição definitiva, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas. Carereá de justa causa qualquer ato investigatório levado a efeito antes da ocorrência do lançamento fiscal definitivo, requisito essencial para o início da persecução penal.
- A materialidade delitiva restou comprovada pelo conjunto probatório, em especial pelos Procedimentos Administrativos Fiscais.
- Em se tratando de crime de sonegação fiscal, a materialidade acaba sendo comprovada por meio da constituição definitiva do crédito tributário e da cópia do Procedimento Administrativo Fiscal, onde constam os termos de verificação fiscal, consolidação do crédito tributário e auto de infração, os quais gozam de presunção de legitimidade e veracidade, porquanto se cuidam de atos administrativos. Note-se que a defesa apenas alegou genericamente a nulidade da Representação Fiscal para Fins Penais, sem oferecer suporte para tal.
- Em que pese tratar-se de provas não irrefutáveis, houve a integral ratificação em juízo dos procedimentos administrativos pelos auditores fiscais que efetuaram a fiscalização nas empresas autuadas.
- A autoria imputada ao réu pela prática de todos os delitos de sonegação fiscal e de sonegação de contribuição previdenciária objetos das três ações conexas, ao contrário do alegado pela defesa, restou comprovada nos autos pelas provas documental e testemunhal.
- Nos crimes contra a ordem tributária, seja o de sonegação fiscal ou de sonegação de contribuição previdenciária, basta o dolo genérico, consubstanciado na supressão voluntária de tributos federais mediante a omissão de informação ao Fisco, bem como na omissão de fatos geradores de contribuição previdenciária em GFIPs, não havendo se comprovar que houve intenção em sua conduta.
- O elemento subjetivo é extraído do contexto fático, pois, na condição de gestor administrativo e financeiro das empresas autuadas competia ao réu o recolhimento dos tributos federais, bem como a informação ao Fisco dos fatos geradores de contribuição previdenciária. Anote-se que as manobras no sentido de ocultar a sua responsabilidade também revelaram o seu intuito fraudulento de se furtar da fiscalização.
- Dosimetria da pena. Deve ser reconhecido o concurso material, nos termos pretendidos pelo Ministério Público Federal, entre a conduta descrita na ação penal n.º 0001870-05.2012.4.03.6123 (omissão de informações às autoridades fazendárias mediante a declaração ao Fisco de receita inferior à efetivamente auferida, no ano-calendário 2003, exercício 2004), capitulada no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990, e os crimes objeto dos feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 (art. 337-A, incisos I e III, do CP) e 0001504-63.2012.4.03.6123 (art. 337-A, incisos I e III, do CP, e art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), praticados em diversas competências inseridas nos períodos de 06/2003 a 12/2007 mediante omissão em GFIPs de informações acerca de fatos geradores de contribuições previdenciárias, ocasionando a sonegação dessa contribuição (art. 337-A do CP), bem como, reflexivamente, a omissão de contribuição social a terceiros (art. 1º da Lei n.º 8.137/1990), merecendo reforma a sentença recorrida que considerou todas as condutas como crime único.
- À míngua de recurso, resta mantido o reconhecimento de crime único em relação às condutas de sonegação fiscal e de sonegação de contribuição previdenciária descritas nos feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 e 0001504-63.2012.4.03.6123, nos termos adotados pelo r. Juízo a quo.
- Da pena imposta ao réu pela prática do crime descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990 (feito n.º 0001870-05.2012.4.03.6123). Em razão das consequências do delito (alto valor sonegado) foi fixada a pena-base em 02 anos e 08 meses de reclusão, a qual se torna definitiva ante a ausência de agravantes, atenuantes, causas de aumento ou de diminuição.
- A fixação da pena de multa deve levar em conta os mesmos parâmetros utilizados no cálculo da pena privativa de liberdade. Com isso, deverá ser reduzido o número de dias-multa no caso concreto.
- Da pena imposta ao réu em face de sua condenação pela prática dos crimes descritos nos artigos 337-A, incisos I e III, do Código Penal, e 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990 (feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 e 000150463.2012.4.03.6123). A pena-base deve ser fixada em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão considerando que a somatória dos valores originariamente sonegados não ultrapassou setecentos mil reais. Ausentes agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento ou de diminuição, nada há a se alterar até a terceira fase, mantendo-se a pena até então estabelecida.
- Reconhecido o aumento decorrente do crime continuado após a terceira fase, deve-se observar que, conforme critério adotado, a prática delituosa por mais de quatro anos consecutivos competências de 06/2003 a 13/2007, ensejaria a majoração da pena em 1/2 (metade), todavia, deve ser mantida a fração de um terço estabelecida pelo Juízo a quo, ante a ausência de recurso específico da acusação, o que corresponde a 03 (três) anos, 06

(seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

24. Proporcionalmente, a pena de multa deve ser redimensionada.

25. Concurso material. Somadas as penas dos delitos acima, na forma do artigo 69 do Código Penal (02 anos e 08 meses + 03 anos, 06 meses e 20 dias), obtêm-se a reprimenda privativa de liberdade definitiva de 06 anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

26. Ematenção ao mesmo critério a pena de multa também deve ser somada.

27. O valor unitário fixado em primeiro grau em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo deve ser mantido à míngua de recurso acerca do tema e tendo em vista a situação financeira do réu declarada em seu interrogatório.

28. Em face da nova reprimenda estabelecida, o regime inicial de cumprimento da pena deve ser alterado para o semiaberto, conforme dispõe o artigo 33, § 2º, letra "b", do Código Penal.

29. A majoração da pena corporal em patamar superior ao previsto no artigo 44 do Código Penal, bem como a presença de circunstâncias judiciais negativas, impedem a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos, restando reformada a sentença recorrida nesse ponto. Nesse contexto, resta prejudicado o apelo defensivo no que tange aos pleitos de alteração das medidas substitutivas.

30. Apelação do réu provida em parte. Apelação do MPF provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PREJUDICADO o pedido de concessão dos benefícios da Justiça gratuita, REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR, DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO RÉU e DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, restando mantida a condenação de JAVIER TANO FEIJOO pela prática dos crimes descritos nas ações penais 0000225-76.2011.4.03.6123, 0001504-63.2012.4.03.6123 e 001870-05.2012.4.03.6123, resultando na pena privativa de liberdade definitiva de 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a serem cumpridos no regime inicial SEMIABERTO, afastando-se sua substituição por penas restritivas de direitos, bem como ao pagamento de 203 (duzentos e três) dias-multa, mantendo-se o valor unitário estabelecido em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001870-05.2012.4.03.6123/SP

	2012.61.23.001870-4/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	JAVIER TANO FEIJOO
ADVOGADO	:	SP100607 CARLOS EDUARDO CLARO e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00018700520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES TRIBUTÁRIOS. ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/1990. ARTIGO 337-A, INCISOS I E III, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA PREJUDICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. VALIDADE DA PROVA EMPRESTADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. VALIDADE DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DO CONCURSO MATERIAL. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO. PENA DE MULTA. REDUÇÃO. AFASTAMENTO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO DO RÉU PROVIDA EM PARTE. APELAÇÃO DO MPF PROVIDA.

1. A ação principal n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 decorre do desmembramento dos autos n.º 2009.61.23.001464-5 (artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal) e n.º 2009.61.23.002361-0 (artigo 337-A, inciso III, do Código Penal). Por força da conexão reconhecida em primeiro grau foram anexados como dependentes ao feito principal a ação penal n.º 0001504-63.2012.4.03.6123, decorrente do desmembramento do feito n.º 0001119-52.2011.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do Código Penal e artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), bem como a ação penal n.º 001870-05.2012.4.03.6123, decorrente do desmembramento dos autos n.º 0001580-87.2012.4.03.6123 (artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990).
2. Em seguida aos desmembramentos, cada um dos feitos foi suspenso nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal, o que perdurou até a apresentação das respectivas respostas à acusação, por meio de advogado constituído pelo réu.
3. Prejudicado o pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita, considerando que já houve seu deferimento, nos termos pretendidos, em sede de embargos de declaração opostos em face da r. sentença.
4. Não há que se falar em cerceamento de defesa, pois a pretensão defensiva de comprovar que valores que tramitaram pelas contas correntes da pessoa jurídica (objeto da denúncia do feito n.º 001870-05.2012.4.03.6123) seriam fantasiosos e que empresas recicladoras de lixos não poderiam faturar a monstruosa quantia apontada pela Receita Federal, prescindem de exame pericial e poderiam ser demonstrados diretamente pelo réu, tendo-lhe sido oportunizado esse direito na seara administrativa e judicial. Compete ao juiz decidir sobre a necessidade e conveniência da produção das provas e diligências solicitadas, não havendo óbice a que o julgador, de maneira fundamentada, indefira provas que reputa nitidamente impertinentes ou irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos, mesmo que a parte não as tenha requerido com intuito procrastinatório.
5. O Código de Processo Penal, em seu art. 563, aduz que nulhamato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa, razão pela qual qualquer decretação de nulidade passa pela perquirição da sobrevivência de prejuízo àquele que foi prejudicado pelo ato impugnado sob o pálio do princípio pas de nullité sans grief. Entendimento de nossas C. Cortes Superiores, bem como deste E. Tribunal Regional.
6. Não há que se falar em inépcia das denúncias objeto dos feitos 0000225-76.2011.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do CP), 0001504-63.2012.4.03.6123 (artigo 337-A, incisos I e III, do CP e art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), e 0001870-05.2012.4.03.6123 (art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), reunidos por conexão, pois mediante simples leitura das peças acusatórias é possível se inferir, cabal e corretamente, quais imputações são impingidas ao réu, além de possibilitar a efetiva compreensão da questão de fundo (com todas as peculiaridades que estes feitos contêm), adimplindo, assim, ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal.
7. Há suficiente qualificação do acusado, o qual foi apontado como responsável pela administração das empresas, conforme apurado no bojo de procedimentos administrativos realizados pela Receita Federal e, sob tal título, cabia-lhe a responsabilidade pelos atos de gestão, inclusive o dever de informar a Fisco os fatos geradores de contribuições previdenciárias, bem como o recolhimento dos tributos federais devidos.
8. Nos crimes tributários, embora as condutas dos réus nem sempre sejam amplamente especificadas na denúncia, deve-se constar da narrativa, o liame entre a conduta e a autoria, a permitir o exercício da ampla defesa e do contraditório, ou seja, cabe na denúncia demonstrar o nexo causal entre as funções dos denunciados (sócios-gerentes) e a suposta supressão de tributos, sendo que durante a persecução criminal, que haverá a constatação da ocorrência, ou não, do fato típico e antijurídico em relação à pessoa imputada.
9. No âmbito do processo penal, a legitimidade do compartilhamento de provas deve ser aferida no caso concreto, examinando-se a maneira como foi exercido o contraditório tanto no processo original quanto naquele para o qual foi transportada a prova. No caso em concreto, o fato de o réu não ter participado do feito originário não é capaz, por si só, de invalidar a prova emprestada, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça. Verifica-se que foi assegurado o contraditório e a ampla defesa do réu em relação às provas emprestadas, oportunizando-se à defesa contraditórias-las, sendo as provas emprestadas perfeitamente válidas, pois colhidas nos processos originários perante juiz togado e posteriormente submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa nos presentes feitos.
10. A consumação do crime previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei n.º 8.137/1990, não depende de qualquer norma integrativa, bastando supressão ou redução do tributo, de modo que haja efetiva ofensa ao bem jurídico tutelado, com prejuízo patrimonial ao erário público, bem como o lançamento definitivo do crédito tributário, nos termos da Súmula Vinculante n.º 24, o que será melhor analisado por ocasião da materialidade delitiva.
11. O crime previsto no art. 337-A do Código Penal é omissivo próprio. Por se tratar de delito material o crime de sonegação de contribuição previdenciária somente se configura após a constituição definitiva, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas. Carereá de justa causa qualquer ato investigatório levado a efeito antes da ocorrência do lançamento fiscal definitivo, requisito essencial para o início da persecução penal.
12. A materialidade delitiva restou comprovada pelo conjunto probatório, em especial pelos Procedimentos Administrativos Fiscais.
13. Em se tratando de crime de sonegação fiscal, a materialidade acaba sendo comprovada por meio da constituição definitiva do crédito tributário e da cópia do Procedimento Administrativo Fiscal, onde constam os termos de verificação fiscal, consolidação do crédito tributário e auto de infração, os quais gozam de presunção de legitimidade e veracidade, porquanto se cuidam de atos administrativos. Note-se que a Defesa apenas alegou genericamente a nulidade da Representação Fiscal para Fins Penais, sem oferecer suporte para tal.
14. Em que pese tratar-se de provas irrepetíveis, houve a integral ratificação em juízo dos procedimentos administrativos pelos auditores fiscais que efetuaram a fiscalização nas empresas autuadas.
15. A autoria imputada ao réu pela prática de todos os delitos de sonegação fiscal e de sonegação de contribuição previdenciária objetos das três ações conexas, ao contrário do alegado pela defesa, restou comprovada nos autos pelas provas documental e testemunhal.
16. Nos crimes contra a ordem tributária, seja o de sonegação fiscal ou de sonegação de contribuição previdenciária, basta o dolo genérico, consubstanciado na supressão voluntária de tributos federais mediante a omissão de informação ao Fisco, bem como na omissão de fatos geradores de contribuição previdenciária em GFIPs, não havendo se comprovar que houve intenção em sua conduta.
17. O elemento subjetivo é extraído do contexto fático, pois, na condição de gestor administrativo e financeiro das empresas autuadas, competia ao réu o recolhimento dos tributos federais, bem como a informação ao Fisco dos fatos geradores de contribuição previdenciária. Anote-se que as manobras no sentido de ocultar a sua responsabilidade pela gestão também revelaram o seu intuito fraudulento de se furtar da fiscalização.
18. Dosimetria da pena. Deve ser reconhecido o concurso material, nos termos pretendidos pelo Ministério Público Federal, entre a conduta descrita na ação penal n.º 0001870-05.2012.4.03.6123 (omissão de informações às autoridades fazendárias mediante a declaração ao Fisco de receita inferior à efetivamente auferida, no ano-calendário 2003, exercício 2004), capitulada no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990, e os crimes objeto dos feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 (art. 337-A, incisos I e III, do CP) e 000150463.2012.4.03.6123 (art. 337-A, incisos I e III, do CP, e art. 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990), praticados em diversas competências inseridas nos períodos de 06/2003 a 12/2007 mediante omissão em GFIPs de informações acerca de fatos geradores de contribuições previdenciárias, ocasionando a sonegação dessa contribuição (art. 337-A do CP), bem como, reflexamente, a omissão de contribuição social a terceiros (art. 1º da Lei n.º 8.137/1990), merecendo reforma a sentença recorrida que considerou todas as condutas como crime único.
19. À míngua de recurso, resta mantido o reconhecimento de crime único em relação às condutas de sonegação fiscal e de sonegação de contribuição previdenciária descritas nos feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 e 0001504-63.2012.4.03.6123, nos termos adotados pelo r. Juízo a quo.
20. Da pena imposta ao réu pela prática do crime descrito no artigo 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990 (feito n.º 0001870-05.2012.4.03.6123). Em razão das consequências do delito (alto valor sonegado) foi fixada a pena-base em 02 anos e 08 meses de reclusão, a qual se torna definitiva ante a ausência de agravantes, atenuantes, causas de aumento ou de diminuição.
21. A fixação da pena de multa deve levar em conta os mesmos parâmetros utilizados no cálculo da pena privativa de liberdade. Com isso, deverá ser reduzido o número de dias-multa no caso concreto.
22. Da pena imposta ao réu em face de sua condenação pela prática dos crimes descritos nos artigos 337-A, incisos I e III, do Código Penal, e 1º, inciso I, da Lei n.º 8.137/1990 (feitos n.º 0000225-76.2011.4.03.6123 e 000150463.2012.4.03.6123). A pena-base deve ser fixada em 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão considerando que a somatória dos valores originariamente sonegados não ultrapassou setecentos mil reais. Ausentes agravantes e atenuantes, bem como causas de aumento ou de diminuição, nada há a se alterar até a terceira fase, mantendo-se a pena até então estabelecida.
23. Reconhecido o aumento decorrente do crime continuado após a terceira fase, deve-se observar que, conforme critério adotado, a prática delituosa por mais de quatro anos consecutivos competências de 06/2003 a 13/2007, ensejaria a majoração da pena em 1/2 (metade), todavia, deve ser mantida a fração de um terço estabelecida pelo Juízo a quo, ante a ausência de recurso específico da acusação, o que corresponde a 03 (três) anos, 06



(seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

24. Proporcionalmente, a pena de multa deve ser redimensionada.

25. Concurso material. Somadas as penas dos delitos acima, na forma do artigo 69 do Código Penal (02 anos e 08 meses + 03 anos, 06 meses e 20 dias), obtêm-se a reprimenda privativa de liberdade definitiva de 06 anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

26. Ematenção ao mesmo critério a pena de multa também deve ser somada.

27. O valor unitário fixado em primeiro grau em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo deve ser mantido à míngua de recurso acerca do tema e tendo em vista a situação financeira do réu declarada em seu interrogatório.

28. Em face da nova reprimenda estabelecida, o regime inicial de cumprimento da pena deve ser alterado para o semiaberto, conforme dispõe o artigo 33, § 2º, letra "b", do Código Penal.

29. A majoração da pena corporal em patamar superior ao previsto no artigo 44 do Código Penal, bem como a presença de circunstâncias judiciais negativas, impedem a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos, restando reformada a sentença recorrida nesse ponto. Nesse contexto, resta prejudicado o apelo defensivo no que tange aos pleitos de alteração das medidas substitutivas.

30. Apelação do réu provida em parte. Apelação do MPF provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decide JULGAR PREJUDICADO o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, rejeitar a matéria preliminar, DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação do réu e DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, restando mantida a condenação de JAVIER TANO FELJOO pela prática dos crimes descritos nas ações penais 0000225-76.2011.4.03.6123, 0001504-63.2012.4.03.6123 e 001870-05.2012.4.03.6123, resultando na pena privativa de liberdade definitiva de 06 (seis) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a serem cumpridos no regime inicial semiaberto, afastando-se sua substituição por penas restritivas de direitos, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, tendo o Desembargador Federal Nino Toldo acompanhado o e. Relator com a ressalva de seu entendimento, no sentido de que o crime continuado (CP, art. 71) integra o sistema trifásico da dosimetria da pena (CP, art. 68), pois constitui causa de aumento de pena; prosseguindo a Turma, por maioria, decide, de ofício, reduzir a pena de multa imposta ao acusado JAVIER TANO FELJOO para 32 (trinta e dois) dias-multa, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Relator, que a fixava em 203 (duzentos e três) dias-multa, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de junho de 2020.

NINO TOLDO

Relator para o acórdão

00005 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0001238-57.2016.4.03.6181/SP

	2016.61.81.001238-5/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	JOSE FELIPE DE LORENZO ARAUJO réu/ré preso(a)
ADVOGADO	:	SP197789 ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
	:	SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00012385720164036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. FALSIDADE IDEOLÓGICA. AFASTAMENTO DAS QUESTÕES PRELIMINARES REFERENTES AO PRINCÍPIO DA CULPABILIDADE E CONSUMÇÃO. QUESTÃO DE FUNDO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. TRÁFICO DE DROGAS. PRIMEIRA FASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ARTIGO 59 DO CP. RUBRICAS AFASTADAS, À EXCEÇÃO DOS MAUS ANTECEDENTES CRIMINAIS. QUANTIDADE DE DROGAS QUE NÃO INTERFERE NA DOSIMETRIA (POUCO MAIS DE 700 GRAMAS DE COCAÍNA). SEGUNDA FASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA RECONHECIDA. SÚMULA 545 DO STJ. PRISÃO EM FLAGRANTE QUE NÃO MACULA A APLICAÇÃO DA ATENUANTE GENÉRICA. PRECEDENTES. TERCEIRA FASE. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. TRANSNACIONALIDADE BEM RECONHECIDA. DROGA EXPORTADA PARA OUTROS PAÍSES. FRAÇÃO DE AUMENTO QUE DEVE SER RECONDUZIDA PARA 1/6 (UM SEXTO). BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. INAPLICABILIDADE. PRÁTICA REITERADA DO NARCOTRÁFICO. DELAÇÃO PREMIADA. NÃO RECONHECIMENTO. CRIME CONTINUADO. É O CASO DE SE CONSIDERAR A PRÁTICA DE UM DELITO AUTÔNOMO DE TRÁFICO (PRATICADO EM 14.05.2014) E, OUTROSSIM, RECONHECER A CONTINUIDADE DELITIVA EM RELAÇÃO AOS DELITOS PRATICADOS EM 10.04.2015 E 28.04.2015. FALSIDADE IDEOLÓGICA. PRIMEIRA FASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ARTIGO 59 DO CP. RUBRICAS AFASTADAS, À EXCEÇÃO DOS MAUS ANTECEDENTES CRIMINAIS. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA RECONHECIDA. CRIME CONTINUADO. É O CASO DE SE RECONHECER A CONTINUIDADE DELITIVA EM RELAÇÃO AOS DELITOS PRATICADOS EM 10.04.2015 E 28.04.2015. CONCURSO MATERIAL ENTRE OS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS E FALSIDADE IDEOLÓGICA. REGIME INICIAL FECHADO. DETRAÇÃO QUE NÃO EXERCE INFLUÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. RECURSO INTERPOSTO PELA DEFESA PROVIDO, EM PARTE.

- Preliminares. Afastamento da questão referente à culpabilidade. Diversamente do alegado pela Defesa, portanto, ao apreciar a culpabilidade sob os diferentes prismas, analisando-a cuidadosamente nos diversos contextos de aplicação mencionados, a r. sentença não fere qualquer direito, antes assegura ao acusado que as garantias de vedação à responsabilização objetiva e de individualização da pena sejam respeitadas no caso em tela. Com efeito, haveria ilegalidade se a condenação criminal desconsiderasse o exame analítico da culpabilidade em seus diferentes aspectos, o que não ocorre no caso em questão.

- Demais disto, no que toca à impugnação acerca do método utilizado pelo r. juízo *a quo* para valorar as circunstâncias judiciais, dentre as quais a culpabilidade, não há qualquer mácula no particular procedimento utilizado pela r. sentença, porquanto se reveste de proporcionalidade e se dirige a possibilitar diferentes pesos conforme a valoração negativa ou positiva acerca de cada vetor, não havendo que se falar em ilegalidade, conforme se analisará no tópico próprio atinente à dosimetria penal.

- Afastamento da questão referente ao princípio da consumação entre os delitos de falsidade ideológica e tráfico internacional de drogas. Adentrando no caso concreto em análise, não se pode dizer que há uma relação de subordinação entre o crime de falsidade ideológica e a prática do crime de tráfico internacional de drogas, ou que o primeiro fosse essencial para a consecução do último, pois seria perfeitamente possível que o réu tivesse êxito no envio das drogas apresentando a sua identidade real. A diferença estaria apenas na identificação do agente pelas autoridades públicas, isto é, acaso a droga fosse realmente encontrada, pois se ele inserisse a sua própria qualificação no formulário da transportadora, o crime seria mais facilmente revelado.

- Ademais, são distintos os bens jurídicos protegidos pelos dois crimes, que no caso da falsidade ideológica é a fé pública, e, no tráfico de drogas, é a saúde pública, de forma que o réu, com sua conduta, atingiu a ambos.

Precedentes desta E. Corte Regional.

- Materialidade e Autoria delitivas. Ressalte-se que não houve impugnação quanto à autoria e materialidade do delito do art. 33 da Lei 11.343/2006, pelo que incontroversa. Não se verifica, tampouco, a existência de qualquer ilegalidade a ser corrigida de ofício por este Tribunal. De rigor, portanto, a manutenção da condenação do Recorrente, aliás, como não poderia deixar de ocorrer ante o enorme arcabouço fático-probatório constante destes autos em seu desfavor.

- Dosimetria da pena. Tráfico de drogas. Primeira fase. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a valoração negativa da personalidade do agente exige a existência de elementos concretos e suficientes nos autos que demonstrem, efetivamente, a maior periculosidade do réu a partir de sua índole, atitudes, história pessoal e familiar, etapas de seu ciclo vital e social etc. (STJ - AgRg no REsp: 1301226 PR 2012/0009106-7, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 11/03/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/03/2014). No caso dos autos, não há elementos técnicos que comprovem a personalidade deturpada do réu, sendo certo que a existência de condenações anteriores deve ser sopesada em momento próprio (maus antecedentes ou reincidência), sob pena de confundir-se os institutos. **Assim, considera-se neutra a personalidade.**

- A r. sentença *a quo* considerou reprovável a conduta social do agente, por entender que *os fatos narrados na presente denúncia não foram isolados em sua vida, o que denota o envolvimento em atividades ilícitas*. Novamente, a existência de condenações anteriores em virtude de práticas de outros delitos cometidos pelo réu em seu passado deve ser sopesada em momento próprio (maus antecedentes ou reincidência), sob pena de confundir-se os institutos.

- A r. sentença *a quo* considerou reprovável a conduta social do agente, por entender que *os fatos narrados na presente denúncia não foram isolados em sua vida, o que denota o envolvimento em atividades ilícitas*. Novamente, a existência de condenações anteriores em virtude de práticas de outros delitos cometidos pelo réu em seu passado deve ser sopesada em momento próprio (maus antecedentes ou reincidência), sob pena de confundir-se os institutos. **Assim, considera-se neutra a conduta social.**

- A r. sentença *a quo* também considerou deletéria a culpabilidade do réu, por entender que *ele teve participação direta no fato relacionado à apreensão de 725g de cocaína, produto de alto poder de gerar dependência química, merecendo, portanto, a devida reprovação social*. Leciona *Guilherme de Souza Nucci* que a culpabilidade é a reprovação social que o crime e o autor do fato merecem (Código Penal Comentado - 17ª edição, revista, atualizada e ampliada, Rio de Janeiro, Forense, 2017, página 470). No caso concreto, a qualidade e a quantidade da droga devem ser consideradas na apreciação das circunstâncias previstas no artigo 42 da Lei de Drogas, como se exporá a frente, sob pena de ocorrência de *bis in idem*. Além disso, a participação direta do criminoso é inerente ao próprio fato típico, composto, dentre outros elementos, da conduta, conceituada como a ação humana, consciente e voluntária, dirigida a uma finalidade. A propósito, se a participação do réu não fosse direta, estaríamos diante de se punir o agente pela responsabilidade objetiva, o que, via de regra, é vedado pelo ordenamento jurídico, ou seria o caso de se reconhecer a participação de menor importância. Assim, **considera-se afastada a reprovabilidade que recaiu sobre a culpabilidade do réu.**

- A r. sentença *a quo* também considerou deletéria os motivos que determinaram a ação delituosa, por entender que o réu agiu por mera torpeza, e não por carestia, compaixão, vexame ou motivo de valor social ou moral. De acordo com *Guilherme de Souza Nucci* (Código Penal Comentado - 9ª edição, revista, atualizada e ampliada, São Paulo, RT, 2008, página 399), *todo o crime tem um motivo, que pode ser mais ou menos nore, mais ou menos repugnante. A avaliação disso faz com que o juiz exaspero ou diminua a pena-base*. No caso dos autos, do interrogatório do réu extrai-se apenas que ele agiu inibido da vontade de aferir a quantia financeira da ordem de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) ao exportar a droga para outros países. Não ficou provada qualquer outra razão para a prática do crime. O intuito de lucro, entretanto, é inerente à prática do delito de tráfico de drogas, conforme vem decidindo reiteradamente os Tribunais Superiores, pelo que **se considera neutra a motivação do crime.**

- As circunstâncias do crime também foram consideradas graves pela magistrada, porquanto praticado o fato delituoso *dilante da remessa dos entorpecentes por via postal, de modo a dissimular a entrega do produto*. Ao contrário da fundamentação da sentença, as circunstâncias do crime não se revestiram de gravidade excepcional. A ocultação da droga em envelopes postais é maneira usualmente encontrada pelos traficantes para remeter a droga ao exterior, sendo certo que os agentes postais contam com sistemas tecnológicos avançados para identificar a matéria orgânica transportada e obstar o tráfico de drogas. Outrossim, tratando-se de tráfico de drogas internacional, não se espera que o transporte da substância inebriante seja feita às escâncaras. Desse modo, **não há razão para exasperar-se a pena em razão de maior reprovação pelas circunstâncias do crime.**

- De acordo com o patamar utilizado por esta Egrégia Décima Primeira Turma em casos semelhantes, verifica-se que assiste razão à defesa ao afirmar que a exasperação da pena é desproporcional à quantidade de droga transportada (pouco mais de 700 gramas de Cocaína), pelo que afasta-se a majoração da reprimenda também nesse aspecto.

- Por outro lado, o réu ostenta antecedentes criminais, porquanto condenado pela prática do crime previsto no artigo 155, § 4º, IV, do CP, cujo trânsito em julgado da sentença penal operou em 16.02.2009.

- Assim, considerando-se a existência de apenas uma rubrica negativa (maus antecedentes), fixa-se a pena-base em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão** e pagamento de **583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa**.

- Segunda Fase. É o caso de reconhecer-se a atenuante genérica da confissão espontânea, visto que o réu, em seu interrogatório judicial, respondeu a todas as perguntas formuladas, bem assim esclarecendo que um nigeriano, de

prenome *Mike*, propôs a remessa de envio das substâncias entorpecentes para o exterior, ofertando-lhe a quantia de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Por estar desempregado e desorientado, resolveu aceitar o encargo, sendo certo que fez documentos falsos para o envio. Os pacotes foram entregues prontos, mas tinha plena certeza de que continham substâncias psicotrópicas. Por derradeiro, admitiu ter consciência de que praticou o delito de falsidade ideológica, na justa medida em que utilizou nome falso no documento de envio das mercadorias.

- A assunção de responsabilidade penal por parte do réu, plena e livre de embaraços, contribuiu de forma satisfatória ao deslinde da instrução processual penal e de sua própria condenação, razão pela qual deve ser considerada pelo julgador para atenuar a reprimenda corporal. Ressalte-se o teor da súmula nº. 545 do STJ no sentido de que *quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP.*

- Ressalte-se que o fato de ter havido investigações prévias pela polícia civil não macula, por si só, a aplicação da atenuante da confissão espontânea, uma vez que, além de facilitar a apuração dos fatos, a assunção de responsabilidade pelo crime, por aquele que tem a seu favor o direito constitucional a não se auto incriminar, revela a consciência do descumprimento de uma norma social, de suas consequências e de um desejo de colaborar com a Justiça, devendo ser devidamente recompensada.

- Deste modo, considerando-se o novo cálculo nesse v. acórdão, adotando-se a fração de 1/6 (um sexto) para a atenuação da reprimenda e observada a Súmula 231 do STJ, fixo a pena no mínimo legal de **05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa.**

- Terceira fase. A transnacionalidade do delito restou comprovada de maneira satisfatória durante a instrução processual. Os elementos de persuasão racional asseguram que a droga foi remetida, via encomendas postais, a outros países soberanos, quais sejam, Austrália, Irlanda e África do Sul. Outrossim, o próprio réu admitiu, em seu interrogatório judicial, que enviava as substâncias alcaloides para o exterior, a pedido de um nigeriano, em troca de certa importância financeira.

- Com relação a *quantum* a ser exasperado, é o caso de redimensionar-se a fração aplicada para 1/6 (um sexto), na justa medida em que presente tão somente uma das causas de aumento previstas no citado artigo 40. Os patamares superiores devem ser reservados para as situações fáticas em que mais de uma causa de aumento seja concomitante, o que não se verificou no caso concreto.

- Assim, considerando-se a recálculo da pena nesse v. Acórdão, fixa-se a pena em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.**

- A causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 prevê a redução de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços) na pena, para o agente que for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

- No caso dos autos há provas de que a contribuição do réu para a logística de distribuição do narcotráfico internacional não se deu de forma ocasional, mas vinha ocorrendo de maneira contumaz, de modo que ele logrou remeter Cocaína em três oportunidades distintas, para três países diversos, a evidenciar que ele se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa.

- Assim, mantém-se a pena em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.**

- Delação premiada. Para a aplicação da delação premiada, impõe-se, como requisito, a efetiva colaboração voluntária do acusado na identificação dos demais coautores ou partícipes do crime. E o instituto da delação premiada visa estimular o fornecimento de informações acerca da existência de organização criminosa ou revelação dos demais integrantes de uma quadrilha, grupo ou bando, permitindo a prisão de um ou mais de seus integrantes, propiciando ao "deletor" a redução da pena. No caso concreto, o pedido de delação premiada, fundado na suposta colaboração do réu deve ser rejeitado, uma vez que, ao contrário do que a sua defesa sustenta, ele não colaborou eficazmente para elucidação dos fatos, não tendo sido capaz de informar o nome completo ou elementos mínimos que pudessem chegar ao paradeiro do nigeriano que o contratou para remeter as drogas ao exterior. Ademais, verifica-se que a polícia civil desempenhou corretamente o seu trabalho, investigando a meticulosa operação de envio de entorpecentes para o exterior, logrando identificar o réu como o responsável pelo exercício da narcotraficância, não havendo falar, assim, em inoperância dos *órgãos de persecução penal.*

- Crime continuado. É o caso de se considerar a prática de um delito autônomo de tráfico (praticado em 14.05.2014) e, outrossim, reconhecer a continuidade delitiva em relação aos delitos praticados em 10.04.2015 e 28.04.2015. Embora a doutrina afirme que não há como determinar o número máximo de dias ou mesmo de meses para que se possa entender pela continuidade delitiva, o Supremo Tribunal Federal lançou luz sobre o tema ao firmar, e a consolidar, o entendimento de que, excedido o intervalo de 30 (trinta) dias entre os crimes, não é possível ter-se o segundo delito como continuidade do primeiro. Nesse sentido: HC 73.219/SP, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 26/04/1996, e HC 69.896, Rel. Min. MARÇO AURÉLIO, DJ de 02/04/1993.

- Fixa-se a pena definitiva, com relação ao delito praticado em 14.05.2014, em **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.** E, em relação aos delitos praticados em 10.04.2015 e 28.04.2015, reconhece a continuidade delitiva, fixa-se a pena em **06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa.**

- Falsidade ideológica. Primeira fase. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a valoração negativa da personalidade do agente exige a existência de elementos concretos e suficientes nos autos que demonstrem, efetivamente, a maior periculosidade do réu aferível a partir de sua índole, atitudes, história pessoal e familiar, etapas de seu ciclo vital e social etc. (STJ - AgRg no REsp: 1301226 PR 2012/0009106-7, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 11/03/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/03/2014). No caso dos autos, não há elementos técnicos que comprovem a personalidade deturpada do réu, sendo certo que a prática de dois delitos em momentos distintos deve ser sopesada em momento próprio (concurso de crimes), sob pena de confundir-se os institutos. **Assim, considera-se neutra a personalidade.**

- A r. sentença *a quo* considerou reprovável a conduta social do agente, por entender que os fatos narrados na presente denúncia não foram isolados em sua vida, o que denota o envolvimento em atividades ilícitas. Novamente, a existência de condenações anteriores em virtude de práticas de outros delitos cometidos pelo réu em seu passado deve ser sopesada em momento próprio (maus antecedentes ou reincidência), sob pena de confundir-se os institutos. **Assim, considera-se neutra a conduta social.**

- A r. sentença *a quo* também considerou deletéria a culpabilidade do réu, por entender que as pessoas cujos documentos pessoais foram falsificados poderiam, a princípio, serem responsabilizadas pelas postagens das substâncias entorpecentes.

- Leciana Guilherme de Souza Nucci que a culpabilidade é a reprovação social que o crime e o autor do fato merecem (Código Penal Comentado - 17ª edição, revisada, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro, Forense, 2017, página 470). No caso concreto, verifico que o réu não foi processado pelo crime de falsificação de documentos, mas sim por falsidade ideológica, porquanto inseriu declarações falsas em duas declarações de envio de mercadorias ao exterior. Embora o réu tenha afirmado que falsificou alguns documentos de identidade para a prática do crime, esta prática ilícita não foi objeto de persecução penal, de modo que **não existe razões para o recrudescimento da sanção corporal por este motivo.**

- As circunstâncias do crime também foram consideradas graves pela magistrada, porquanto praticado o fato delituoso tendo em vista que o acusado se passou por duas pessoas diversas para o envio de substância entorpecente, o que enseja a reprovação da conduta em grau elevado. Ao contrário da fundamentação da sentença, as circunstâncias do crime não se revestiram de gravidade excepcional. A inserção de dados falsos nas declarações de remessa fiscal é maneira usualmente encontrada pelos traficantes para remeter a droga ao exterior sem que sejam identificados. Outrossim, tratando-se de inserção falsa de dados para o cometimento do delito de tráfico de drogas internacional, não se espera que o traficante informe seus dados pessoais verdadeiros. Desse modo, **não há razão para exasperar-se a pena em razão de maior reprovação pelas circunstâncias do crime.**

- Por outro lado, o réu ostenta antecedentes criminais, porquanto condenado pela prática do crime previsto no artigo 155, § 4º, IV, do CP, cujo trânsito em julgado da sentença penal operou em 16.02.2009.

- Assim, considerando-se a existência de apenas uma rubrica negativa (maus antecedentes), fixo a pena-base em **01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão.**

- Segunda fase. É o caso de reconhecer-se a atenuante genérica da confissão espontânea, visto que o réu, em seu interrogatório judicial, respondeu a todas as perguntas formuladas, contribuindo de forma satisfatória ao deslinde da ação penal, conforme já explicitado no tópico concernente à dosimetria da pena do crime de tráfico de drogas.

- Deste modo, considerando-se a aplicação da Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça (*a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal*), reconduzo a pena ao patamar mínimo legal de **01 (um) ano de reclusão.**

- Crime continuado. É o caso de se reconhecer a continuidade delitiva em relação aos delitos praticados em 10.04.2015 e 28.04.2015, porquanto preenchidos os requisitos elencados no artigo 71 do Código Penal.

- Deste modo, reconheço unidade entre os fatos praticados em 10.04.2015 e 28.04.2015, acrescentando-se o patamar de 1/6 (um sexto) sobre a pena fixada, o que totaliza **01 (um) ano e 02 (dois) meses de reclusão e pagamento de 11 (onze) dias-multa.**

- Concurso material. Tendo em vista que os delitos de tráfico de drogas e falsidade ideológica atingem bem jurídicos diversos, bem aplicada a regra do concurso material.

- Tendo em vista que os delitos de tráfico de drogas e falsidade ideológica atingem bem jurídicos diversos, bem aplicada a regra do concurso material. Portanto, torna-se definitiva a pena do réu em **13 (treze) anos e 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e pagamento de 1.274 (um mil duzentos e setenta e quatro) dias-multa.**

- Regime inicial. *In casu*, tem-se que a pena privativa de liberdade foi fixada em **13 (treze) anos e 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão**, o que enseja a aplicação do regime mais gravoso como forma inicial do resgate prisional (**FECHADO**), nos termos do artigo 33, § 2º, *a*, do Código Penal.

- A detração de que trata o artigo 387, § 2º, do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 12.736/2012, não exerce influência no regime, já que, descontado o período entre a prisão preventiva (26.03.2019) e a data da publicação da r. sentença (16.09.2019), a pena remanescente continua superior a 08 (oito) anos de reclusão. Assim, mantém-se o **regime inicial FECHADO** para o cumprimento das penas corporais.

- Incabível a substituição das penas privativas de liberdade em penas restritivas de direitos, uma vez que ausentes os requisitos previstos no artigo 44 e incisos do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação interposta pelo réu para considerar neutras as rubricas da personalidade, culpabilidade, conduta social, motivo e circunstâncias de ambos os delitos, nos termos acima explicitados, assim como reconhecer a atenuante da confissão espontânea e a incidência do crime continuado em relação à falsidade ideológica e a dois dos tráficos perpetrados, fixando-se, por conseguinte, a pena total e definitiva de **13 (treze) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser inicialmente cumprida no regime FECHADO**, e pagamento de **1.274 (um mil duzentos e setenta e quatro) dias-multa**, cada um destes fixados em **1/30 (um trigésimo) do salário mínimo** vigente à época dos fatos, confirmada, no mais, a r. sentença monocrática, que bem aplicou o ordenamento jurídico às espécies examinadas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de julho de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0005995-52.2017.4.03.6119/SP

2017.61.19.005995-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : OKECHUK WU COLLINS IGWE reu/ré preso(a)

ADVOGADO : SP387320 JAQUELINE JULIÃO PAIXÃO e outro(a)

APELANTE : GABRIELA JUVENIA ALCANTARA DOURADO reu/ré preso(a)

ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICADA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO(A) : Justiça Publica

ABSOLVIDO(A) : LUCIUS DAVENPORT AMERSON JR reu/ré preso(a)

EXTINTA A PUNIBILIDADE : RUI FILIPE RODRIGUES MENDES falecido(a)

No. ORIG. : 00059955220174036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PENAL. CRIME DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - ART. 33 C.C. ART. 40, I, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006 - ANÁLISE DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DELITIVAS - MANUTENÇÃO DO ÉDITO PENAL CONDENATÓRIO FIRMADO EM 1º GRAU DE JURISDIÇÃO EM DETRIMENTO DE AMBOS OS ACUSADOS. DOSIMETRIA PENAL. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR PREVENTIVA.**

- A presente relação processual penal reporta-se a acontecimentos ocorridos nos idos de 23 de setembro de 2017, oportunidade em que o nacional português R. F. R. M. foi preso em flagrante delito (no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP) quando tentava embarcar em voo internacional com destino a França (com escala no Marrocos) portando mais de 2.400g (dois mil e quatrocentos gramas) de cocaína em sua bagagem despachada. Diante da detenção em tela, R. F. R. M. esboçou a intenção de colaborar com a investigação indicando seus aliciadores, o que, após diligências policiais veladas e cumprimento de Mandado de Busca e Apreensão (em 31 de outubro de 2017), restou frutífero no sentido de demonstrar que os acusados foram quem coordenou a empreitada criminosa. Ressalte-se, por oportuno, que, quando das diligências de busca e apreensão, mais entorpecente foi encontrado (115g - cento e quinze gramas - de cocaína), além de diversos documentos e objetos que se mostraram relevantes para fins de atribuição criminal e de estabelecimento de vínculo entre a conduta executada por R. F. R. M. e os acusados. Dentro de tal contexto, devidamente demonstradas materialidade e autoria delitivas.

- O caso dos autos aponta para o fiel cumprimento da regra constante do art. 4º, § 16, da Lei nº 12.850/2013, seja se analisada na redação vigente ao tempo dos fatos (segundo a qual *nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador*), seja à luz das alterações promovidas pela edição da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019 (segundo a qual *nenhuma das seguintes medidas será decretada ou proferida com fundamento apenas nas declarações do colaborador: I - Medidas cautelares reais ou pessoais; II - Recebimento de denúncia ou queixa-crime; III - Sentença condenatória*). Trata-se, em última instância, da aplicação da jurisprudência firmada pelo C. Supremo Tribunal Federal atinente à necessidade de que as declarações prestadas por delatores sejam corroboradas por outros elementos probatórios como o fito de que seja possível condenar o delatado na justa medida em que os primeiros acabam por possuir posição jurídica por meio da qual possuem inegável interesse no reconhecimento da responsabilização penal dos segundos até mesmo visando à fruição das sanções penais previstas no ordenamento.

- A teor do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, o magistrado, quando da fixação da pena-base, observará, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais constantes do art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. O C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do ARE 666334 RG (Rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 03/04/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-084 DIVULG 05-05-2014 PUBLIC 06-05-2014), de observância obrigatória porque decidido com base na repercussão geral da questão constitucional nele debatida (aplicando-se, por analogia, o comando insculpido no art. 927, III, do Código de Processo Civil), firmou entendimento no sentido de que *as circunstâncias da natureza e da quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena* (tese fixada). Adentrando ao caso dos autos, a quantidade e a qualidade do entorpecente apreendido (qual seja, massa líquida total de 2.608g - dois mil, seiscentos e oito gramas - de cocaína) enseja majoração da pena-base, de acordo com critérios jurisprudenciais consagrados nesta E. Corte Regional, em 1/6.

- A causa de diminuição de pena elencada no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, prevê a possibilidade de redução de 1/6 a 2/3 da reprimenda para o agente primário, possuidor de bons antecedentes, que não se dedique a atividades criminosas e não integre organização criminosa. Todavia, a despeito dos acusados não ostentarem antecedentes criminais, denota-se da prova constante dos autos que eles pertencem a uma organização criminosa subjacente que acabou por contratar o trabalho ilícito eventual da "mula" R. F. R. M. Dentro de tal contexto, quem, em tese, teria direito a ser agraciado com a benesse em tela seria justamente referida pessoa (pois atuante exatamente na condição de "mula"), sendo impossível estender qualquer benefício aos agentes que foram os responsáveis ou simplesmente participaram da cooptação da "mula" para o tráfico internacional de drogas. Ademais, não se pode descurar, apenas a título corroborativo, que diligência policial constatou a existência de inúmeros rolos de filme plástico comumente empregados em tráfegos transnacionais (especialmente para fins de engolimento do estupefaciente), tudo a referendar que os acusados atuavam efetivamente para uma organização criminosa subjacente.

- A prisão cautelar ora impugnada foi decretada com base no ordenamento vigente antes da edição da Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019, devendo, assim, ser analisada com fundamento naquelas previsões normativas. Dentro de tal contexto, nota-se a existência de prova afeta a materialidade e indícios suficientes de autoria (aliás, mais até do que meros indícios), de molde a permitir pela conclusão do adimplemento do requisito do *fumus commissi delicti* - ademais, no que tange ao cumprimento do requisito afeto ao *periculum libertatis*, depreende-se a necessidade de se resguardar a ordem pública por ser assente na jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça entendimento segundo o qual não faria sentido deferir ao acusado o direito de recorrer em liberdade quando permaneceu segregado durante toda a persecução criminal se persistentes os motivos para a manutenção da prisão preventiva.

- Dado parcial provimento aos recursos de Apelação interpostos pelos acusados O. C. I. e G. J. A. D. (apenas para ajustar a fração majorante empregada na 1ª etapa de suas dosimetrias penais).

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO aos recursos de Apelação interpostos pelos acusados O. C. I. e G. J. A. D.** (apenas para ajustar a fração majorante empregada na 1ª etapa de suas dosimetrias penais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de agosto de 2020.  
FAUSTO DE SANCTIS  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 29796/2020**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000110-16.2019.4.03.6110/SP

	2019.61.10.000110-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	PAULO SERGIO FERREIRA LIMA
ADVOGADO	:	SP348456 MARCOS ANTONIO DAS NEVES FILHO e outro(a)
No. ORIG.	:	00001101620194036110 4 Vr SOROCABA/SP

**EMENTA**

DIREITO PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. LEI 8.069/90. ARTIGOS 241-A E 241-B. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL. DIVULGAÇÃO. ARMAZENAMENTO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. AUSÊNCIA DE CONTROVÉRSIA. APELO ACUSATÓRIO. DOSIMETRIA. PENA MAJORADA. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1. Recurso interposto contra sentença em que restou o réu condenado devido à prática, em concurso formal, dos delitos tipificados nos artigos 241-A e 241-B da Lei 8.069/90.
2. Autoria, materialidade e dolo incontroversos. Comprovação por prova documental, pericial e oral. Recurso que versa apenas sobre aspectos da dosimetria.
3. Muito embora tenha o acusado praticado dois crimes mediante execução de condutas distintas (manter os arquivos em sua posse digitalmente, de um lado, e disponibilizá-los a terceiro com uso de redes sociais de diálogo, de outro), o que ensejaria a incidência do art. 69 do Código Penal, mantém-se a aplicação da regra do art. 70, primeira parte, do estatuto repressivo, tendo em vista a ausência de impugnação acusatória específica (de molde a evitar inaceitável *reformatio in pejus*).
4. Pena-base majorada em grau superior ao da sentença, ante a valoração negativa da circunstância judicial consistente no número de arquivos armazenados e compartilhados com terceiros (mais de cento e cinquenta arquivos de imagem e vídeo contendo cenas de nudez ou sexo explícito envolvendo crianças ou adolescentes), circunstância relevante que deve ensejar firme exasperação da sanção penal.
5. Rejeitado o pleito de exasperação da pena substitutiva de prestação pecuniária, ante a ausência de elementos que denotem insuficiência da reprimenda fixada, e constatada a ausência de meios econômicos de vulto por parte do réu.
6. Recurso provido em parte. Pena majorada.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a declaração de nulidade da sentença reconhecida de ofício pelo Des. Fed. Nino Toldo, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, com quem votou o Des. Fed. Fausto De Sanctis. Prosseguindo no mérito, a Turma, por unanimidade, decidiu conhecer do recurso de apelação e dar-lhe parcial provimento, apenas para exasperar a pena-base; de ofício, reduzir o valor unitário do dia-multa imposto na sentença, restando o réu condenado devido à prática, em concurso formal, dos crimes previstos nos arts. 241-A e 241-B da Lei 8.069/90, à pena de 03 (três) anos, 07 (sete) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa, tendo estes o valor unitário de um trinta avos do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos (valor a ser atualizado nos termos legais), mantida a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, nos termos do voto do Des. Fed. Relator, tendo o Des. Fed. Nino Toldo acompanhado o e. Relator pela conclusão.

São Paulo, 27 de agosto de 2020.  
JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000499-61.2011.4.03.6116/SP

	2011.61.16.000499-7/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
REL. ACÓRDÃO	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	SILVIA HELENA DA SILVA GARCIA
ADVOGADO	:	SP123124 MARCOS EMANUEL LIMA (Int.Pessoal)
APELANTE	:	CARLOS ALBERTO DA CRUZ GARCIA
ADVOGADO	:	SP194393 FERNANDO TEIXEIRA DE CARVALHO (Int.Pessoal)
APELANTE	:	RUTH SOARES RIBEIRO
ADVOGADO	:	SP186277 MAXIMILIANO GALEAZZI (Int.Pessoal)
APELADO(A)	:	Justiça Publica
No. ORIG.	:	00004996120114036116 1 Vr ASSIS/SP

## EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, PARÁGRAFO 3º DO CP. AUXÍLIO-RECLUSÃO. APRESENTAÇÃO DE ATESTADOS DE PERMANÊNCIA CARCERÁRIA FALSOS. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA. INOCORRÊNCIA DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INOCORRÊNCIA DE CRIME IMPOSSÍVEL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA. AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DOS VETORES: "CONDUTA SOCIAL", "CONSEQUÊNCIAS DO CRIME" E "CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME". INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO EM FAVOR DE UM DOS ACUSADOS. COMPENSAÇÃO ENTRE ATENUANTE DA CONFISSÃO E AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 29, § 1º, DO CP (PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA). CONTINUIDADE DELITIVA. REDUÇÃO DAS PENAS.

- Para a caracterização do crime de estelionato, devem estar presentes três requisitos fundamentais, quais sejam: I) o emprego de meio fraudulento, de que são exemplos o artifício (recurso engenhoso/artístico) e o ardil (astúcia, manha ou sutileza), ambos espécie do gênero fraude; II) o induzimento ou manutenção da vítima em erro; III) a obtenção, em prejuízo alheio, de vantagem ilícita (economicamente apreciável), sem que não se há de falar em consumação deste delito.
- No caso, os réus foram condenados pela prática, em continuidade delitiva, do delito previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal. O corréu à pena de 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime fechado, e 558 (quinhentos e cinquenta e oito) dias-multa e as corrés (cada uma) à pena de 4 (quatro) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime semiaberto, e 316 (trezentos e dezesseis) dias-multa, uma vez que, nos períodos de 11.2006 a 08.2007 e de 10.2007 a 04.2009, com unidade de desígnios e comunhão de esforços, teriam obtido vantagem indevida para si ou para outrem, emprejuízo do INSS, no valor de R\$ 23.737,18, (vinte e três mil setecentos e trinta e sete reais e dez eito centavos), consistente no recebimento de benefício previdenciário (auxílio-reclusão) indevido, o que se deu graças ao emprego de meio fraudulento (apresentação de atestados de permanência carcerária falsos).
- Considerando que os recebimentos indevidos ocorreram nos períodos de 11.2006 a 08.2007 e de 10.2007 a 04.2009, que a denúncia foi recebida em 27.05.2013 e que a sentença foi publicada em 16.08.2017, não houve transcurso dos prazos prescricionais (de oito anos, em relação às corrés, ou de doze anos, em relação ao corréu) entre os marcos interruptivos legalmente previstos (inteligência do art. 109, III e IV, do Código Penal).
- A denúncia narrou de forma satisfatória as condutas delituosas atribuídas aos apelantes, inclusive detalhando as circunstâncias envolvidas, atendendo aos requisitos elencados no artigo 41 do Código de Processo Penal.
- O princípio da insignificância deve ser interpretado à luz dos postulados da mínima intervenção do Direito Penal e da *ultima ratio*, como forma de afastar a aplicação do Direito Penal a fatos de somenos importância (e que, portanto, podem ser resolvidos com base nos demais ramos da Ciência Jurídica - fragmentariedade do Direito Penal). A insignificância tem o condão de afastar a tipicidade da conduta sob o aspecto material ao reconhecer que houve pequena ofensa ao bem jurídico tutelado. O crime previsto no art. 171, parágrafo 3º, do Código Penal, macula bem jurídico pertencente à coletividade, já que malfeire a moralidade administrativa e a fé pública. Uma única concessão indevida prejudica todo o conjunto de potenciais beneficiários legítimos. Diante deste cenário, não deve ser admitida a aplicação do princípio da insignificância quando envolvidos interesses do INSS (autarquia federal).
- Os documentos contrafeitos detinham condições de ludibriar o homem médio, o que descaracteriza a suposta "ineficiência absoluta do meio", não se caracterizando o crime impossível, para o qual se exigiria a percepção da fraude *ictu oculi*.
- Os elementos de prova apresentados são robustos e suficientes para a formação de juízo de certeza acerca da materialidade e autoria delitivas, bem como evidenciam a presença do dolo.
- Foram apresentados atestados de permanência carcerária falsos referentes a períodos em que o corréu não se encontrava mais preso ou, ainda, referentes a períodos em que ele, embora estivesse novamente preso, não ostentava mais a condição de segurado, fraudes que possibilitaram a continuidade do recebimento indevido das prestações beneficiárias. Não há dúvida de que houve envolvimento direto dos corrés na conduta delitiva. O primeiro foi responsável por providenciar os atestados de permanência carcerária falsos e a segunda por apresentá-los na agência do INSS em Assis/SP (mesmo ciente de que seu irmão não estava preso), bem como por receber as prestações indevidas e, posteriormente, entregar o dinheiro à beneficiária corré. Além disso, há elementos suficientes para se firmar a convicção de que, assim como os demais corrés, a corré beneficiária tinha pleno conhecimento das fraudes, isto é, de que ela sabia que eram apresentados atestados de permanência carcerária falsos. Ficou demonstrado o envolvimento direto dessa corré com os fatos, já que ela era a destinatária final (beneficiária) dos valores e efetivamente os recebeu.
- Dosimetria. Em relação ao corréu, no tocante ao vetor "antecedentes criminais", agiu bem o juízo *a quo* ao exasperar a pena-base, pois ele fora condenado definitivamente pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, I, II e V do Código Penal (data do fato: 13.08.2001 - data do trânsito em julgado: 02.07.2002).
- Deve ser afastada a majoração da pena-base em relação ao corréu com fundamento no vetor "conduta social". Embora as Certidões e Folhas de Antecedentes acostadas revelem que ele possui duas condenações transitadas em julgado, observa-se que uma delas já fundamentou a valoração negativa do vetor "maus antecedentes" e que a outra, como se verá, justificou o incremento da pena, na segunda fase, de modo que tais condenações não servem para justificar a valoração negativa do vetor "conduta social", sob pena de *bis in idem*. Quanto aos demais apontamentos (relacionados a procedimentos em que não houve condenações transitadas em julgado), estes, a despeito de indicarem envolvimento com fatos geradores de inquéritos policiais e ações penais, não podem justificar a exasperação da pena-base.
- Para que as consequências do crime autorizem o aumento da pena-base, estas devem extrapassar o mero resultado decorrente da prática da infração penal. Observa-se que os pagamentos indevidos causaram ao INSS prejuízo de R\$ 23.737,18 (vinte e três mil, setecentos e trinta e sete reais e dez eito centavos), montante que não se revela suficientemente vultoso a ponto de justificar uma avaliação negativa das consequências do delito.
- Não deve prevalecer a decisão do juízo de origem de incrementar as penas-base porque os acusados se utilizaram de meio fraudulento para a sua execução, mediante a falsificação de documento de emissão exclusiva do Estado. Considerando que, no que se refere ao cometimento do crime de estelionato, a utilização de documento público falsificado constitui *modus operandi* trivial, e tendo em vista que o emprego de meio fraudulento é elemento do crime em tela, não poderia ser outra a conclusão senão a de que o mecanismo utilizado pelos corrés (apresentação de atestados de permanência carcerária falsos), por não ter extrapolado a normalidade, não constitui razão idônea para justificar a avaliação negativa do vetor "circunstâncias do crime".
- Em relação ao corréu deve ser reconhecida a incidência da atenuante da confissão, prevista no art. 65, III, "d", uma vez que, ao depor perante o juízo, este acusado admitiu que sua esposa recebeu o benefício durante período em que ele se encontrava em liberdade e que os atestados de permanência carcerária foram confeccionados por um terceiro. Quanto à agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal (reincidência), agiu bem o juízo *a quo* ao reconhecê-la com fulcro na condenação proferida nos autos de nº 00163368-80.1999.8.26.0047, no bojo do qual o acusado foi condenado pelo crime previsto no art. 157, § 2º, I e II, do Código Penal (data do fato: 18.11.1999 - data do trânsito em julgado: 23.05.2000), não havendo notícias acerca do cumprimento da pena ou de sua extinção, do que se conclui que não decorreu o prazo depurador. Quanto à possibilidade de haver compensação entre a atenuante da confissão e a circunstância agravante da reincidência, prevalece, na jurisprudência pátria, a orientação no sentido de que a compensação se mostra possível, eis que ambas as circunstâncias são preponderantes: a primeira por se ater diretamente à personalidade do agente (capacidade de assumir erros e suas consequências) e a segunda por expressa previsão legal.
- Em relação às corrés, não merece guarida o pleito da defesa de aplicação do disposto no art. 29, § 1º, do Código Penal (*se a participação for de menor importância, a pena pode ser diminuída de um sexto a um terço*), já que os atos praticados por ambas revelaram-se de extrema relevância para o resultado final do delito.
- Na hipótese dos autos, o que se observou foi que os três corrés, em conjunto, apresentavam, a cada três meses, atestados de permanência carcerária falsos para, assim, obterem a manutenção indevida dos pagamentos do benefício de auxílio-reclusão, de modo que não se há de falar em crime único, mas sim em conduta reiterada (prática de fraudes trimestrais, com respectiva obtenção de vantagem ilícita). Cada vez que um novo atestado de permanência carcerária falso foi apresentado, houve o cometimento de uma nova fraude com lesão ao patrimônio da autarquia, caracterizando-se, assim, a continuidade delitiva. Em outras palavras, quando, para a continuidade dos recebimentos, existe a prática de uma conduta ou formalidade pelo agente, como é o caso, não se há de falar em crime instantâneo de efeitos permanentes, mas em continuidade delitiva. Considerando que cada renovação do ardil (a cada três meses) resultou um delito autônomo, e tendo em vista que a fixação do aumento da pena em razão da continuidade delitiva deve ser proporcional à quantidade de ações perpetradas ou ao período de tempo pelo qual estas se prolongaram (*in casu*, de 11.2006 a 08.2007 e de 10.2007 a 04.2009), conclui-se que deve ser mantida a determinação de exasperação da pena em 2/3 (dois terços).
- No que diz respeito à pena de multa, cabe consignar que o entendimento sedimentado por esta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região é no sentido de que não se deve aplicar a regra prevista no art. 72 do Código Penal à hipótese de crime continuado que, por ficção jurídica e razões de política criminal, consiste em crime único (e não em concurso de crimes).
- Considerando que a pena definitiva do corréu foi fixada em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, ele teria o direito ao regime aberto. No entanto, deve ser fixado o regime semiaberto, uma vez que ele ostenta maus antecedentes e é reincidente. Quanto às corrés, restaram preenchidos os requisitos do artigo 44 do Código Penal, fator a determinar a substituição de cada uma das penas privativas de liberdade por duas restritivas de direitos.
- Há indícios suficientes acerca da hipossuficiência econômica de uma das corrés, devendo-lhe ser concedida a gratuidade da justiça, conforme requereu a sua defesa, nos termos do artigo 98, parágrafos 2º e 3º, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 3º do Código de Processo Penal.
- Redimensionamento do número de dias-multa para cada um dos réus, conforme o cálculo e parâmetros utilizados na fixação da pena privativa de liberdade. Precedentes da Turma.
- Apelações às quais se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES para: 1) em relação ao corréu CARLOS ALBERTO DA CRUZ GARCIA, afastar o incremento da pena-base com fundamento nos vetores "conduta social", "consequências do crime" e "circunstâncias do crime", bem como para reconhecer a incidência da atenuante da confissão, reduzindo a pena definitiva para 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 2) em relação às corrés RUTH SOARES RIBEIRO e SILVIA HELENA DA SILVA GARCIA, afastar o incremento da pena-base com fundamento nos vetores "consequências do crime" e "circunstâncias do crime", reduzindo a pena definitiva atribuída a cada uma delas para 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime aberto, e determinando a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; e, em relação à corré RUTH SOARES RIBEIRO, acolhe-se o pedido da defesa para conceder-lhe a gratuidade da justiça, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator. Seguinte, a Turma, por maioria, decide fixar a pena de multa para o réu CARLOS ALBERTO em 33 (trinta e três) dias-multa e para as réus SILVIA HELENA e RUTH SOARES em 21 (vinte e um) dias-multa, nos termos do voto divergente do Desembargador Federal Nino Toldo, com quem votou o Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Relator, que fixava as penas de multa em 161 dias-multa para CARLOS e em 65 dias-multa para SILVIA e RUTH; finalmente a Turma decide fixar o regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena do réu CARLOS ALBERTO DA CRUZ GARCIA, nos termos do voto médio do Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Desembargador Federal Relator, que fixava o regime aberto e determinava a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e, vencido também o Desembargador Federal Nino Toldo, que fixava o regime inicial fechado, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de agosto de 2020.  
NINO TOLDO  
Relator para o acórdão

APELAÇÃO CRIMINAL (417) N° 5009728-67.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: MAURICIO FLORES ARRAZOLA, ROSENDO JIMENEZ MORENO, FERNANDA MARIA RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: ARY DA COSTA CAMPOS - MT16944-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5009728-67.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: MAURICIO FLORES ARRAZOLA, ROSENDO JIMENEZ MORENO, FERNANDA MARIA RODRIGUES DO NASCIMENTO

Advogado do(a) APELANTE: ARY DA COSTA CAMPOS - MT16944-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Trata-se de recursos de apelação, interpostos por Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento, Maurício Flores Arrazola e Rosendo Jimenez Moreno contra sentença de ID 135676842, por meio da qual foram eles condenados devido à prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, c/c art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06, nos autos de ação penal pública incondicionada em face deles ajuizada pelo Ministério Público Federal.

Narra-se na exordial acusatória (ID 135676623), quanto ao essencial, o que segue:

*Em 05 de dezembro de 2019, nas dependências do Aeroporto Internacional de São Paulo, em Guarulhos/SP, FERNANDA MARIA RODRIGUES DO NASCIMENTO, MAURICIO FLORES ARRAZOLA e ROSENDO JIMENEZ MORENO foram surpreendidos prestes a embarcar no voo ET527, operado pela companhia aérea Ethiopian, com destino a Adis Abeba/Etiópia, de onde partiriam para Victoria Falls/Zimbábue, no voo ET829, da mesma empresa aérea, transportando, para fins de comércio ou entrega de qualquer forma a consumo próprio ou de terceiros no exterior, o total de 17.125g (dezesete mil, cento e vinte e cinco gramas) – massa bruta de COCAÍNA (fls. 04/17 do ID 26268675), substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar.*

*O entorpecente estava distribuído da seguinte forma:*

*(i) FERNANDA MARIA RODRIGUES DO NASCIMENTO (fls. 12/15 do ID 26268675):*

*a) 32 (trinta e dois) invólucros formados por sacos plásticos, papel carbono, papel alumínio e fitas adesivas, que estavam ocultos nas estruturas de duas malas de viagem, contendo em seus interiores a massa bruta de 4.534g (quatro mil, quinhentos e trinta e quatro gramas) de COCAÍNA, totalizando a massa líquida de 3.982g (três mil, novecentos e oitenta e dois gramas) de COCAÍNA;*

*b) 30 (trinta) invólucros formados por sacos plásticos que estavam ocultos nos forros de seis casacos, acondicionados no interior das malas de viagem d e FERNANDA, contendo em seus interiores a massa bruta total de 3.951g (três mil, novecentos e cinquenta e um gramas) de COCAÍNA que, devido à forma de apresentação da substância, não foi possível aferir a massa líquida até que sobrevenha o laudo definitivo da droga.*

*(ii) MAURICIO FLORES ARRAZOLA (fls. 04/07 do ID 26268675):*

*a) 21 (vinte e um) invólucros formados por sacos plásticos, papel carbono, papel alumínio e fitas adesivas, que estavam ocultos nas estruturas de uma mala de viagem preta, contendo em seu interior a massa bruta de 2.317g (dois mil, trezentos e dezesseite gramas) de COCAÍNA, totalizando a massa líquida de 1.978g (um mil, novecentos e setenta e oito gramas) DE COCAÍNA;*

*b) 15 (quinze) invólucros formados por sacos plásticos que estavam ocultos nos forros de três casacos, acondicionados no interior da mala de viagem de MAURICIO, contendo em seus interiores a massa bruta total de 2.003g (dois mil e três gramas) de COCAÍNA que, devido à forma de apresentação da substância, não foi possível aferir a massa líquida até que sobrevenha o laudo definitivo da droga.*

*(iii) ROSENDO JIMENEZ MORENO (fls. 08/11 do ID 26268675):*

*a) 17 (dezesete) invólucros formados por sacos plásticos, papel carbono, papel alumínio e fitas adesivas, que estavam ocultos nas estruturas de uma mala de viagem marrom, contendo em seu interior a massa bruta de 2.295g (dois mil, duzentos e noventa e cinco gramas) de COCAÍNA, totalizando a massa líquida de 2.003g (dois mil e três gramas) DE COCAÍNA;*

*b) 15 (quinze) invólucros formados por sacos plásticos que estavam ocultos nos forros de três casacos, acondicionados no interior da mala de viagem de ROSENDO, contendo em seus interiores a massa bruta total de 2.025g (dois mil e vinte e cinco gramas) de COCAÍNA que, devido à forma de apresentação da substância, não foi possível aferir a massa líquida até que sobrevenha o laudo definitivo da droga.*

*Segundo os elementos informativos colhidos nos autos, na data e local supramencionados, o Agente da Polícia Federal, Wagner Pereira de Mendonça, acompanhava o check in da companhia aérea Ethiopian quando avistou na fila os ora denunciados, que aparentavam estar juntos. Tratavam-se de 2 (dois) homens carregando uma mala e 1 (uma) mulher transportando duas malas. O APF decidiu, então, entrevistar o denunciado ROSENDO, o qual não soube dizer para onde iria viajar; fato que despertou a desconfiança do policial que, por cautela, passou a entrevistar FERNANDA e MAURICIO, descobrindo que todos viajariam para o mesmo destino. Analisando os passaportes dos denunciados, o APF Wagner descobriu também que todos os vistos venceriam no mesmo dia. Constatou ainda, verificando as reservas das passagens, que elas foram feitas na mesma agência de viagens.*

*Por tal razão, o policial decidiu vistoriar as malas d e FERNANDA, MAURICIO e ROSENDO e todas indicaram a presença de matéria orgânica ao serem submetidas ao raio-x, na presença da testemunha Daniel Henrique do Carmo Novaes. Abertas as malas, observou-se que todas elas continham casacos e suas laterais eram mais espessas do que era de se esperar, oportunidade na qual o APF fez um furo em uma das malas e "passou o lenço do narcoteste", cujo resultado foi positivo para COCAÍNA, sendo então todos levados para a Delegacia.*

Citaram-se provas iniciais de autoria e materialidade delitivas. Ao fim, requereu o Ministério Público Federal o recebimento da denúncia, seu processamento e a condenação de Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento, Maurício Flores Arrazola e Rosendo Jimenez Moreno pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, c/c art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06.

A denúncia foi recebida em decisão disponibilizada em 12 de março de 2020 (ID 135676754).

Após seguimento do feito, sobreveio sentença condenatória (ID 135676842). Entendeu o Juízo *a quo* terem sido comprovadas materialidade e autoria delitivas, nos termos da denúncia. No dispositivo, julgou procedente a pretensão punitiva deduzida na exordial, para condenar os réus, nos seguintes termos, conforme precisa síntese da Procuradoria Regional da República:

- *Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento foi condenada à pena privativa de liberdade de 10 anos e 06 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 1050 dias-multa, fixados individualmente no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo, em razão do cometimento do crime previsto no art. 33, caput, c.c. art. 40, inc. I, ambos da Lei n.º 11.343/2006;*

- *Maurício Flores Arrazola foi condenado à pena privativa de liberdade de 09 anos e 04 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 935 dias-multa, fixados individualmente no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo, em razão do cometimento do crime previsto no art. 33, caput, c.c. art. 40, inc. I, ambos da Lei n.º 11.343/2006;*

- *Rosendo Jimenez Moreno foi condenado à pena privativa de liberdade de 07 anos, 09 meses e 10 dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 780 dias-multa, fixados individualmente no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo, em razão do cometimento do crime previsto no art. 33, caput, c.c. art. 40, inc. I, ambos da Lei n.º 11.343/2006.*

A sentença foi publicada em 14 de maio de 2020.

Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento interpsôs recurso de apelação (ID 135676859). Nas razões recursais (ID 135676888), argumenta-se, em síntese, ter sido a pena-base fixada em patamar desproporcionalmente elevado, posto que a valoração negativa da natureza e quantidade da droga apreendida não ensejaria tamanha elevação da reprimenda. Quanto à causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, que sua aplicação far-se-ia de rigor no caso concreto, e no patamar máximo. Como consequência das alterações da pena, e ante a primariedade da ré, aduz-se que o regime inicial para cumprimento da pena privativa deveria ser outro mais brando que o fechado.

Forte nisso, requer-se a reforma parcial da sentença, para reduzir a pena cominada (minorando a pena-base e aplicando a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 na fração de dois terços) e abrandar o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade. “Por fim, caso seja mantido o regime mais gravoso para o cumprimento da pena, postula pela continuação do cumprimento em regime de domicílio”.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões ao recurso interposto por Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento (ID 135676905), pugnano por seu desprovemento.

Maurício Flores Arrazola e Rosendo Jimenez Moreno, representados pela Defensoria Pública da União, interpuseram recursos de apelação (ID 135676862). Nas razões recursais, apresentadas em peça única (ID 135676922), lançam-se, em resumo, os seguintes fundamentos para os pleitos recursais:

- Não teria havido fundamentação idônea por parte do órgão ministerial quanto à recursa em oferecer aos apelantes acordo de não persecução criminal, nos moldes do novel art. 28-A do Código de Processo Penal. A análise quanto à possibilidade de oferta do acordo deveria ser feita com base na pena em abstrato do preceito, acrescida das causas de aumento em seu patamar mínimo, e da causa de diminuição em seu montante máximo. Portanto, o processo deveria ser enviado à Procuradoria-Geral da República, para exame acerca da viabilidade de oferecimento do benefício;

- No mérito, que a pena-base deveria ser reduzida, “visto que o magistrado a quo não poderia somar a quantidade de droga transportada por cada réu, já que não há prova de que eles tinham ciência de que cada um transportava, havendo até mesmo dúvidas se realmente estavam viajando juntos.” São citados elementos nesse sentido, como o fato de os réus terem negado se conhecer, terem datas de expedição de passaporte distintas e a circunstância de um deles não ter nem mesmo visto para ingresso no Zimbábue. Há referência, também, à ausência de prova quanto ao grau de pureza da cocaína transportada, o que impediria a valoração negativa da natureza e quantidade do entorpecente apreendido. O fato de serem meros transportadores da droga também inviabilizaria a majoração da pena, visto que a *ratio legis* seria a de punir os comandantes do tráfico, proprietários da droga e planejadores do transporte e venda do psicotrópico;

- Seria aplicável a atenuante do art. 66 do Código Penal ao apelante Rosendo Jimenez Moreno, ante sua alegada miserabilidade (que teria motivado a conduta criminosa);

- A causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 seria aplicável a ambos os apelantes (e não apenas na dosimetria relativa a Rosendo Jimenez Moreno), porquanto preenchidos os requisitos legais, e deveria incidir na fração máxima de dois terços;

- O regime inicial de cumprimento da pena deveria ser menos rígido que o fechado, ante as alterações requeridas;

- Os réus teriam o direito de recorrer em liberdade, inexistindo motivos para manutenção de sua prisão cautelar.

Forte nisso, requer-se o provimento dos recursos, para que:

*a. preliminarmente, seja determinado o encaminhamento do feito ao Procurador Geral da República (2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal), na forma da súmula 696, do STF, aplicável analogicamente, e do art. 28, do CPP na sua redação originária, com a finalidade de oferecer acordo de não persecução criminal, a teor do art. 28-A, § 1º, do CPP;*

*b. subsidiariamente, seja a pena-base fixada em seu mínimo legal, haja vista a inexistência de motivação idônea para sua exasperação;*

*c. seja aplicada a atenuante inominada do art. 66, do Código de Penal ao réu Rosendo Jimenez, haja vista a situação de miserabilidade em que se encontrava;*

*d. seja reconhecida a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, e aplicada em seu grau máximo (2/3), em relação a ambos os apelantes;*

*e. seja substituída a pena privativa de liberdade aplicada por penas restritivas de direitos, nos termos do art. 44 do Código Penal;*

*f. seja nos termos da Lei 12.736/2012: i) realizada a detração do tempo de prisão provisória já cumprida com relação à pena final fixada; e ii) considerado o resultado da operação anterior como parâmetro para fixação do regime inicial de cumprimento da pena, qual seja, o regime mais benéfico ao acusado;*

*g. seja assegurado aos acusados o direito de recorrer em liberdade, tudo pelos motivos acima indicados.*

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões ao recurso interposto por Maurício Flores Arrazola e Rosendo Jimenez Moreno (ID 135675925), requerendo seu desprovemento.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo parcial provimento dos recursos (ID 135762795), “a fim de que”:

- *sejam reduzidas as penas-base dos apelantes, mantendo-as, no entanto, acima do patamar mínimo legal;*

- *seja a causa especial de diminuição de pena prevista no §4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/2006 aplicada aos apelantes Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento e Maurício Flores Arrazola, no patamar de 1/6;*

- *acaso sejam reduzidas as penas definitivas, sejam readequados os regimes prisionais aplicados na sentença, de acordo com parâmetros temporais balizados pelo §2.º do art. 33 do CP.*

É o relatório.

Submeto a revisão, nos termos regimentais.

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço dos recursos, e passo a seu exame.

#### I – Do art. 28-A do Código de Processo Penal

Preliminarmente, requer a Defensoria Pública da União “seja determinado o encaminhamento do feito ao Procurador Geral da República (2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal), na forma da súmula 696, do STF, aplicável analogicamente, e do art. 28, do CPP na sua redação originária, com a finalidade de oferecer acordo de não persecução criminal, a teor do art. 28-A, § 1º, do CPP”. O pleito não comporta acolhida.

A Lei nº 13.964/2019 acresceu ao Código de Processo Penal o art. 28-A de seguinte teor:

*Art. 28-A. Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mediante as seguintes condições ajustadas cumulativa e alternativamente: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*I - reparar o dano ou restituir a coisa à vítima, exceto na impossibilidade de fazê-lo; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*II - renunciar voluntariamente a bens e direitos indicados pelo Ministério Público como instrumentos, produto ou proveito do crime; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*III - prestar serviço à comunidade ou a entidades públicas por período correspondente à pena mínima cominada ao delito diminuída de um a dois terços, em local a ser indicado pelo juízo da execução, na forma do art. 46 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*IV - pagar prestação pecuniária, a ser estipulada nos termos do art. 45 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), a entidade pública ou de interesse social, a ser indicada pelo juízo da execução, que tenha, preferencialmente, como função proteger bens jurídicos iguais ou semelhantes aos aparentemente lesados pelo delito; ou (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*V - cumprir, por prazo determinado, outra condição indicada pelo Ministério Público, desde que proporcional e compatível com a infração penal imputada. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 1º Para aferição da pena mínima cominada ao delito a que se refere o caput deste artigo, serão consideradas as causas de aumento e diminuição aplicáveis ao caso concreto. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 2º O disposto no caput deste artigo não se aplica nas seguintes hipóteses: (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*I - se for cabível transação penal de competência dos Juizados Especiais Criminais, nos termos da lei; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*II - se o investigado for reincidente ou se houver elementos probatórios que indiquem conduta criminal habitual, reiterada ou profissional, exceto se insignificantes as infrações penais pretéritas; (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*III - ter sido o agente beneficiado nos 5 (cinco) anos anteriores ao cometimento da infração, em acordo de não persecução penal, transação penal ou suspensão condicional do processo; e (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*IV - nos crimes praticados no âmbito de violência doméstica ou familiar, ou praticados contra a mulher por razões da condição de sexo feminino, em favor do agressor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 3º O acordo de não persecução penal será formalizado por escrito e será firmado pelo membro do Ministério Público, pelo investigado e por seu defensor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 4º Para a homologação do acordo de não persecução penal, será realizada audiência na qual o juiz deverá verificar a sua voluntariedade, por meio da oitiva do investigado na presença do seu defensor, e sua legalidade. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 5º Se o juiz considerar inadequadas, insuficientes ou abusivas as condições dispostas no acordo de não persecução penal, devolverá os autos ao Ministério Público para que seja reformulada a proposta de acordo, com concordância do investigado e seu defensor. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 6º Homologado judicialmente o acordo de não persecução penal, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para que inicie sua execução perante o juízo de execução penal. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 7º O juiz poderá recusar homologação à proposta que não atender aos requisitos legais ou quando não for realizada a adequação a que se refere o § 5º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 8º Recusada a homologação, o juiz devolverá os autos ao Ministério Público para a análise da necessidade de complementação das investigações ou o oferecimento da denúncia. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 9º A vítima será intimada da homologação do acordo de não persecução penal e de seu cumprimento. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 10. Descumpridas quaisquer das condições estipuladas no acordo de não persecução penal, o Ministério Público deverá comunicar ao juízo, para fins de sua rescisão e posterior oferecimento de denúncia. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 11. O descumprimento do acordo de não persecução penal pelo investigado também poderá ser utilizado pelo Ministério Público como justificativa para o eventual não oferecimento de suspensão condicional do processo. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 12. A celebração e o cumprimento do acordo de não persecução penal não constarão de certidão de antecedentes criminais, exceto para os fins previstos no inciso III do § 2º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 13. Cumprido integralmente o acordo de não persecução penal, o juízo competente decretará a extinção de punibilidade. (Incluído pela Lei nº 13.964, de 2019)*

*§ 14. No caso de recusa, por parte do Ministério Público, em propor o acordo de não persecução penal, o investigado poderá requerer a remessa dos autos a órgão superior, na forma do art. 28 deste Código.”*

Da leitura do novel artigo, extrai-se que, preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos, cabe ao Ministério Público, titular da ação penal, a proposição do acordo. Nesse sentido, a lei é clara ao conferir ao parquet a possibilidade do oferecimento do acordo (“Não sendo caso de arquivamento e tendo o investigado confessado formal e circunstancialmente a prática de infração penal sem violência ou grave ameaça e com pena mínima inferior a 4 (quatro) anos, o Ministério Público poderá propor acordo de não persecução penal, desde que necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime” g.m.)

Ao Poder Judiciário, fica reservada apenas a homologação do acordo, cuja decisão terá força de título executivo (§ 6º). Portanto, o Ministério Público não é obrigado a oferecer acordo de não persecução pelo tão-só preenchimento dos requisitos mínimos no tanto. Trata-se, a bem de ver, de requisitos mínimos, sem os quais resta vedada a oferta do benefício. Porém, se preenchidos, cabe a análise concreta, nos termos do ordenamento, quanto à adequação e viabilidade do acordo para atendimento aos fins de proteção de bens jurídicos e prevenção e repressão suficientes à prática apurada. Não há, pois, ilicitude no comportamento do membro do Ministério Público Federal que oficiou nestes autos.

No caso concreto, o pedido de oferecimento de acordo de não persecução penal foi formulado em primeiro grau durante a audiência de instrução e julgamento, e rejeitado pelo membro do Ministério Público Federal (ID 135676826). De igual forma, o pedido de aplicação analógica do art. 28 do Código de Processo Penal foi fundamentadamente rejeitado na sentença (ID 135676842), com menção, inclusive, a recente análise da 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal em caso similar ao destes autos, em que se assentou não ser devida a oferta de acordo de não persecução criminal em casos de tráfico transnacional de entorpecentes com quantidade de droga pouco superior a um quilograma. Devidamente apreciada e rejeitada, portanto, a tese defensiva.

Acrescento que, em casos como o presente, a natureza e quantidade da droga encontrada em poder dos recorrentes é fator que enseja recrudescimento da pena-base, nos termos da jurisprudência consolidada desta E. Corte Regional, o que reforça a existência de motivo idôneo e sólido para o não oferecimento do benefício previsto no novo art. 28-A do Código de Processo Penal.

Posto isso, e inexistindo razão para o acolhimento do pleito em exame, rejeito-o, e, inexistindo nulidades no processo ou outras questões prévias, passo ao exame de mérito.

## II – Da materialidade, da autoria e do dolo

A materialidade objetiva, a autoria e o elemento subjetivo não foram objeto de contestação. Registro que tais elementos foram cabalmente comprovados nos autos. Cito, a propósito, excerto elucidativo da sentença (destaques no original – ID 135676842):

*A materialidade e a autoria delitivas da infração prevista no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, ficaram demonstradas pelas provas pericial e oral produzidas nos autos.*

*Examinado o material apreendido, pelo Núcleo de Criminalística da Polícia Federal, concluiu-se que as substâncias com peso líquido de 6.793g, apreendida em poder da corré Fernanda, de 3.844g, apreendida em poder do corréu Rosendo, e de 3.835g, apreendida em poder do corréu Maurício, totalizando 14.472g de massa líquida, constituíram cocaína, substância considerada entorpecente pela legislação em vigor (Id 25631805, pp. 22-33, e Id 26624649). Mencionada conclusão, conjugada ao fato de que o entorpecente foi encontrado, de forma oculta, nas malas dos réus e em casacos que estavam dentro das malas (como comprovam o laudo preliminar de constatação e apreensão, ambos no documento de Id 25631805, respectivamente nas páginas 22-33 e 19-20), por si só, já é suficiente para demonstrar a caracterização da figura prevista no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, sob a forma de trazer consigo ou transportar. Toda esta dinâmica foi confirmada pelas testemunhas, conforme depoimentos prestados quando da prisão em flagrante, todos ratificados em Juízo.*

*A testemunha Wagner Pereira de Mendonça, Agente de Polícia Federal, relatou que, na data dos fatos, acompanhava o check in da companhia aérea Ethiopian, abordou um dos réus, em razão de seu nervosismo, e o indagou acerca de seu destino de viagem, e o réu lhe mostrou um papel e lhe informou que iria para o local que constava no papel. Narrou que achou estranho, mas que permitiu que o réu prosseguisse com os procedimentos de check in, e passou a abordar as outras pessoas que se encontravam na sequência da fila, e, indagadas, informaram que iriam para o mesmo destino, no caso, Zimbábue. Relatou que solicitou ao funcionário da companhia aérea que verificasse as reservas dos abordados e foi constatado que as reservas foram feitas pela mesma agência e que, ao verificar os passaportes, constatou que os vistos emitidos para a entrada no Zimbábue possuíam as mesmas datas. Relatou que, diante das circunstâncias, solicitou aos réus que submetessem suas malas ao exame de raios X, o qual indicou existência de matéria orgânica nas laterais das malas, inseridas de formas muito específicas, sendo vários retângulos e quadrados em todas elas. Narrou que procedeu à abertura das bagagens e que verificou que as laterais eram mais espessas que o normal, e que nessa parte lateral fez um furo em cada bagagem, de onde verteu um pó branco. Narrou que os dois réus carregavam cada um uma mala e a ré carregava duas malas, e que as bagagens foram encaminhadas ao perito, e que dentro das malas havia vários pequenos pacotes nas laterais, além de vários casacos que, depois de abertos, continham material orgânico em seus forros. Narrou que todas as substâncias encontradas nas bagagens dos réus foram submetidas a exame pericial, resultando positivo para cocaína. Narrou que na data dos fatos entrevistou outros passageiros na fila do check in, e que após abordar os réus não mais entrevistou outros passageiros.*

*A testemunha Daniel Henrique do Carmo Novaes, Agente de Proteção, relatou que na data dos fatos se encontrava no setor de embarque do aeroporto e foi solicitado por um Agente de Polícia Federal a acompanhar procedimentos verificação das bagagens dos réus. Relatou que as bagagens dos réus foram abertas e que nelas foram encontrados fundos falsos e roupas volumosas, e que nesses fundos falsos e roupas foram encontradas substâncias que, após serem submetidas a exame pericial, resultaram positivas para cocaína. Narrou que os réus foram encaminhados juntos pelo Agente de Polícia Federal, e que todos confirmaram que as malas lhes pertenciam, sendo que os réus possuíam uma mala cada e a ré duas malas.*

*Em sua autodefesa, o corréu Maurício confirmou os fatos narrados na denúncia. Relatou que transportava drogas por necessidades. Relatou que veio ao Brasil somente para pegar a droga para transportá-la, e que foi a primeira vez que fez isso. Narrou que já veio ao Brasil anteriormente, na ocasião acompanhado de seu chefe, para comprar uma máquina escavadora. Narrou que transportaria a droga sozinho, bem como que não conhecia os outros dois corréus e que não sabia que eles também transportavam drogas. Narrou, por fim, que pegou a droga no aeroporto com um homem de nome Roberto, e que entregaram a droga somente para ele.*

*Em sua autodefesa, o corréu Rosendo confirmou os fatos narrados na denúncia. Narrou em sua autodefesa que transportava drogas por necessidades. Relatou que veio ao Brasil para transportar a droga, e que nunca havia saído de seu país anteriormente. Narrou que a droga lhe foi entregue em Santa Cruz, na Bolívia. Narrou, por fim, que não conhecia os outros corréus e que não sabia que eles transportavam drogas.*

*Em face de exposto, considero comprovada a materialidade delitiva e, ainda, que Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento, Maurício Flores Arrazola e Rosendo Jimenez Moreno praticaram a conduta descrita na inicial.*

Posto isso, ausente impugnação, e não constatadas excludentes de qualquer espécie, de rigor a manutenção da condenação dos três apelantes pela prática do crime previsto no art. 33, caput, c/c art. 40, I, da Lei 11.343/06.

Passo ao reexame da dosimetria penal.

## III – Da dosimetria penal

### III.A Teses defensivas iniciais

As penas-base dos três apelantes foram estabelecidas em 09 (nove) anos de reclusão, devido à valoração negativa da natureza e da quantidade da droga apreendida (14,4 quilogramas de cocaína, na soma dos carregamentos dos três recorrentes). Previamente ao exame individualizado das penas, trato de três teses defensivas com potencial impacto nas penas dos três corréus. Todas foram lançadas nas razões conjuntas de Maurício Flores Arrazola e Rosendo Jimenez Moreno. A primeira delas é a de que a majoração da pena pela natureza e quantidade da droga apreendida apenas deveria se dar quando os réus fossem os mandantes ou proprietários do crime, ou seja, quando os efetivos comandantes e maiores beneficiários econômicos do crime fossem os apenados. A segunda (lançada em caso de superação da primeira) é a de que os entorpecentes não deveriam ser contados em seu montante global, mas sim pela quantidade transportada por cada um dos recorrentes, posto que não se teria comprovado que todos foram coautores de um mesmo transporte de cocaína. A terceira é que a falta de constatação, por prova pericial, acerca do grau de pureza do entorpecente inviabilizaria a valoração negativa de tais fatores.

As teses não comportam acolhida.

A ideia que subjaz à primeira é a de que autores de crimes que tenham papel exclusivamente operacional, ou melhor, que não tenham atribuição intelectual com relação à conduta delitiva praticada, não podem ter sopesados contra si fatores que remetam a esse planejamento. No entanto, nos casos de crime praticado por pessoa capaz e que agiu conscientemente, sem a existência de excludentes de qualquer espécie, é essa pessoa diretamente responsável pela prática delitiva. Isso não exclui o papel de outros (em especial, de eventual mandante), papel este que pode inclusive ser considerado grave a ponto de superar em concreto a reprimenda atribuída ao autor direto do delito (como poderia ocorrer concretamente se o contratante do réu fosse encontrado, devidamente processado e punido). Não exclui também, de revés, que aquele que efetivamente praticou o fato típico, antijurídico e culpável seja responsabilizado na medida concreta do fato praticado.

A droga entregue aos réus em território brasileiro só iria ser transportada para o exterior porque eles intencionalmente buscaram concretizar tal prática, tentando levar aquela quantidade de droga de tal ou qual natureza ao destino final; é por esse fato concreto que deve ser medida sua ação, e eventualmente majorada sua pena concreta. Não se aumenta a pena concreta de um réu com papel exclusivamente operacional devido ao seu grau de originalidade ou autonomia intelectual a respeito de aspectos concretos de um delito, mas sim porque voluntariamente praticou a conduta que constitui em concreto o delito, planejado por outrem sob aquelas circunstâncias (e naquelas circunstâncias conscientemente praticado pelo agente direto). Deve ela ou ele ser punido pelas circunstâncias que conscientemente praticou, pois não apenas as aceitou como efetivou a prática em concreto, independentemente de seu grau de controle sobre a preparação prévia de tais circunstâncias. Poderia, inclusive, ter-se desviado do plano em alguma medida, ou mesmo alterado a quantidade que lhe foi entregue (arcando com os riscos disso perante os contratantes, sem dúvida, o que não exclui a priori essa alternativa, e bem prova que a conduta é autônoma, ainda que dirigida previamente por outrem).

Assim, afasto de princípio a ideia de que tais fatores ensejariam exclusão da avaliação negativa da natureza e da quantidade da droga, se o caso for. É de se lembrar, ainda, que tais elementos devem ser objeto de expressa e proeminente análise por parte do órgão julgador, conforme comando expresso no art. 42 da Lei 11.343/06, no que é pacífica a jurisprudência deste TRF-3 e dos Tribunais Superiores.

Quanto ao montante da droga a ser considerado para fins de fixação da pena-base de cada recorrente, é certo que a contratação de diversos transportadores eventuais (vulgarmente conhecidos como “mulas”) não caracteriza, por si, coautoria entre eles, pois pode cada um não conhecer ou ter vínculo consciente com os demais. Inobstante isso, a coautoria e a unicidade do transporte de droga aqui aferido foram constatadas no caso concreto. Cito e adoto, a respeito, parcela da r. sentença (ID 135676842, item 2, tópico d):

*Ressalta-se que, de modo contrário ao que os corréus Maurício e Rosendo afirmaram em Juízo, assim como a DPU e o advogado constituído pela corré Fernanda, há indícios suficientes que atestam que Fernanda, Maurício e Rosendo participaram em conjunto da empreitada de transporte de drogas para o exterior; com unidade de designios, caracterizando-se o concurso de pessoas, previsto no art. 29 do Código Penal. Primeiramente, deve-se levar em consideração o depoimento em Juízo da testemunha Wagner Pereira de Mendonça, Agente de Polícia Federal, que relatou no momento da abordagem os réus se encontravam, em sequência, na fila do check in da companhia aérea Ethiopian. Além disso, compulsando os autos verifica-se que todos viajaram de Campo Grande/MS a Guarulhos no mesmo voo (G31499, Id 26268675, p. 21), no qual, inclusive, Fernanda e Maurício se sentaram na mesma fileira, que embarcariam no mesmo voo para Adisabeba/Etiópia, com igual destino final em Victoria Falls/Zimbábue, sendo que lá todos se hospedariam no mesmo hotel (Livingston Lodge, Id 26268675, pp. 26, 30 e 35), pelo mesmo período de tempo. Retornariam todos ao Brasil na mesma data e no mesmo voo, assim como Maurício e Rosendo viajariam de volta à Bolívia também no mesmo voo (Id 26268675, pp. 23 e 31). Destaca-se, também, o fato de que as reservas das passagens e hospedagens de todos os réus foram feitas pela mesma empresa (FREMEN), conforme registro nos documentos do Id 26268675, pp. 22-35. Por fim, a forma de acondicionamento da droga nas bagagens dos réus era a mesma, assim como as malas de Fernanda e Maurício são bastante similares, conforme se depreende do depoimento das testemunhas em Juízo e dos Laudos Preliminares de Id 25631805, pp. 22-33.*



Não apenas o planejamento e preparação unitários são patentes, como também houve elementos atestados no sentido de estarem eles agindo juntos, do que dá exemplo o fato de estarem um atrás do outro na fila de *check in* do voo que tomariam caso não realizada a prisão em flagrante. Demais disso, o fato de terem viajado dentro do território nacional também no mesmo voo confirma que foram preparados e encaminhados conjuntamente desde antes do momento do flagrante, inexistindo aqui, pois, três pessoas que não se conheciam e foram apenas contratadas pelo mesmo mandante (sem o saberem). Ainda, a prova oral foi no sentido de ter sido descoberto que os três fizeram suas reservas (ou tiveram suas reservas efetivadas) junto à mesma agência de viagens. Como se vê, o que se teve foi uma operação una, da qual tinham efetiva ciência os apelantes. Nesse contexto, os diferentes códigos de reserva dos apelantes, e o fato de que um deles não ostentava visto de ingresso do Zimbábue não elidem as firmes evidências de coautoria e crime uno. Códigos de reserva substancialmente distintos podem ser gerados ainda que as reservas tenham sido feitas em sequência imediata, o que depende do algoritmo em questão e não exclui o fato de terem as reservas sido feitas no mesmo local. Já a ausência de visto em passaporte tem diversas explicações potenciais (falha operacional, visto apostado em outro documento, planejamento que previa a parada do réu em escala, e não no destino final, *et cetera*), sendo que nenhuma delas elimina qualquer dos elementos anteriormente coligidos no sentido da ocorrência de transporte uno de drogas no caso concreto.

Presente a unicidade da conduta e a consciência dos transportadores a respeito, de rigor a ponderação dos elementos objetivos do delito em seu todo, como é regra no caso de coautoria, ante a adoção (na imensa maioria dos casos, e também no tráfico de entorpecentes) do sistema monista no Direito pátrio.

Igualmente, o fato de o grau de pureza da droga não ter sido aferido por laudo pericial não afasta a possibilidade de majoração da pena-base com fundamento na natureza da droga apreendida, pois se trata de cocaína que, independentemente do real grau de pureza, é usualmente diluída para revenda e continua causando malefícios indescritíveis a seus usuários. Diga-se, de resto, que a impureza de outros materiais incorporados à cocaína em si (e vendidos também como entorpecentes) pode inclusive acarretar maior lesividade à saúde do que a própria substância.

Afastadas as linhas defensivas *supra*, passo ao reexame da pena de cada um dos recorrentes.

### III.B Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento

Na primeira fase da dosimetria, foi a pena-base da apelante fixada em nove anos de reclusão (quatro quintos acima do mínimo legal, portanto) na sentença recorrida, ante a valoração negativa da natureza e quantidade da droga apreendida.

Entendo que a natureza e quantidade de drogas apreendidas em concreto fogem ao ordinário, tratando-se de mais de catorze quilogramas de cocaína, substância entorpecente de alto potencial lesivo e lucratividade no mercado ilícito de drogas, que não pode ser considerada de menor lesividade mesmo no universo dos entorpecentes. A quantidade superior a catorze quilogramas de substância como a cocaína foge, por larga margem, ao inerente ou absolutamente ordinário para a prática delitiva em questão.

No entanto, considero que a quantidade de cocaína apreendida com a ré não é suficiente para majoração da pena-base no patamar de quatro quintos sobre o mínimo legal, que exsurge excessivo diante do montante encontrado em poder do recorrente. Assim, e em linha com os parâmetros adotados no âmbito deste órgão fracionário, considero que a carga de entorpecentes apreendidos, superior a catorze quilogramas de cocaína (14,472 kg), deve acarretar majoração da pena no patamar proporcional de metade sobre o mínimo legal (e não quatro quintos, como se procedeu na origem).

Desse modo, e inexistindo outros fatores a serem valorados *in concreto*, reduzo a pena-base, fixando-a em sete anos e seis meses de reclusão, e setecentos e cinquenta dias-multa.

Na segunda fase, não houve cômputo de agravantes ou atenuantes na sentença; tampouco o recurso pede a consideração de fatores de modificação da pena. No entanto, constato, de ofício, dever incidir a atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do Código Penal. Muito embora a ré não tenha sido interrogada em juízo (após tentativas frustradas de intimação em seu endereço, e considerado o ato como exercício do direito ao silêncio, inclusive porque ciente sua defesa constituída quanto à audiência), consta dos autos sua confissão extrajudicial, conferida por ocasião da prisão em flagrante (termo de interrogatório na p. 5 do ID 135676604). A então flagrada informou que transportava entorpecentes e disso tinha ciência; teria sido contratada para tanto (receberia vinte mil reais, segundo notícia). Portanto, existindo confissão nos autos e sendo esse um elemento de prova efetivamente juntado, faz a ré jus à incidência da atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do Código Penal, nos termos da *ratio* do enunciado nº 545 da Súmula do C. STJ, que perfílo.

Posto isso, e de ofício, reduzo a pena em um sexto nesta segunda etapa, fixando-a em seis anos e três meses de reclusão, e seiscentos e vinte e cinco dias-multa.

Na terceira fase da dosimetria penal, incide, como é incontroverso, a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/06, motivo pelo qual deve a pena ser majorada em 1/6 (um sexto), como realizado no édito objeto de recurso.

Por outro lado, o Juízo de primeiro grau rejeitou a aplicação da causa de diminuição disposta no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, tendo em vista a existência de registros de viagens internacionais anteriores em nome da apelante, inclusive duas para Adís Ababa/Etiópia, sem qualquer justificativa para tanto, e sem que a ré demonstrasse ter condição econômica para empreender viagens desse porte. A defesa requer a incidência da minorante em seu patamar máximo. Sem razão.

Para incidência da causa de diminuição em questão, deve o apenado, cumulativamente, preencher os seguintes requisitos (conforme texto expresso do art. 33, § 4, da Lei 11.343/06): ser primário; ostentar bons antecedentes; não integrar organização criminosa; não se dedicar a atividades criminosas.

De início, registro que, a meu ver, o tão-só fato de o transporte ter sido comandado por organização criminosa (real proprietária dos entorpecentes apreendidos) e por ela custeado não significa, *a priori*, que o transportador seja um membro dessa organização. Integrar significa se incorporar a algo, dele passando a fazer parte. O próprio vocábulo contido no texto normativo indica a ideia de pertencimento mínimo, de vinculação com mínima estabilidade. A mera contratação de alguém para auxílio eventual e remunerado a prática ilícita ocasional, contratação esta feita por um braço de organização criminosa, não indica, por si, pertencimento do "contratado" ou cooptado à organização criminosa "contratante", ou, melhor dizendo, "cooptante". O tema foi pacificado nesse mesmo sentido no âmbito desta E. Corte, bem assim dos Tribunais Superiores.

Ocorre que elementos outros podem indicar, no caso concreto, a dedicação a atividades criminosas. É a circunstância dos autos, em que o histórico de movimentos internacionais da ré Fernanda configura prova sólida de sua dedicação pretérita a atividades de transporte ilícito de produtos ou substâncias. Conforme se nota da leitura do documento com o histórico de movimentação (p. 6 do ID 135676605), além de viagens a países vizinhos, fez ela duas viagens anteriores à Etiópia, uma em 27 de fevereiro de 2019 (retorno em 15 de março do mesmo ano), e outra em 04 de setembro de 2019 (retorno dez dias depois). As viagens não ostentam qualquer explicação profissional ou turística; em interrogatório policial, a ré nem sequer soube dizer por que seu histórico migratório contava com tantas viagens internacionais, apenas dizendo que era a primeira vez que aceitava transportar entorpecentes.

A ausência absoluta de explicação para as viagens para a Etiópia (mesmo destino inicial no caso da empreitada destes autos), somada à falta de meios econômicos que permitissem o custeio de viagens internacionais (a ré declarou que estava desempregada havia mais de um ano, sustentando a si e aos filhos como beneficiária do Programa Bolsa Família), tomam claro que as viagens intercontinentais realizadas pela ré no ano de 2019 (ou seja, em espaço relativamente curto de tempo) se deram a fim de transportar produtos ilícitos, do que se extrai sua anterior dedicação a atividades criminosas, a impedir a incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Acrescento, ainda quanto ao tema, ser certo que a constatação de que alguém se dedica a atividades criminosas não depende de condenações transitadas em julgado, sendo possível aferir tal fato por provas constantes nos autos. Entendimento contrário geraria inclusive confusão com outro requisito, claramente autônomo, imposto para incidência da minorante, qual seja, o de que a pessoa ostente bons antecedentes e seja primária.

Posto isso, rejeito o pleito recursal.

Inexistem fatores outros de modificação da pena, a qual, portanto, tomo definitiva no montante de 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, mantido o valor unitário destes no mínimo legal.

A defesa requer a fixação de regime inicial menos gravoso que o fechado para cumprimento da pena privativa. Assiste-lhe razão. Devido à redução da reprimenda a que procedi acima, a pena definitiva restou fixada em *quantum* inferior a 08 (oito) anos de reclusão, o que atrai, como regra, o regime inicial semiaberto para cumprimento da sanção (Código Penal, art. 33, § 2º, *b*). Para que o regime inicial fechado fosse estabelecido, far-se-ia necessário considerar que as circunstâncias judiciais concretas do art. 59 do Código Penal são severamente desfavoráveis, a teor do art. 33, § 3º, do Código Penal. Ocorre que, no caso, apenas foram negativamente valoradas a natureza e a quantidade de droga apreendida, circunstâncias essas que constam do art. 42 da Lei 11.343/06 (e não do art. 59 do Código Penal), não se prestando, pois, a justificar a fixação de regime mais gravoso. Ainda que assim não fosse, a quantidade de cocaína apreendida não constituiria circunstância de tal gravidade que impusesse o excepcional recrudescimento no regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.

Posto isso, acolho o pleito defensivo, alterando o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade cominada à ré, do fechado para o semiaberto.

Esclareço que a aplicação da detração prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, não altera o regime inicial de cumprimento da pena no caso em exame, porquanto entre a data da prisão da apelante (04 de dezembro de 2019, data do flagrante) e a data da prolação da sentença (marco final para cálculo da detração em questão), exarada em 14 de maio de 2020, passaram-se pouco mais de cinco meses, o que não altera o regime prisional previsto em lei ante a reprimenda cominada em concreto.

Ante o montante da pena privativa, não cabe sua substituição ou suspensão condicional (Código Penal, arts. 44, I, e 77, I, respectivamente).

### III.C Maurício Flores Arrazola

Na primeira fase da dosimetria, foi a pena-base do apelante fixada em nove anos de reclusão (quatro quintos acima do mínimo legal, portanto) na sentença recorrida, ante a valoração negativa da natureza e quantidade da droga apreendida.

Entendo que a natureza e quantidade de drogas apreendidas em concreto fogem ao ordinário, tratando-se de mais de catorze quilogramas de cocaína, substância entorpecente de alto potencial lesivo e lucratividade no mercado ilícito de drogas, que não pode ser considerada de menor lesividade mesmo no universo dos entorpecentes. A quantidade superior a catorze quilogramas de substância como a cocaína foge, por larga margem, ao inerente ou absolutamente ordinário para a prática delitiva em questão.

No entanto, considero que a quantidade de cocaína apreendida com o réu não é suficiente para majoração da pena-base no patamar de quatro quintos sobre o mínimo legal, que exsurge excessivo diante do montante encontrado empoder do recorrente. Assim, e em linha com os parâmetros adotados no âmbito deste órgão fracionário, considero que a carga de entorpecentes apreendidos, superior a catorze quilogramas de cocaína (14,472 kg), deve acarretar majoração da pena no patamar proporcional de metade sobre o mínimo legal (e não quatro quintos, como se procedeu na origem).

Desse modo, e inexistindo outros fatores a serem valorados *in concreto*, reduzo a pena-base, fixando-a em sete anos e seis meses de reclusão, e setecentos e cinquenta dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, incide, como é incontroverso e restou bem reconhecido no édito recorrido, a atenuante de pena prevista no art. 65, III, *d*, do Código Penal. Inexistem agravantes pertinentes ao caso. Ocorre que o Juízo de primeiro grau reduziu a pena na fração de um nono, pois a confissão se deu após flagrante delito. A sentença deve ser reformada no ponto, porquanto a situação flagrantial não desnatara, por si, a confissão espontânea, e tampouco lhe retira valor. Desse modo, deve ser aplicado o fator de redução ordinário nesses casos, qual seja, o de um sexto.

Assim, e ausentes agravantes (ou outras atenuantes), expando - de ofício - a fração de redução da pena nesta etapa da dosimetria para um sexto, estabelecendo a pena provisória em seis anos e três meses de reclusão, e seiscentos e vinte e cinco dias-multa.

Na terceira fase da dosimetria penal, incide, como é incontroverso, a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/06, motivo pelo qual deve a pena ser majorada em 1/6 (um sexto), como realizado no édito objeto de recurso.

Por outro lado, o Juízo de primeiro grau rejeitou a aplicação da causa de diminuição disposta no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, tendo em vista a existência de registros de viagens internacionais anteriores em nome do apelante, inclusive uma para a Etiópia, sem qualquer justificativa para tanto, e sem que o réu demonstrasse condição financeira para empreender viagens desse porte. A defesa requer a incidência da minorante em seu patamar máximo. Assiste razão ao apelo quanto à incidência da causa de diminuição, mas não no que tange ao seu patamar.

Como já expus no tópico anterior, o tão-só fato de o transporte ter sido comandado por organização criminosa (real proprietária dos entorpecentes apreendidos) e por ela custeado não significa, *a priori*, que o transportador seja um membro dessa organização. Integrar significa se incorporar a fazer parte. O próprio vocábulo contido no texto normativo indica a ideia de pertencimento mínimo, de vinculação com mínima estabilidade. A mera contratação de alguém para auxílio eventual e remunerado a prática ilícita ocasional, contratação esta feita por um braço de organização criminosa, não indica, por si, pertencimento do "contratado" ou cooptado à organização criminosa "contratante", ou, melhor dizendo, "cooptante". O tema foi pacificado nesse mesmo sentido no âmbito desta E. Corte, bem assim dos Tribunais Superiores.

No caso do apelante Maurício Florez Arzola, é ele primário e ostenta bons antecedentes. Não há qualquer prova de que integre organização criminosa, nem isso é cogitado pelo órgão acusatório. No que toca a seu histórico migratório (p. 7 do ID 135676605), para além de duas viagens entre Brasil e Paraguai por via terrestre, e outra também por via terrestre (possivelmente para a Bolívia), ostenta ele apenas uma viagem internacional, qual seja, para a Etiópia (mesmo destino inicial do transporte de entorpecente cujo flagrante gerou a instauração desta ação penal). Ocorre que se trata de apenas um registro de viagem nesse sentido, e ocorrida ainda em 2018. Portanto, havendo apenas um registro suspeito e não justificável de viagem, sem elementos outros a ampará-lo, e com razoável lapso temporal (cerca de um ano) para a data dos fatos aqui apurados, considero que não se tem firme prova de dedicação do réu a atividades criminosas, inclusive por se tratar de ato único. Assim, deve incidir a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06.

Por outro lado, é inviável a aplicação da minorante em seu patamar máximo de dois terços (como pretende a defesa). Isso porque, ainda que preenchidos os requisitos legais, tem-se, em concreto, ato claramente praticado em favor de organização criminosa e sob sua direção, organização esta que possua braços, ao menos, no Brasil e na África, bem como capacidade logística e financeira para mobilizar três transportadores simultaneamente e grande carga de entorpecente valioso no mercado ilícito (cocaína). Crimes praticados nesse contexto ostentam desvalor que impede a incidência da causa de diminuição em patamar superior ao mínimo de um sexto, sendo este, pois, o montante a ser aplicado no caso concreto.

Postas essas razões, aplico a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, no quantum de um sexto; ausentes fatores outros de modificação da pena, torno-a definitiva em 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, e 607 (seiscentos e sete) dias-multa, mantido o valor unitário deles em um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

A defesa requer a fixação de regime inicial menos gravoso que o fechado para cumprimento da pena privativa. Assiste-lhe razão. Devido à redução da reprimenda a que procedi acima, a pena definitiva restou fixada em *quantum* inferior a 08 (oito) anos de reclusão, o que atrai, como regra, o regime inicial semiaberto para cumprimento da sanção (Código Penal, art. 33, § 2º, *b*). Para que o regime inicial fechado fosse estabelecido, fêz-se necessário considerar que as circunstâncias judiciais concretas do art. 59 do Código Penal são severamente desfavoráveis, a teor do art. 33, § 3º, do Código Penal. Ocorre que, no caso, apenas foram negativamente valoradas a natureza e a quantidade de droga apreendida, circunstâncias essas que constam do art. 42 da Lei 11.343/06 (e não do art. 59 do Código Penal), não se prestando, pois, a justificar a fixação de regime mais gravoso. Ainda que assim não fosse, a quantidade de cocaína apreendida não constituiria circunstância de tal gravidade que impusesse o excepcional recrudescimento no regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade.

Por essas razões, acolho o pleito defensivo, alterando o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade cominada ao réu, do fechado para o semiaberto.

A aplicação da detração prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal não altera o regime inicial de cumprimento da pena no caso em exame, porquanto entre a data da prisão do apelante (04 de dezembro de 2019, data do flagrante) e a data da prolação da sentença (marco final para cálculo da detração em questão), exarada em 14 de maio de 2020, passaram-se pouco mais de cinco meses, o que não altera o regime prisional previsto em lei ante a reprimenda cominada em concreto.

Dado o montante da pena privativa, não cabe sua substituição ou suspensão condicional (Código Penal, arts. 44, I, e 77, I, respectivamente).

### III.D Rosendo Jimenez Moreno

Na primeira fase da dosimetria, foi a pena-base do apelante fixada em nove anos de reclusão (quatro quintos acima do mínimo legal, portanto) na sentença recorrida, ante a valoração negativa da natureza e quantidade da droga apreendida.

Entendo que a natureza e quantidade de drogas apreendidas em concreto fogem ao ordinário, tratando-se de mais de catorze quilogramas de cocaína, substância entorpecente de alto potencial lesivo e lucratividade no mercado ilícito de drogas, que não pode ser considerada de menor lesividade mesmo no universo dos entorpecentes. A quantidade superior a catorze quilogramas de substância como a cocaína foge, por larga margem, ao inerente ou absolutamente ordinário para a prática delitiva em questão.

No entanto, considero que a quantidade de cocaína apreendida com o réu não é suficiente para majoração da pena-base no patamar de quatro quintos sobre o mínimo legal, que exsurge excessivo diante do montante encontrado empoder do recorrente. Assim, e em linha com os parâmetros adotados no âmbito deste órgão fracionário, considero que a carga de entorpecentes apreendidos, superior a catorze quilogramas de cocaína (14,472 kg), deve acarretar majoração da pena no patamar proporcional de metade sobre o mínimo legal (e não quatro quintos, como se procedeu na origem).

Desse modo, e inexistindo outros fatores a serem valorados *in concreto*, reduzo a pena-base, fixando-a em sete anos e seis meses de reclusão, e setecentos e cinquenta dias-multa.

Na segunda fase da dosimetria, incide, como é incontroverso e restou bem reconhecido no édito recorrido, a atenuante de pena prevista no art. 65, III, *d*, do Código Penal. Inexistem agravantes pertinentes ao caso. Ocorre que o Juízo de primeiro grau reduziu a pena na fração de um nono, pois a confissão se deu após flagrante delito. A sentença deve ser reformada no ponto, porquanto a situação flagrantial não desnatara, por si, a confissão espontânea, e tampouco lhe retira valor. Desse modo, deve ser aplicado o fator de redução ordinário nesses casos, qual seja, o de um sexto, o que faço de ofício.

Rejeito, por outro lado, o pedido de reconhecimento da atenuante inominada do art. 66 do Código Penal. Alega a defesa que o apelante estava em condição financeira extremamente difícil, sendo inclusive de conhecimento notório que seu país natal e de residência (a Bolívia) passou por momentos de grave instabilidade no segundo semestre de 2019, ou seja, na época dos fatos.

Muito embora seja de conhecimento público que o Estado Plurinacional da Bolívia tenha passado por momentos de séria instabilidade político-institucional no período mencionado, isso não acarreta, por si, situação de miserabilidade a cada um de seus habitantes, tampouco reduz a reprovabilidade de crimes praticados com fins lucrativos. Para além de não haver demonstração concreta de situação de premente e cabal necessidade financeira por parte do apelante, recorde que a economia boliviana inclusive teve um dos melhores desempenhos do continente ao longo da última década, de modo que não havia, ali, um quadro de agravamento maciço de situações de miséria ou risco à sobrevivência dos habitantes. Presentes essas observações, e considerado que o réu foi contratado para a prática de um crime grave cuja execução se protrairia por diversos dias (excluindo, pois, ação imediata por motivação fâmica), não há suporte fático para incidência da atenuante em questão.

Assim, e ausentes agravantes (ou outras atenuantes), expando - de ofício - a fração de redução da pena nesta etapa da dosimetria para um sexto, estabelecendo a pena provisória em seis anos e três meses de reclusão, e seiscentos e vinte e cinco dias-multa.

Na terceira fase da dosimetria penal, incide, como é incontroverso, a causa de aumento prevista no art. 40, I, da Lei 11.343/06, motivo pelo qual deve a pena ser majorada em 1/6 (um sexto), como realizado no édito objeto de recurso.

Quanto à causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, sua incidência foi reconhecida na origem, sendo incontroversa sua aplicação ao caso do apelante em questão. Pleiteia ele, no ponto, a ampliação do patamar de diminuição da pena para o máximo previsto no dispositivo, qual seja, dois terços. O pedido não comporta guarida.

Isso porque, ainda que preenchidos os requisitos legais, tem-se, em concreto, ato claramente praticado em favor de organização crimínosa e sob sua direção, organização esta que possuía braços, ao menos, no Brasil e na África, bem como capacidade logística e financeira para mobilizar três transportadores simultaneamente e grande carga de entorpecente valioso no mercado ilícito (cocaína). Crimes praticados nesse contexto ostentam desvalor que impede a incidência da causa de diminuição em patamar superior ao mínimo de um sexto, sendo este, pois, o montante a ser aplicado no caso concreto, como já exposto no que tange a Mauricio Arrazola.

Postas essas razões, aplico a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, no *quantum* de um sexto; ausentes fatores outros de modificação da pena, tomo-a definitiva em 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, e 607 (seiscentos e sete) dias-multa, mantido o valor unitário deles em um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

A defesa requer a fixação de regime inicial menos gravoso que o fechado para cumprimento da pena privativa. O pleito não comporta acolhida, porquanto já fixado na sentença o regime menos gravoso possível para a pena cominada, qual seja, o semiaberto, o que mantenho, nos termos do art. 33, § 2º, *b*, do Código Penal, não cabendo o estabelecimento de regime aberto, por se tratar de pena privativa de liberdade superior a quatro anos de reclusão.

A aplicação da detração prevista no art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal, não altera o regime inicial de cumprimento da pena no caso em exame, porquanto entre a data da prisão do apelante (04 de dezembro de 2019, data do flagrante) e a data da prolação da sentença (marco final para cálculo da detração em questão), exarada em 14 de maio de 2020, passaram-se pouco mais de cinco meses, o que não altera o regime prisional previsto em lei ante a reprimenda cominada em concreto.

Dado o montante da pena privativa, não cabe sua substituição ou suspensão condicional (Código Penal, arts. 44, I, e 77, I, respectivamente).

#### **IV. Da prisão preventiva**

As prisões preventivas de Mauricio Arrazola e Rosendo Moreno devem ser mantidas, não comportando acolhimento o pedido de revogação formulado pela Defensoria Pública da União.

Quanto aos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do delito.

Cuida-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos, o que se amolda à hipótese autorizativa do art. 313, inciso I do CPP.

Estão presentes na espécie, *o fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

Consoante já fundamentado, há prova da materialidade delitiva e também da autoria.

No caso em tela, embora já tenha sido encerrada a instrução criminal, entendo necessária a prisão preventiva para garantir a manutenção da ordem pública e a aplicação da lei penal. Cuida-se de condenados estrangeiros, sem comprovação de residência fixa no Brasil. Mauricio Arrazola tampouco trouxe prova de ocupação lícita.

Rosendo Jimenez trouxe documentos que apontam seu endereço (em Santa Cruz de la Sierra, Bolívia), bem como carteira de identificação de taxista (ID 135676768). Ocorre que não há qualquer vínculo comprovado no Brasil, de onde se extrai a manutenção do risco à aplicação da lei penal em caso de sua soltura.

Sendo assim, há o risco concreto de fuga e evasão dos réus em caso de soltura. Além disso, a gravidade concreta do delito (mais de catorze quilogramas de cocaína transportados com destino ao continente africano), também reforça a necessidade da manutenção da prisão.

Afere-se, dessa feita, que persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida, porquanto necessária, nos termos expostos. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

Assim, devam as prisões preventivas ser mantidas, com adequação de seu cumprimento às regras do regime semiaberto (no qual já está o apelante Rosendo Jimenez Moreno).

#### **V. Penas definitivas**

As penas definitivas dos apelantes restam fixadas nos seguintes patamares:

- Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento: 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, tendo estes o valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos;

- Maurício Flores Arrazola: 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 607 (seiscentos e sete) dias-multa, tendo estes o valor unitário deles de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

- Rosendo Jimenez Moreno: 06 (seis) anos e 27 (vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 607 (seiscentos e sete) dias-multa, tendo estes o valor unitário deles de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos.

#### **VI. Dispositivo**

Ante o exposto, conheço dos recursos de apelação e, no mérito, mantendo as condenações dos apelantes pela prática do delito tipificado no art. 33, *caput*, *c/c* art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06; a) Dou parcial provimento ao interposto por Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento, para reduzir a pena-base a ela cominada (e, consequentemente, a pena definitiva) e alterar o regime inicial de cumprimento da pena privativa, do fechado para o semiaberto; b) Dou parcial provimento ao interposto por Mauricio Flores Arrazola, para reduzir a pena-base a ele cominada, aplicar a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 (com consequente redução da reprimenda), e alterar o regime inicial de cumprimento da pena privativa, do fechado para o semiaberto; c) Dou parcial provimento ao interposto por Rosendo Jimenez Moreno, para reduzir a pena-base a ele cominada (e, consequentemente, a pena definitiva); d) De ofício, aplico a atenuante prevista no art. 65, III, *d* na dosimetria da pena de Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento, e amplio sua fração de incidência, de um nono para um sexto, na dosimetria da pena dos demais recorrentes, restando suas penas definitivas fixadas nos termos *supra*.

Devem ser oficiados o Juízo das Execuções Penais e o Consulado do Estado Plurinacional da Bolívia.

É como voto.

## EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ACORDO DE NÃO PERSECUÇÃO CRIMINAL. FACULDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DOSIMETRIA DA PENA. ALTERAÇÕES. PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARA OS APELANTES NO QUANTUM DE UM SEXTO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADAS NO MÍNIMO LEGAL. REGIME SEMIABERTO. APELAÇÕES DEFENSIVAS PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. A lei confere ao Ministério Público, titular da ação penal, a possibilidade do oferecimento do acordo de não persecução criminal, cabendo ao Poder Judiciário apenas a sua homologação. No caso concreto, houve fundamento para a recusa no oferecimento do benefício previsto no novel art. 28-A do Código de Processo Penal, inexistindo irregularidade no ato. Rejeitado o pedido de remessa à 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal.

2. A materialidade, autoria e dolo não foram impugnados, inclusive porque restaram sobejamente comprovados nos autos.

3. Dosimetria da pena. Primeira fase. O indivíduo que aceita transportar substância entorpecente de um país para outro, tendo-a recebido de um terceiro, como o caso dos autos, assume o risco de transportar qualquer quantidade, natureza e em qualquer grau de pureza, motivo pelo qual tais circunstâncias devem ser consideradas para majoração da pena-base.

4. Trata-se de réus primários, que não ostentam maus antecedentes, bem como as demais circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não lhes são desfavoráveis. Não obstante a quantidade (14,472 kg) e a natureza da droga (cocaína) devam ser consideradas para majorar a pena-base, o patamar de aumento eleito pelo magistrado *a quo* (4/5) comporta redução, nos termos do entendimento fixado na E. Décima Primeira Turma desta Corte. Reduzida a majoração feita pelo magistrado sentenciante de 4/5 (quatro quintos) para 1/2 (metade) sobre o mínimo legal.

5. Segunda fase. Reconhecida, de ofício, a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal para um dos apelantes, razão pela qual a pena deve ser reduzida no percentual de 1/6 (um sexto), de acordo com entendimento jurisprudencial. Precedentes do STJ. Para os demais apelantes, não obstante a atenuante supra ter sido reconhecida, utilizou-se a fração de 1/9 (um nono) para redução, sob a justificativa que a confissão se deu após flagrante delicto. Sentença reformada no ponto, porquanto a situação flagrancial não desnatura, por si, a confissão espontânea, e tampouco lhe retira valor. Modificado de ofício, para os demais apelantes, o percentual de redução feito pelo magistrado *a quo* de 1/9 (um nono) para 1/6 (um sexto). Rejeitado o pedido de reconhecimento da atenuante prevista no art. 66 do Código Penal para um dos apelantes tendo em vista a ausência de demonstração concreta de situação premente e cabal necessidade financeira.

6. Terceira fase: mantida a aplicação da causa de aumento da internacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei 11.343/06, no coeficiente mínimo de 1/6 (um sexto), pois presente uma única causa de aumento do referido dispositivo. Não aplicável a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 para um dos apelantes, já que seu histórico de movimentos internacionais configura prova de dedicação pretérita a atividades de transporte ilícito de produtos ou substâncias. Reconhecida, para os demais, a incidência dessa causa de diminuição no quantum de 1/6 (um sexto), pois se associaram, ainda que de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminoso de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel de importância para o êxito da citada organização, o que inviabiliza a redução da pena em patamar maior.

7. Alterado o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade do fechado para o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal para dois dos apelantes. Mantido o regime semiaberto para o terceiro apelante, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal.

8. Aplicação do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal sem efeitos concretos (penas restantes ainda superiores a quatro anos de reclusão). Devido ao montante da reprimenda, não cabe sua substituição ou suspensão condicional (Código Penal, arts. 44, I, e 77, I, respectivamente).

9. Mantida a prisão preventiva de dois dos apelantes, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida cautelar. No caso em tela, embora já tenha sido encerrada a instrução criminal, mantém-se necessária a prisão preventiva para garantir a manutenção da ordem pública e a aplicação da lei penal. Cuida-se de condenados estrangeiros, sem comprovação de residência fixa no Brasil. Um dos apelantes tampouco trouxe prova de ocupação lícita. O outro não comprovou qualquer vínculo no Brasil. Sendo assim, há o risco concreto de fuga e possibilidade de reiteração delictiva. Além disso, a gravidade concreta do delito (mais de catorze quilogramas de cocaína transportados com destino ao continente africano), também reforça a necessidade da manutenção da prisão.

10. A prisão preventiva deve ser cumprida em estabelecimento compatível com o regime inicial fixado (regime semiaberto).

11. Apelações parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu conhecer dos recursos de apelação e, no mérito, mantendo as condenações dos apelantes pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, c/c art. 40, I, ambos da Lei 11.343/06; a) Dar parcial provimento ao interposto por Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento, para reduzir a pena-base a ela cominada (e, conseqüentemente, a pena definitiva) e alterar o regime inicial de cumprimento da pena privativa, do fechado para o semiaberto; b) Dar parcial provimento ao interposto por Mauricio Flores Arrazola, para reduzir a pena-base a ele cominada, aplicar a causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 (com conseqüente redução da reprimenda), e alterar o regime inicial de cumprimento da pena privativa, do fechado para o semiaberto; c) Dar parcial provimento ao interposto por Rosendo Jimenez Moreno, para reduzir a pena-base a ele cominada (e, conseqüentemente, a pena definitiva); d) De ofício, aplicar a atenuante prevista no art. 65, III, d na dosimetria da pena de Fernanda Maria Rodrigues do Nascimento, e ampliar sua fração de incidência, de um nono para um sexto, na dosimetria da pena dos demais recorrentes, restando suas penas definitivas fixadas nos termos supra, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 500113-54.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: MOJTABA KAZEMI

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO - SP387320-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 500113-54.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: MOJTABA KAZEMI

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO - SP387320-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de apelação criminal interposta por MOJTABA KAZEMI em face da sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que o condenou pela prática do crime previsto no art. 304 c/c art. 297 do CP.

Narra a denúncia (ID 136989345):

*“Consta do incluso Inquérito Policial que, no dia 06/02/2020, por volta das 19 horas, no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, MOJTABA KAZEMI fez uso de documento público materialmente falso, consistente na apresentação a autoridades migratórias do passaporte nº E.J 5180458 (da Bélgica), em nome de Ehsan Paniran (ID Num. 28043354 - Pág. 8).*

*Nas circunstâncias de tempo e local acima indicadas, o Agente da Polícia Federal Carlos Eduardo Ortiz trabalhava no Controle migratório no terminal 3, por volta das 19h, MOJTABA KAZEMI compareceu, identificando-se com um passaporte belga E.J5180458, em nome de Ehsan Paniran, nascido em 31/07/1984. Também apresentou o cartão de embarque para um voo para Toronto/Canadá (voo AC091, da 20h45min). A seguir, foi verificado um “ALERTA AZUL” da Interpol no sentido de que referido passageiro é procurado, para fins de investigações criminais pelas autoridades da Islândia, por ter utilizado documento falso naquele país. Ato contínuo, foi constatado no sistema policial que o denunciado não é belga, mas sim iraniano. Ademais, há registros de que ele faz uso de outros nomes falsos - ex.: Piet Gregory M Grouwels.*

*[...] Diante do exposto, o Ministério Público Federal denuncia, a Vossa Excelência, MOJTABA KAZEMI como incurso nas sanções do art. 304 c.c. art. 297, ambos do Código Penal”.*

A denúncia foi recebida em 03/03/2020 (ID 136989348).

Após regular instrução, o Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP proferiu a sentença ID 136989459, publicada em 15/05/2020, por meio da qual condenou MOJTABA KAZEMI pela prática do crime previsto no art. 304 c/c art. 297 do CP, à pena de 3 anos, 9 meses e 27 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 180 dias-multa no valor unitário equivalente a 1/15 do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

A defesa interps apelção (ID 136989462). Em suas razões recursais, pede a desclassificação para o delito do art. 308 do CP; redução da pena-base para o mínimo legal; aplicação da atenuante no patamar de 1/6; fixação do regime aberto; substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; revogação da prisão preventiva; restituição dos bens apreendidos; concessão da gratuidade da Justiça (ID 137336377).

Contrarrazões pelo desprovemento do recurso (ID 138520588).

Emparecer, a Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo não provimento da apelação (ID 138829387).

É o relatório.

À revisão.

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 5001113-54.2020.4.03.6119

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: MOJTABA KAZEMI

Advogado do(a) APELANTE: JAQUELINE JULIAO PAIXAO - SP387320-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso interposto pela defesa de MOJTABA KAZEMI.

#### Dos fatos

De acordo com a denúncia, em 06/02/2020, MOJTABA KAZEMI fez uso de documento público materialmente falso, consistente na apresentação do passaporte nº E.J 5180458 (Bélgica), em nome de Ehsan Paniran, a autoridades migratórias no Aeroporto Internacional de São Paulo.

O Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos/SP condenou o réu pela prática do crime tipificado no art. 304 c/c art. 297 do CP.

#### Da materialidade e da autoria

De acordo com o laudo de exame documentoscópico nº 547/2020, o passaporte E.J 5180458, em nome de Ehsan Paniran, é materialmente falso. Extrai-se do laudo pericial: “o método empregado para a falsificação do passaporte questionado foi a impressão das páginas do suposto passaporte, incluindo as contracapas anterior e posterior, utilizando suporte diferente dos encontrados em passaportes autênticos e com impressão do tipo jato de tinta e simulações dos elementos de segurança” (ID 136989459).

O réu confessou a prática delitiva na fase policial e em juízo e a confissão está em consonância com a prova testemunhal (IDs 136989335 e 136989448).

O conjunto probatório demonstra que Mojtaba Kazemi fez uso de passaporte belga falso em nome de Ehsan Paniran perante autoridades migratórias brasileiras, antes de embarcar no voo AC091 com destino em Toronto/Canadá, conduta que se amolda ao tipo penal do art. 304 c/c art. 297 do CP.

Esclareça-se que o réu não foi denunciado, tampouco condenado pelo cometimento do crime de falsificação de documento público. Ao delito previsto no artigo 304 do Código Penal (uso de documento falso) aplica-se a pena cominada à falsificação, e por esse motivo, houve a remissão ao artigo 297 do Código Penal, dada a natureza pública do documento.

Mantenho, portanto, a condenação de Mojtaba Kazemi nos termos da sentença.

#### Do pedido de desclassificação para o crime do art. 308 do CP.

A defesa pretende a desclassificação para o crime do art. 308 do CP, que prescreve:

*Art. 308 - Usar, como próprio, passaporte, título de eleitor, caderneta de reservista ou qualquer documento de identidade alheia ou ceder a outrem, para que dele se utilize, documento dessa natureza, próprio ou de terceiro:*

*Pena - detenção, de quatro meses a dois anos, e multa, se o fato não constitui elemento de crime mais grave.*

O pedido não comporta acolhimento, uma vez que o denunciado fez uso de passaporte materialmente falso, sendo que essa conduta se enquadra perfeitamente no tipo penal do art. 304 c/c art. 297 do CP.

Para a configuração do crime do art. 308 do CP o agente deve utilizar, como próprio, documento verdadeiro de identidade alheia. Em caso de uso de documento inidôneo, como na hipótese em apreço, em que houve a apresentação de passaporte materialmente falso, não há que se falar em cometimento do delito do art. 308 do CP, mas sim do crime de uso de documento público falso.

Por oportuno, trago os ensinamentos de Guilherme de Souza Nucci, em sua obra Código Penal Comentado, Ed. Forense, 2014: “*Nota-se, pois, que o uso de identidade alheia há de ser feito com a singela apresentação do documento, sem que contenha alteração e sem que o agente se atribua a identidade que não lhe pertence*”.

Ademais, há que se distinguir o crime de uso de documento e o crime de falsa identidade.

O delito do art. 307 do CP, que é expressamente subsidiário, perfaz-se quando o agente simplesmente imputa a si mesmo identidade falsa, por exemplo, apresentando-se como sendo alguém que não é, sem que para tanto seja necessária a apresentação de qualquer documento, o que não se observa *in casu*, tendo em vista que o réu utilizou um passaporte falso durante o processo de embarque.

Por essas razões, afaiço o pedido de desclassificação.

#### **Da dosimetria**

##### 1ª fase

A pena-base foi fixada em 4 anos e 3 meses de reclusão de reclusão e 200 dias multa. A defesa pede a redução da pena para o patamar mínimo legal.

Eis os fundamentos utilizados pelo magistrado para exasperação da reprimenda:

*“Existem circunstâncias judiciais negativas, merecendo maior reprovação o fato de se tratar de documento de imigração, agredindo a fé pública inclusive de diversos Estados soberanos, com lesão à segurança nacional. Também merece valoração negativa o fato de constar “ALERTA AZUL” da Interpol no sentido de que referido passageiro é procurado, por já ter utilizado documento falso naquele país. Ademais, há registros de que ele faz uso de outros nomes falsos - ex.: Piet Gregory M Grouwels. Outra circunstância negativa são as ocorrências criminais em território belga que, além de constar das informações da Interpol, foram confirmadas pelo acusado, sendo fugitivo da justiça daquele país. A inexistência de certidões apenas afasta a incidência no seu sentido técnico. Aplica-se nesta primeira fase da dosimetria a pena de 4 anos e 3 meses de reclusão, mais 200 dias-multa”.*

A utilização de passaporte falso com a finalidade de escapar da restrição imposta pela Interpol (Alerta Azul) evidencia maior reprovabilidade da conduta e permite o aumento da pena-base em razão da culpabilidade acentuada. Extrai-se dos autos que o denunciado, cidadão iraniano, foi incluído na restrição internacional por ser procurado pela Justiça na Islândia. O apelante pretendia, portanto, ocultar sua condição de foragido da Justiça e burlar os controles de segurança, de modo a não ser identificado pelo alerta emitido pelo Interpol.

Por outro lado, ocorrências criminais desprovidas de comprovação do trânsito em julgado não permitem o reconhecimento dos maus antecedentes, em observância à Súmula 444 do STJ.

Dito isso, acolho parcialmente o apelo da defesa para afastar a valoração negativa dos maus antecedentes. Diante da reprovabilidade da conduta, fixo a pena-base em 3 anos de reclusão e 15 dias multa.

##### 2ª fase

Incidiu a circunstância atenuante referente à confissão espontânea na fração de 1/10. Segundo o magistrado: “*sua confissão não foi fundamental para fundamentar sua condenação, só o fazendo por força do flagrante e para atenuar a pena, situação diferente da confissão espontânea para colaborar com a Justiça*”.

A confissão do acusado, porque espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza o reconhecimento da atenuante genérica, inclusive porque foi utilizada como um dos fundamentos da condenação.

Nessa esteira, colaciono o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça: “*(...) Se a confissão judicial é um dos fundamentos da condenação, a atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal, deve ser aplicada*” (HC 70437/RJ, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 17.09.07.p.314).

A confissão em decorrência da prisão em flagrante não tem o condão de afastar o reconhecimento da atenuante, direito subjetivo daquele que confessa os fatos, sobretudo porque expressamente utilizada para a formação do convencimento do julgador.

Nesse sentido:

*“HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENAS-BASE. VIA INADEQUADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. MINORANTE DO ART. 33, § 4.º. DA LEI N.º 11.343/06. APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO EM PATAMAR DIVERSO DO MÍNIMO DE 1/6 JUSTIFICADA PELA LESIVIDADE DA CONDUTA (TRÁFICO DE 341,2 KG DE COCAÍNA). PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA TRANSNACIONALIDADE DO CRIME. INVIABILIDADE. NECESSIDADE DE INCURSÃO NA SEARA FÁTICO-PROBATÓRIA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. UTILIZAÇÃO COMO ELEMENTO DE CONVICÇÃO DO MAGISTRADO. OBRIGATORIEDADE DE RECONHECIMENTO COMO ATENUANTE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.*

*(...) 8. A confissão realizada em juízo sobre a prática do delito de tráfico de entorpecentes, desde que espontânea, é suficiente para fazer incidir a atenuante do artigo 65, III, “d”, do Código Penal, quando expressamente utilizada para a formação do convencimento do julgador, sendo irrelevante que o agente tenha sido preso em flagrante. Precedentes. 9. Ordem parcialmente concedida para reconhecer a incidência da atenuante da confissão espontânea, reduzindo a pena aplicada na primeira fase da dosimetria em 1 (um) ano, fixando a reprimenda, em definitivo, no patamar de 12 (doze) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, mais 1019 (mil e dezenove) dias-multa, mantido o regime fechado para o início do cumprimento da pena. (HC 216225/MS - Sexta Turma - Rel. Min. Vasco Della Giustina - Desembargador Convocado do TJRS - Dje 22/02/2012) g.n.*

Por conseguinte, acolho o pleito da defesa para modificar o patamar de redução para o equivalente a 1/6, na linha de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

*PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. VIA INADEQUADA. NÃO CONHECIMENTO. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. FRAÇÃO DE REDUÇÃO APLICADA PELA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PROPORCIONALIDADE DA FRAÇÃO DE 1/6. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PENA QUE DEVE SER REDUZIDA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO. - O Superior Tribunal de Justiça, seguindo entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, passou a não admitir o conhecimento de habeas corpus substitutivo de recurso previsto para a espécie. No entanto, deve-se analisar o pedido formulado na inicial, tendo em vista a possibilidade de se conceder a ordem, de ofício, em razão da existência de eventual coação ilegal. - Embora o Código Penal não estabeleça percentuais mínimo e máximo de redução para as atenuantes, o julgador deve aplicá-las observando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Diante disso, esta Corte firmou entendimento no sentido de que é razoável a redução da pena, pela aplicação da atenuante de confissão, no patamar de 1/6. - No caso, isso equivale a compensar a sobriedade atenuante com uma das agravantes genéricas reconhecidas: a do emprego de recurso que impossibilitou a defesa da vítima ou a do crime praticado com prevailecimento de relação doméstica e com violência contra a mulher. - Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente ao novo patamar de 22 anos e 2 meses de reclusão, mantidos os demais termos da condenação. (STJ. HC - HABEAS CORPUS - 483638. Quinta Turma. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca. DJE DATA:09/12/2019) - grifei*

*DIREITO PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENAS. PRIMEIRA FASE. PENAS-BASE FIXADA NO PATAMAR MÍNIMO LEGAL, PROPORCIONAL À QUANTIDADE DE DROGA E A GRAVIDADE DO CRIME. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA BEM RECONHECIDA. REDUÇÃO EM 1/6 (UM SEXTO), RESPEITADA A SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TERCEIRA FASE. TRANSNACIONALIDADE. FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO). MANUTENÇÃO. DISTÂNCIA PERCORRIDA QUE NÃO INFLUÊNCIA. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 33, § 4.º, DA LEI DE DROGAS BEM APLICADO. REDUÇÃO AO PATAMAR DE 1/6 (UM SEXTO). ARTIGO 41 DA LEI DE DROGAS. COLABORAÇÃO PREMIADA AFASTADA. INFORMAÇÕES QUE NÃO CONTRIBUÍRAM PARA A IDENTIFICAÇÃO DOS ENVOLVIDOS COM A ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. DETRAÇÃO. NÃO influência. SUBSTITUIÇÃO DA PENAS. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA LIBERDADE PROVISÓRIA. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA, EM PARTE. SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.*

*[...] Segunda fase. A atenuante da confissão espontânea foi bem reconhecida pela magistrada sentenciante. A recorrente, inquirida sobre os fatos perante o juízo a quo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, admitiu que coetou uma mala em uma “favela” no Brasil, a pedido de “Bilé”, pessoa cuja qualificação completa ignora, e deveria levá-la para a França. Embora não tenha admitido categoricamente que soubesse da existência de drogas na bagagem, confirmou que suspeitava que carregava estupefacientes. Ademais, sua narrativa alinha-se aos relatos comumente delineados pelas denominadas “mulas” do tráfico, no sentido de que a viagem foi integralmente custeada por um aliciador, que conheceu no estrangeiro, de modo que seu discurso foi utilizado como maneira de convencimento pela juíza sentenciante. - Aplicação da Súmula n.º 545 do STJ: quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP. - A doutrina pátria e a jurisprudência desta Corte afirmam que redução da pena na fração de 1/6 (um sexto) é mais razoável e proporcional. Assim leciona Guilherme de Souza Nucci: sempre sustentamos e aplicamos o abrandamento de um sexto, que nos parece justo (Código Penal Comentado, 17ª ed. rev. atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, 2017, pág. 522). As frações inferiores exigem elementos concretos e idôneos, que não se verificaram no caso concreto. - Sem prejuízo do exposto, cumpre salientar que a pena-base não pode ser reduzida aquém do patamar mínimo legal previsto no preceito sancionador do tipo penal, nos termos da Súmula 231 do E. Superior Tribunal de Justiça a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. - Diante do exposto, mantêm-se a pena corporal, bem fixada pela r. sentença monocrática em 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa. [...] Apelação ministerial parcialmente provida. (TRF3. ACR 0003014-16.2018.4.03.6119. Décima Primeira Turma. Desemb. Fed. Fausto De Sanctis. Julgado em 23/07/2020).*

Assim, a pena intermediária passa a ser de 2 anos e 6 meses de reclusão e 12 dias-multa.

### 3ª fase

Sem causas de diminuição e de aumento.

Pena definitivamente fixada em 2 anos e 6 meses de reclusão e 12 dias multa. A quantidade de dias multa deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma. Mantenho o valor unitário fixado na sentença (1/15 do salário mínimo vigente ao tempo do fato), pois devidamente fundamentado com base em elementos concretos extraídos dos autos acerca da situação econômica do réu.

### **Do regime prisional**

A presença de circunstância judicial desfavorável, no caso concreto, impede a fixação do regime inicial aberto, como pretende a defesa. Por outro lado, reputo adequado e proporcional o regime intermediário para início do cumprimento da pena, nos moldes do art. 33, §3º do CP, segundo o qual "A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código". A culpabilidade acentuada recomenda a adoção do regime semiaberto, além de obstar a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, uma vez que tal medida não se revela socialmente recomendável. Trata-se de acusado estrangeiro, sem qualquer vínculo com o Brasil, procurado pela Justiça de outro país (Islândia), inclusive com restrição imposta pela Interpol, com histórico de uso de passaportes falsos em outras oportunidades.

Destarte, fixo o regime inicial semiaberto.

### **Da prisão preventiva**

A prisão cautelar foi assim mantida na sentença: "O réu não poderá apelar em liberdade porque ainda estão presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva na forma da decisão que a decretou, especialmente sua condição de estrangeiro e ausência de vínculo com o país, além de apresentar histórico de fuga de país onde processado anteriormente".

A novel redação do parágrafo único do art. 316 do CPP prevê a reavaliação da necessidade da manutenção da prisão preventiva a cada 90 dias, sob pena de tornar a custódia ilegal.

Quanto aos requisitos autorizadores da prisão preventiva, previstos no art. 312 do CPP, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos extraídos dos autos, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade concreta do delito.

Observo que persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão deve ser mantida para assegurar a aplicação da lei penal, na medida em que o acusado é cidadão iraniano, não demonstrando qualquer vínculo com o Brasil e com histórico de fuga em outro país. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

Desse modo, não verifico ilegalidade na manutenção da custódia cautelar, considerando que a defesa não demonstrou qualquer alteração das circunstâncias fáticas que a ensejaram. Tendo permanecido o réu preso durante a instrução e inalteradas as condições, não há constrangimento ilegal na manutenção da prisão.

No tocante à excepcionalidade do momento, em razão da pandemia causada pelo novo coronavírus, faço as seguintes considerações.

Não está demonstrado que o réu faz parte do grupo de risco, nos termos da Recomendação 62/2020 do CNJ. Importante ressaltar que mesmo em relação aos presos que se enquadram no chamado "grupo de risco", a Recomendação 62/2020 do CNJ não impõe automaticamente a revogação da prisão preventiva. A aplicação daquelas diretrizes deve ser feita à luz das peculiaridades do caso concreto, que, na presente situação, apontam para a necessidade da prisão preventiva.

Por derradeiro, mostra-se necessário adequar a segregação cautelar ao modo de execução intermediário aplicado neste acórdão.

### **Do pedido de restituição dos bens apreendidos**

A defesa requer a restituição dos bens apreendidos, todavia o apelante não logrou comprovar, de forma extreme de dúvidas, a propriedade numerário. O art. 118 do CPP dispõe que, antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo. Ademais, o art. 120 do mesmo diploma determina que a restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela autoridade policial ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante, o que não se verifica, in casu, já que o apelante não demonstrou que possuía capacidade financeira para justificar a posse de 3.400 euros, 1.480.000 reais e R\$750,00.

Assim, indefiro o pedido de restituição.

### **Da gratuidade da justiça**

No caso em tela, mostra-se cabível o benefício da gratuidade de justiça, na forma do artigo 98 da Lei nº 13.105/2015.

Nada obstante, esclareço que a mera concessão de gratuidade da justiça não exclui a condenação do réu nas custas do processo nos termos do artigo 804 do Código de Processo Penal, ficando, contudo, seu pagamento sobrestado enquanto perdurar seu estado de pobreza, pelo prazo de cinco anos, quando então a obrigação estará prescrita, conforme determina o artigo 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

Além disso, a concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência, ou tampouco afasta o seu eventual dever de pagar, ao final, as multas processuais que lhe sejam impostas, nos moldes do artigo 98, §§ 2º e 4º, também da Lei 13.105/2015.

Emsintonia com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 23.804/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 01/08/2012; AgRg no Ag 1377544/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 14/06/2011), o pertinente exame acerca da miserabilidade do réu deverá ser realizado, com efeito, em sede do Juízo de Execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, restando, por conseguinte, mantida sua condenação ao pagamento das custas processuais nos termos da r. sentença.

### **Dispositivo**

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação interposta pela defesa para reduzir a pena-base, modificar o patamar de redução em razão da atenuante para 1/6, fixar o regime inicial semiaberto, conceder a gratuidade da Justiça, restando a pena definitivamente fixada em 2 anos e 6 meses de reclusão e 12 dias multa, e, de ofício, determino a adequação da prisão preventiva ao regime semiaberto fixado, salvo se o réu estiver submetido a regime mais severo por força de outro processo.

É o voto.

Comunique-se ao Juízo da Execução.

---

## EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 304 C/C ART. 297 DO CP. USO DE PASSAPORTE FALSO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 308 DO CP. NÃO CABIMENTO. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO STJ. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. PATAMAR DE 1/6. PENA DE MULTA. CRITÉRIO TRIFÁSICO. REGIME SEMIABERTO. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA NA SENTENÇA. ADEQUAÇÃO AO REGIME INTERMEDIÁRIO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE BENS. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.

O réu fez uso de documento público materialmente falso, consistente na apresentação do passaporte nº EJ 5180458 (Bélgica), em nome de Ehsan Paniran, a autoridades migratórias no Aeroporto Internacional de São Paulo.

O pedido de desclassificação para o crime do art. 308 do CP não comporta acolhimento, pois em caso de uso de documento inidôneo, como na hipótese em apreço, em que houve a apresentação de passaporte materialmente falso, não há que se falar em cometimento do delito do art. 308 do CP, mas sim do crime de uso de documento público falso.

Pena-base acima do mínimo legal. A utilização de passaporte falso como finalidade de escapar da restrição imposta pela Interpol (Alerta Azul) evidencia maior reprovabilidade da conduta e permite o aumento da pena-base em razão da culpabilidade acentuada. Por outro lado, ocorrências criminais desprovidas de comprovação do trânsito em julgado não permitem o reconhecimento dos maus antecedentes, em observância à Súmula 444 do STJ.

A confissão em decorrência da prisão em flagrante não tem o condão de afastar o reconhecimento da atenuante, direito subjetivo daquele que confessa os fatos, sobretudo porque expressamente utilizada para a formação do convencimento do julgador. Quanto ao patamar de redução, o pedido da defesa deve ser acolhido para que a pena seja atenuada na fração de 1/6 em razão da confissão espontânea.

Pena definitivamente fixada em 2 anos e 6 meses de reclusão e 12 dias multa.

A quantidade de dias multa deve observar o mesmo critério trifásico de cálculo da pena corporal e, por conseguinte, deve ser proporcional à mesma.

A culpabilidade acentuada recomenda a adoção do regime semiaberto, nos termos do art. 33, §3º do CP, além de obstar a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, uma vez que tal medida não se revela socialmente recomendável.

A novel redação do parágrafo único do art. 316 do CPP prevê a reavaliação da necessidade da manutenção da prisão preventiva a cada 90 dias, sob pena de tornar a custódia ilegal. Persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão deve ser mantida para assegurar a aplicação da lei penal, na medida em que o acusado é cidadão iraniano, não demonstrando qualquer vínculo com o Brasil e com histórico de fuga em outro país. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

O art. 120 do CPP determina que a restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela autoridade policial ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante, o que não se verifica, *in casu*, já que o apelante não demonstrou que possuía capacidade financeira para justificar a posse do numerário apreendido.

Concessão da gratuidade da Justiça.

Apelação parcialmente provida.

---

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira Turma, POR UNANIMIDADE, decidiu, dar parcial provimento à apelação interposta pela defesa para reduzir a pena-base, modificar o patamar de redução em razão da atenuante para 1/6, fixar o regime inicial semiaberto, conceder a gratuidade da Justiça, restando a pena definitivamente fixada em 2 anos e 6 meses de reclusão e 12 dias multa, e, de ofício, determinar a adequação da prisão preventiva ao regime semiaberto fixado, salvo se o réu estiver submetido a regime mais severo por força de outro processo, tendo sido acompanhado pelo DES. FED. FAÚSTO DE SANCTIS com ressalva do seu entendimento acerca do critério de fixação da pena de multa. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000289-49.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, DANIEL RIBEIRO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: KATIA REGINA BAEZ - MS9201-A, JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

APELADO: DANIEL RIBEIRO SILVA, ROBSON SOARES PEREIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A, KATIA REGINA BAEZ - MS9201-A

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE MARECO PAIVA LOCATELLI - MS10218-A

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5000289-49.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, DANIEL RIBEIRO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: KATIA REGINA BAEZ - MS9201-A, JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

APELADO: DANIEL RIBEIRO SILVA, ROBSON SOARES PEREIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A, KATIA REGINA BAEZ - MS9201-A

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE MARECO PAIVA LOCATELLI - MS10218-A

OUTROS PARTICIPANTES:

#### RELATÓRIO

##### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de apelações criminais interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e por DANIEL RIBEIRO DA SILVA em face da sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, que absolveu Robson Soares Pereira com fundamento no art. 386, VII do CPP e condenou DANIEL RIBEIRO DA SILVA pela prática dos crimes previstos no art. 33, caput, c/c/ art. 40, I da Lei 11.343/06 e art. 330 do CP, em concurso material.

Narra a denúncia (ID 135994294):

*“FATO 1: No dia 06/03/2020, por volta das 6h20, na BR 463, km 68, posto da PRF conhecido por Capei, no Município de Ponta Porã/MS, DANIEL RIBEIRO DA SILVA e ROBSON SOARES PEREIRA, dolosamente e cientes da ilicitude de suas condutas, desobedeceram à ordem legal de parada emitida por policiais rodoviários federais, empreendendo fuga;*

*FATO 2: Nas mesmas circunstâncias de tempo e espaço, DANIEL RIBEIRO DA SILVA e ROBSON SOARES PEREIRA, dolosamente e cientes da ilicitude e reprovabilidade de suas condutas, transportaram, sem autorização legal ou regulamentar, 76 Kg (setenta e seis quilos) de MACONHA, que recentemente haviam importado do Paraguai.*



[...] o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL oferece denúncia em face de DANIEL RIBEIRO SILVA e ROBSON SOARES PEREIRA como incurso nas penas do artigo 330 do Código Penal (desobediência) e art. 33, caput, c/c artigo 40, inciso I, ambos da Lei n.º 11.343/2006 (tráfico transnacional de drogas) na forma do art. 69 do Código Penal (concurso material de crimes) e artigo 29 do mesmo diploma, uma vez que agiram em conjunto, em unidade de desígnios”.

A denúncia foi recebida em 06/03/2020 (ID 135994299).

Após regular instrução, o Juízo da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS proferiu a sentença ID 135994720, publicada em 28/04/2020, por meio da qual:

i) absolveu Robson Soares Pereira com fundamento no art. 386, VII do CPP;

ii) condenou Daniel Ribeiro da Silva pela prática dos crimes previstos no art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06 e art. 330 do CP, em concurso material, à pena de 6 anos e 7 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 730 dias multa no valor unitário equivalente a 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato. O réu deverá, ainda, arcar com o pagamento das custas processuais. Na sentença, foi mantida a prisão preventiva de Daniel Ribeiro da Silva.

O Ministério Público Federal interpôs apelação objetivando a condenação de Robson Soares Pereira pela prática do crime de tráfico transnacional de drogas (ID 135994735).

A defesa de Robson apresentou contrarrazões e manifestou-se pelo desprovemento do recurso (ID 135994749).

Apelação interposta pela defesa de Daniel (ID 135994737). Pleiteia a absolvição em relação ao delito de desobediência, em razão da atipicidade da conduta; fixação de regime menos gravoso; revogação da prisão preventiva e isenção do pagamento das custas processuais.

Contrarrazões pelo desprovemento do recurso (ID 135994746).

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento da apelação interposta pelo *Parquet* Federal e pelo não provimento do recurso da defesa, devendo, de ofício, ser corrigida a pena do crime de desobediência para detenção, e afastada a soma das penas dos crimes de tráfico e desobediência, consignando-se que a pena daquele deve ser executada primeiro (ID 137309400).

Decisão monocrática que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva (ID 137582269).

É o relatório.

À revisão.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) N° 5000289-49.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL, DANIEL RIBEIRO SILVA

Advogados do(a) APELANTE: KATIA REGINA BAEZ - MS9201-A, JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A

APELADO: DANIEL RIBEIRO SILVA, ROBSON SOARES PEREIRA, MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

Advogados do(a) APELADO: JUCIMARA ZAIM DE MELO - MS11332-A, KATIA REGINA BAEZ - MS9201-A

Advogado do(a) APELADO: JAQUELINE MARECO PAIVA LOCATELLI - MS10218-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## VOTO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço das apelações interpostas pelo Ministério Público Federal e pela defesa de Daniel Ribeiro da Silva.

#### Do apelo ministerial

O Juízo a quo absolveu Robson Soares Pereira da imputação de prática do delito previsto no art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06 com fundamento no art. 386, VII do CPP.

O Ministério Público Federal pede a condenação de Robson Soares Pereira pela prática do crime de tráfico transnacional de droga.

O apelo deve ser provido.

Os policiais rodoviários federais José de Oliveira Junior e Rafael Vaz de Oliveira foram ouvidos na qualidade de testemunha. Na fase investigativa e em juízo, declararam de forma segura e peremptória que, durante atividade de fiscalização no posto Capei, no município de Ponta Porã/MS, deram ordem de parada ao condutor do veículo Ônix. O condutor acelerou e empreendeu fuga em alta velocidade, pela contramão. Em seguida, tanto o condutor como o passageiro tentaram fugir a pé, mas acabaram sendo abordados. O condutor era Daniel e o passageiro Robson. Encontraram vários tablets de maconha no porta-malas do veículo Ônix. Daniel relatou aos policiais que as drogas haviam sido adquiridas em Pedro Juan Caballero, no dia anterior (05/03/2020), pela quantia de R\$12.000,00. O entorpecente seria entregue a um indivíduo em Uberlândia/MG. Daniel também disse aos policiais que receberia R\$12.000,00 pelo transporte da droga e que entregaria R\$2.000,00 para o passageiro (Robson), por tê-lo acompanhado. Daniel afirmou aos policiais que Robson não sabia da existência da droga no automóvel. Em juízo, ambas as testemunhas afirmaram que a droga estava no porta-malas de forma aparente e que assim que foi dada a ordem de parada, o veículo arrancou bruscamente e fugiu (ID 135994289 – fls. 5/7; ID 135994717 e ID 135994718).

Na fase extrajudicial, Daniel declarou: “*recém se formou em mecânico. Saiu da cadeia há seis meses, após cumprir pena por assalto. Já cumpriu pena por tráfico. Veio até a cidade de Pedro Juan Caballero no dia 05/03/2020 com o veículo supramencionado e comprou maconha pela valor de R\$12.000,00 de feirantes da cidade. [...] A droga seria levada para ‘Tomate’, em Uberlândia, sujeito que conheceu no presídio em Uberaba [...] Entregaria R\$2.000,00 a Robson pela companhia, porém ele desconhecia o real motivo da viagem. Os mil reais apreendidos foram repassados a ele por ‘FM’, porém desconhece o nome do sujeito e maiores detalhes*” (ID 135994289 – fl. 8).

Em juízo, Daniel declarou que recebeu o carro em Uberlândia/MG, viajou até Ponta Porã/MS, onde entregou o carro a um desconhecido, na fronteira, juntamente com o dinheiro (R\$12.000,00). Uma hora depois, recebeu o carro carregado com as drogas. Robson não participou e não tinha conhecimento. Disse a Robson que iria adquirir peças de carro. Pagaria R\$2.000,00 para Robson apenas pela companhia durante a viagem. Declarou que apenas uma das testemunhas participou da abordagem. Não fugiu quando recebeu a ordem de parada. Um policial atirou. Recebeu R\$12.000,00 de um indivíduo em um camelô em Uberlândia, juntamente com o automóvel. Não viu os pacotes de maconha, depois que lhe entregaram o carro na fronteira. Receberia R\$12.000,00 pelo transporte da droga e entregaria R\$2.000,00 para Robson, que lhe acompanhou. Queria ajudar Robson. Robson morava com sua mãe. Na época dos fatos, fazia “bicos” como mecânico (IDs 135994710 e 135994711).

Robson, por sua vez, declarou o seguinte perante a autoridade policial: “já foi preso por tráfico de drogas em 2019, em Monte Carmelo-MG, porém foi liberado pela Justiça. Veio até a cidade de Pedro Juan Caballero no dia 05/03/2020 com o veículo apreendido. Veio comprar umas ‘lambujas’, roupas e demais mercadorias. Não lembra o nome do hotel onde ficou hospedado. Não sabia que havia drogas no veículo. Receberia dois mil reais de Daniel para acompanhá-lo na viagem. Não conheceu ou teve contato com alguém nesta região de fronteira. Não sabia que o motivo da viagem era o transporte de maconha” (ID 135994289 – fl. 10).

Em seu interrogatório judicial, Robson declarou que os policiais rodoviários federais deram ordem de parada. Daniel parou o veículo. Pegaram o carro em Uberlândia e viajaram até o Paraguai. O carro havia sido alugado por terceiros. Disse que viajou para o Paraguai para comprar mercadorias, mas não deu tempo. Ficou em um hotel em Ponta Porã enquanto Daniel saiu. Daniel não lhe disse o que foi fazer em Pedro Juan Caballero. É padastro de Daniel. Morava com a mãe de Daniel. Daniel lhe disse que estava precisando de dinheiro e que tinha uma dívida. Daniel pretendia adquirir peças para exercer sua atividade de mecânico. Receberia uma quantia para ajudar Daniel nessa viagem ao Paraguai (ID 135994712).

Foram apreendidos 76 quilos de maconha. A materialidade está comprovada pelo auto de apresentação e apreensão, laudo preliminar de constatação e laudo de perícia criminal federal (química forense) – IDs 135994289 e 135994701).

A droga estava sendo transportada no porta-malas do automóvel, conforme relatório fotográfico ID 135994289 – fl. 26. Como se observa, os tablets de maconha não estavam em compartimento oculto ou acondicionados de modo a dificultar a fiscalização. Pelo contrário, os sacos contendo as drogas ocupavam todo o compartimento de bagagem do veículo, podendo ser facilmente visualizados.

Daniel é egresso do sistema prisional e, na época dos fatos, estava em liberdade há apenas seis meses, já tendo sido condenado por tráfico de drogas.

Robson e Daniel residiam no mesmo endereço, ou seja, é bem provável que Robson subisse da vida pregressa do corréu. Robson também já foi preso por tráfico, conforme ele próprio declarou perante a autoridade policial, o que foi corroborado pelas informações extraídas de sua folha de antecedentes. Constam a lavratura de dois Termos Circunstanciados pela prática da conduta do art. 28 da Lei 11.343/06, em 07/06/2018 e 10/07/2017, além do registro de duas prisões em flagrante pelas Delegacias de Polícia Civil em Monte Carmelo/MG e Uberaba/MG, ambas pela prática do delito de tráfico de drogas, em 12/01/2019 e 05/05/2015, respectivamente (ID 135994289 – fl. 42).

Na época dos fatos, Daniel afirmou que realizava “bicos” como mecânico, recebendo em torno de R\$1.200,00.

Note-se que, na fase policial, Daniel afirmou que entregaria R\$2.000,00 para Robson apenas para que lhe fizesse companhia durante a viagem, nada afirmando a respeito da aquisição de peças automotivas. Na fase investigativa, Robson limitou-se a afirmar que receberia R\$2.000,00 para viajar na companhia de Daniel. Somente em juízo, Robson declarou que pretendia ajudar Daniel a transportar peças para automóveis. Essa nova versão também foi trazida por Daniel apenas na fase judicial.

Ocorre que nenhuma mercadoria, além dos 76 quilos de maconha, foi adquirida pelos réus em Pedro Juan Caballero, sendo que os tablets de maconha ocuparam praticamente todo o porta-malas do automóvel.

Extraí-se do relatório policial que nos dias 05/03/2020 e 06/03/2020 Daniel trocou mensagens com os indivíduos identificados como “FM”, também chamado de “Cezinha”, e “Kike”. Consta que, pouco antes da prisão em flagrante realizada pela PRF, “FM” pediu para Daniel avisar o “menino” para que o chamasse no WhatsApp. Pelo teor das mensagens, “FM” estava envolvido no tráfico internacional e ao pedir para que o “menino” o telefonasse, evidentemente estava se referindo a Robson.

Embora Robson não tenha participado da negociação com os indivíduos em Minas Gerais para o transporte das drogas, uma vez que as conversas extraídas do aplicativo WhatsApp indicam que somente Daniel manteve contato com os contratantes, é certo que Robson auxiliou o corréu Daniel no transporte dos entorpecentes oriundos do Paraguai, e que receberia a quantia de R\$2.000,00 para tanto. O conjunto probatório é sólido o suficiente para demonstrar que Robson foi subcontratado por Daniel, com quem coabitava, e que Daniel repassaria a Robson uma parcela do valor que receberia dos indivíduos que o contrataram.

Outro ponto deve ser destacado. À época do fato, Daniel estava desempregado. Em seu interrogatório judicial, afirmou que auferia em média R\$1.200,00 por serviços eventuais (“bicos”) como mecânico.

Como já fiz constar, Daniel e Robson residiam no mesmo endereço, sendo certo que Robson conhecia a situação econômica de Daniel, assim como sabia de sua situação profissional (desempregado). Esse cenário, por si só, seria suficiente para despertar a desconfiança de Robson acerca da generosa oferta de R\$2.000,00 apenas para acompanhar seu colega em uma viagem de carro. Mas não é só. Há outros elementos que atestam a autoria delitiva em relação a Robson e evidenciam o dolo de sua conduta: o destino da viagem (Pedro Juan Caballero), conhecida porta de entrada de drogas e outras mercadorias proibidas oriundas do Paraguai; a vida pregressa de Daniel; envolvimento anteriores de Robson com o delito de tráfico de drogas; a ausência de qualquer atividade lícita naquele país (como, por exemplo, a aquisição de peças automotivas) e a grande quantidade de tablets de maconha dispostos no compartimento de bagagem, de forma aparente.

Reputo, portanto, demonstrados a autoria e o dolo do acusado Robson. Sob qualquer ângulo que se examine a questão, conclui-se que Robson agiu, no mínimo, com dolo eventual, ao decidir voluntariamente não se informar sobre o conteúdo da carga transportada, assumindo o risco de, na companhia de Daniel, transportar qualquer tipo de mercadoria. Repito, as circunstâncias em que praticada a ação (recebimento de quantia expressiva em dinheiro de uma pessoa desempregada, o destino da viagem, veículo alugado por terceiros, antecedentes criminais do agente que lhe convidou) demonstram que o acusado sabia, ou tinha plenas condições de saber, que se tratava de uma atividade ilícita.

Assim, acolho o apelo ministerial para condenar Robson Soares Pereira pela prática do crime do art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06.

#### **Do delito de desobediência – Art. 330 do CP.**

O Juízo de origem condenou o denunciado Daniel como incurso nas sanções do art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06, em razão do transporte de 76 quilos de maconha, em concurso material com o art. 330 do CP, por desobedecer à ordem de parada dos policiais rodoviários federais.

O crime de desobediência encontra previsão no art. 330 do Código Penal, que dispõe:

*Art. 330 - Desobedecer a ordem legal de funcionário público:*

*Pena - detenção, de quinze dias a seis meses, e multa.*

Ocorre que a conduta narrada na denúncia é atípica, devendo ser acolhido o pedido da defesa nesse ponto.

Com efeito, o desrespeito à ordem de parada emanada por policial não constitui crime, vez que tal infração encontra-se consagrada no art. 195, da Lei n.º 9.503/97, sendo, portanto, de natureza administrativa:

*Art. 195. Desobedecer às ordens emanadas da autoridade competente de trânsito ou de seus agentes:*

*Infração - grave;*

*Penalidade - multa.*

Destaco que o dispositivo em comento não faz qualquer ressalva a incidência concorrente da norma penal atinente ao crime inscrito no art. 330 do Código Penal.

Em decorrência, é atípica a conduta imputada na denúncia no que concerne à desobediência, impondo-se a absolvição do réu no ponto, com fundamento no artigo 386, III, Código de Processo Penal.

Nesse sentido:

**PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. ARTIGO 330 DO CÓDIGO PENAL. DESOBEDIÊNCIA. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. CUMULAÇÃO COM SANÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA. ABSOLVIÇÃO.** 1. Para a perpetração do delito de desobediência não basta apenas o não cumprimento da ordem, sendo indispensável que inexistia a previsão de sanção específica em caso de seu descumprimento. Precedentes. 2. In casu, o embargante descumpriu ordem de parada de policiais rodoviários federais que realizavam barreira na via, conduta que é sancionada pelo artigo 195 do Código de Trânsito, inexistindo previsão legal de cumulação da infração administrativa com infração penal. 3. Face à atipicidade da conduta, a absolvição do réu, com fulcro no artigo 415, inciso III, do Código de Processo Penal, é medida que se impõe. (ENUL 5011666-98.2014.404.7104, Quarta Seção, Relator Des. Federal Victor Luiz dos Santos Laus, juntado aos autos em 16/11/2015)

**PENAL. CONTRABANDO. ARTIGO 334-A, § 1º, B, DO CÓDIGO PENAL (COMA REDAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.008/2014) C/C ARTIGO 3º DO DECRETO-LEI Nº 399/68. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. FUGA. TENTATIVA. AUTODEFESA. ARTIGO 330 DO CÓDIGO PENAL. DESOBEDIÊNCIA. NÃO ATENDIMENTO DE ORDEM DE PARADA EMANADA DE POLICIAIS. CONDUTA ATÍPICA. ABSOLVIÇÃO. ARTIGO 70 DA LEI Nº 4.117/62. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. NEGATIVAÇÃO. AFASTAMENTO. ARTIGO 311 DA LEI Nº 9.503/97. REDUÇÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. INVULNERABILIDADE. 1. A tentativa de fuga, quando da prisão em flagrante, sem violência ou dano a outros bens jurídicos, caracteriza ato de exercício de autodefesa, não ensejando aumento da pena-base quanto às circunstâncias do crime. Precedentes deste Tribunal (ACR 50010882420104047102, Relator Juiz Federal Marcelo de Nardi, juntado aos autos em 24-10-2013; ACR 50031298720124047006, Relator Desembargador Federal Márcio Antônio Rocha, juntado aos autos em 09-5-2013). 2. Para configuração do crime previsto no art. 330 do CP, além do descumprimento de ordem legal, necessário que não haja sanção determinada em lei específica (de natureza cível ou administrativa) para o descumprimento. No caso, a desobediência à ordem de parada de veículo emanada de policiais rodoviários, amolda-se à previsão específica do art. 195 do Código de Trânsito. Absolvição que se impõe. 3. Afastamento da negativação da vistorial circunstâncias do crime no que concerne ao delito previsto no artigo 70 da Lei nº 4.117/62, tendo em vista que, apesar de oculto, o rádio instalado no painel do veículo não possuía nenhuma instalação engenhosa e/ou rebuscada a ponto de autorizar o destaque da referida vistorial. 4. Para definição do valor da prestação pecuniária, dentre os parâmetros estabelecidos pelo artigo 45, § 1º, do CP, deve-se considerar certos fatores, de modo a não tornar a prestação em pecúnia tão diminuta a ponto de mostrar-se inócua, nem tão excessiva de maneira a inviabilizar seu cumprimento. 5. No caso, mostrando-se excessivo o valor da prestação pecuniária fixado, havendo risco de inviabilizar seu cumprimento, impõe-se sua redução. (TRF-4 - ACR: 50015491820144047017 PR 5001549-18.2014.404.7017, Relator: ADEL AMÉRICO DIAS DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 16/05/2016, SÉTIMA TURMA, Data de Publicação: D.E. 16/05/2016)**

O entendimento encontra-se em consonância com a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça, como se observa:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESOBEDEIÊNCIA. NÃO PARAR O VEÍCULO E EMPREENDER FUGA, AO SER ABORDADO POR POLICIAIS. ATIPICIDADE DA CONDUTA. 1. Para a caracterização do crime de desobediência (art. 330 do CP), é necessário que não haja sanção especial para o seu não cumprimento, ou seja, se pelo descumprimento de ordem legal de servidor público, alguma lei estabelece determinada penalidade administrativa ou civil, não se deverá reconhecer o crime em questão, salvo se a referida lei expressamente ressaltar a cumulativa aplicação do art. 330 do CP. 2. No presente caso, a conduta praticada pelo Recorrido (não parar o veículo e empreender fuga, ao ser abordado por policiais rodoviários federais) encontra, na legislação de trânsito (art. 195 do CTB - Desobedecer às ordens emanadas da autoridade competente de trânsito ou de seus agentes), a previsão de penalidade administrativa (multa), não prevendo lá a cumulação com a sanção criminal. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1492647/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/11/2015, DJe 17/11/2015)

Ainda que assim não fosse, evidentemente que a fuga com o intuito de evitar a prisão em flagrante delito não configura o crime de desobediência, configurando mero exercício da autodefesa. Nesse sentido:

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 330 DO CÓDIGO PENAL. AUTODEFESA. FATO ATÍPICO. ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. CONDUTA SOCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. NEUTRAS. DESPROVIMENTO DO RECURSO MINISTERIAL. 1. "A conduta do réu, de não parar o veículo ao ser abordado por policiais rodoviários federais, sem causar diretos danos a terceiros, configura simples ato de fuga, de exercício da autodefesa, excluída a pretendida incriminação por crime de desobediência." (TRF4, RSE 2008.70.02.002846-6, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Néfi Cordeiro, DJe 30-10-2008) 2. A materialidade e a autoria restaram devidamente comprovadas, devendo ser mantida a condenação do réu às penas do artigo 183 da Lei 9.472/97. 3. Não há elemento nos autos capaz de autorizar a exasperação da reprimenda através das vetórias da culpabilidade, da conduta social e das circunstâncias do crime. Desprovemento do recurso ministerial. (TRF4, ACR 5000413-64.2010.404.7004, Oitava Turma, Relator p/ acórdão Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 06/09/2012)

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CONTRABANDO/DESCAMINHO. ARTIGO 334, § 1º, b, DO CÓDIGO PENAL. ARTIGOS 2º E 3º DO DECRETO-LEI 399/68. TRANSPORTADOR. CRIME DE DESOBEDEIÊNCIA. NÃO CONFIGURADO. DIREITO DE AUTODEFESA. VELOCIDADE EXCESSIVA. AUSÊNCIA DE PROVAS. AGRAVANTES. ARTIGO 62, IV, DO CP. ARTIGO 61, II, DO CP. INAPLICABILIDADE. REINCIDÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Réu que, na condição motorista do caminhão, cientes e coniventes com a existência de mercadorias descaminhadas e contrabandeadas no interior dos veículos respondem pelo delito tipificado no artigo 334, § 1º, alínea b, do Código Penal. 2. A conduta do réu de não parar o veículo e de empreender fuga, ao ser abordado por policiais rodoviários federais, configura exercício da autodefesa, bem como reflexo instintivo de seu desejo de preservar a liberdade, não configurando o delito de desobediência, ainda mais quando não causa danos a terceiros. 3. (...) (TRF4, ACR 5000595-40.2012.404.7017, Oitava Turma, Relator p/ acórdão Luiz Fernando Wowk Penteado, D.E. 21/03/2013) (grifei)

Dessa forma, acolho o pedido da defesa para absolver o réu DANIEL RIBEIRO DA SILVA da imputação do crime do art. 330 do Código Penal, com fulcro no art. 386, III do Código de Processo Penal.

#### **Da dosimetria**

##### **a) Daniel Ribeiro da Silva – Art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06**

A defesa de Daniel insurge-se quanto à fixação do regime prisional. Alega que a reincidência, por si só, não obsta a imposição do regime semiaberto.

##### 1ª fase

A pena-base de Daniel foi fixada em 5 anos e 6 meses de reclusão e 600 dias multa pelos seguintes fundamentos:

*"Na primeira fase de fixação da pena examino as circunstâncias judiciais do artigo 59 do Código Penal, sem perder de vista norma específica introduzida pelo artigo 42 da Lei de Drogas, segundo o qual "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente". Nesse particular, deve ser levada em consideração, para exasperar a pena-base, a quantidade de droga apreendida, correspondente ao peso líquido de 76,0 quilos de MACONHA, tendo-se como parâmetro comparativo a quantidade rotineiramente apreendida nesta Subseção Judiciária Federal.*

*Assim, iniciando-se pela culpabilidade, é circunstância judicial que deve ser valorada como normal à espécie. Quanto aos antecedentes, observa-se que há condenação criminal transitada em julgado prolatada pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, mas tal circunstância será devidamente valorada na segunda fase. No tocante à conduta social e à personalidade do acusado, nada a considerar. Ademais, não se destaca do conjunto probatório motivo relevante para a prática do crime, não havendo falar-se em influência do comportamento da vítima, pois o sujeito passivo do crime é a coletividade (sendo o bem jurídico protegido a saúde pública) e não pessoa determinada. As circunstâncias e consequências do crime ligam-se intimamente com a natureza e a quantidade da droga apreendida com o acusado, dizendo respeito, basicamente, às condições de tempo, modo e lugar em que praticado o delito e ao mal dele decorrente.*

*Tendo isso tudo em vista, fixo a pena-base em 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e 600 (seiscentos) dias-multa, na razão unitária legal.*

De fato, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, devem ser consideradas para exasperação da pena-base.

De acordo com o entendimento fixado na Décima Primeira Turma desta Corte, a quantidade da droga apreendida no caso concreto (76 kg de maconha), por si só, autoriza a fixação da pena-base em patamar mais elevado do que o eleito pelo magistrado. Todavia, à míngua de recurso da acusação nesse ponto, deve ser mantida a pena-base estabelecida na sentença diante da proibição de *reformatio in pejus*.

Assim, mantenho a pena-base em 05 anos e 06 meses de reclusão e 600 dias multa.

##### 2ª fase

Foram reconhecidas a atenuante da confissão espontânea e a agravante da reincidência, em razão de condenação definitiva pelo crime do art. 157, §2º, II e V do CP, transitada em julgado em 20/09/2017. O Juízo *a quo*, corretamente, determinou a compensação dessas circunstâncias, mantendo a pena intermediária em 05 anos e 06 meses de reclusão.

##### 3ª fase

Presente a causa de aumento do art. 40, I da Lei 11.343/06, no patamar de 1/6, restando a pena definitivamente fixada em 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Deve ser mantido o regime inicial fechado, pois em consonância com o art. 33, §2º "c" do CP. Trata-se de acusado reincidente e a pena imposta é superior a 4 anos.

#### **Da gratuidade de justiça**

No caso em tela, mostra-se cabível o benefício da gratuidade de justiça, na forma do artigo 98 da Lei nº 13.105/2015.

Nada obstante, esclareço que a mera concessão de gratuidade da justiça não exclui a condenação do réu nas custas do processo nos termos do artigo 804 do Código de Processo Penal, ficando, contudo, seu pagamento sobrestado enquanto perdurar seu estado de pobreza, pelo prazo de cinco anos, quando então a obrigação estará prescrita, conforme determina o artigo 98, § 3º, do novo Código de Processo Civil.

Além disso, a concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência, ou tampouco afasta o seu eventual dever de pagar, ao final, as multas processuais que lhe sejam impostas, nos moldes do artigo 98, §§ 2º e 4º, também da Lei 13.105/2015.

Em sintonia com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no AREsp 23.804/DF, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJe 01/08/2012; AgRg no Ag 1377544/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 14/06/2011), o pertinente exame acerca da miserabilidade do réu deverá ser realizado, com efeito, em sede do Juízo de Execução, fase adequada para aferir a real situação financeira do condenado, restando, por conseguinte, mantida sua condenação ao pagamento das custas processuais nos termos da r. sentença.

##### **b) Robson Soares Pereira – Art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06**

A pena-base deve ser exasperada em razão da quantidade de droga apreendida (76 quilos de maconha), nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

*Habeas corpus. Penal e Processual Penal. Tráfico transnacional de drogas. Artigo 33, caput; c/c o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006. Pena-base. Majoração. Valoração negativa da natureza e da quantidade da droga. Admissibilidade. Vetores a serem considerados na dosimetria, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06. Pretendida aplicação do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Impossibilidade de utilização do habeas corpus para revolver o contexto fático-probatório e glossar os elementos de prova em que se amparou a instância ordinária para afastar essa causa de diminuição de pena. Precedentes. Regime inicial fechado. Imposição, na sentença, com fundamento exclusivamente no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90. Manutenção do regime prisional mais gravoso pelo Tribunal Regional Federal, em recurso exclusivo da defesa, com base nas circunstâncias do crime. Utilização de fundamentos inovadores. Reformatio in pejus caracterizada. Ratificação desse entendimento pelo Superior Tribunal de Justiça, com outros fundamentos. Inadmissibilidade. Precedentes. Ilegalidade flagrante. Ordem parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal, e do art. 42 da Lei nº 11.343/06, o regime inicial condizente de cumprimento da pena.*

1. A natureza e a quantidade de droga apreendida justificam, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06, a majoração da pena-base, ainda que as demais circunstâncias judiciais sejam favoráveis ao agente. Precedentes. 2. Tendo a instância ordinária concluído, para afastar a causa de diminuição de pena do art. 33, 4º, da Lei nº 11.343/06, que o paciente integrava organização criminosa, torna-se inviável a utilização do habeas corpus para revolver o contexto fático-probatório e glosar os elementos de prova que ampararam essa conclusão. Precedentes.

3. É vedada, em recurso exclusivo da defesa, a utilização de fundamentos inovadores para justificar a adoção do regime prisional mais gravoso, sob pena de reformatio in pejus. Precedentes.

4. A sentença que condenou o paciente à pena de 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, como incurso nas sanções do art. 33, caput, c/c art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, fixou o regime inicial fechado com fundamento exclusivamente no art. 2º, § 1º, da Lei nº 8.072/90, cuja inconstitucionalidade foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (HC nº 111.840/ES, Pleno, de minha relatoria, DJe de 17/12/12).

5. Diante da inconstitucionalidade daquele dispositivo, não poderiam o Tribunal Regional Federal e o Superior Tribunal de Justiça, em recursos exclusivos da defesa, manter o regime mais gravoso com base nas circunstâncias e na gravidade do crime, por se tratar de fundamentos inovadores.

6. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida, para determinar ao juízo das execuções criminais competente que fixe, de forma fundamentada, nos termos do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 33, § 3º, do Código Penal, o regime inicial condizente para o cumprimento da pena. (STF - HC 125781 / SP - Relator: Min. DIAS TOFFOLI - Segunda Turma - Dje 27-04-2015) - (grifei).

Ressalte-se, ainda, que o indivíduo que aceita transportar substância entorpecente de um país para outro, tendo-a recebido de um terceiro, assume o risco de transportar qualquer quantidade e em qualquer grau de pureza, motivo pelo qual tais circunstâncias devem ser consideradas para majoração da pena-base.

As demais circunstâncias judiciais do art. 59 do CP não lhe são desfavoráveis.

De acordo com o entendimento fixado na Décima Primeira Turma desta Corte, a quantidade de droga apreendida no caso concreto (76 kg de maconha), por si só, autoriza a fixação da pena-base em patamar mais elevado do que o eleito pelo magistrado em relação ao acusado Daniel. Todavia, para que haja proporcionalidade em relação à reprimenda fixada ao corréu, sem deixar de lado o princípio da individualização da pena, estabeleço a pena-base de Robson em idêntico patamar, até mesmo porque mais benéfico, a saber, 05 anos e 06 meses de reclusão e 600 dias multa.

#### 2ª fase

Não incidiram circunstâncias agravantes ou atenuantes.

#### 3ª fase

Presente a causa de aumento do art. 40, I da Lei 11.343/06, na fração de 1/6, em decorrência da transnacionalidade do delito.

A causa de diminuição de pena prevista no §4º do art. 33 da Lei 11.343/06 prevê redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Os apontamentos criminais de Robson impedem o reconhecimento do tráfico privilegiado, uma vez que tais registros indicam que o acusado dedica-se a atividades criminosas. Extra-se da FAC acostada aos autos (ID 135994289 – fl. 42) a lavratura de dois Termos Circunstanciados pela prática da conduta do art. 28 da Lei 11.343/06, em 07/06/2018 e 10/07/2017, além do registro de duas prisões em flagrante pelas Delegacias de Polícia Civil em Monte Carmelo/MG e Uberaba/MG, ambas pela prática do delito de tráfico de drogas, em 12/01/2019 e 05/05/2015, respectivamente.

Reputo, portanto, não preenchidos os requisitos do art. 33, §4º da Lei 11.343/06.

Assim, a pena resta definitivamente fixada em 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Fixo o regime prisional semiaberto, nos termos do art. 33, §2º, “b” do CP.

#### Dispositivo

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação de Daniel Ribeiro da Silva para absolvê-lo da imputação de prática do delito do art. 330 do CP, com fundamento no art. 386, III do CPP e para conceder a gratuidade da Justiça e dou provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para condenar Robson Soares Pereira pela prática do crime previsto no art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06, à pena de 6 anos e 5 meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 700 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

É o voto.

Diverge parcialmente do e. Relator, a fim de manter a condenação do corréu DANIEL RIBEIRO DA SILVA pelo cometimento do crime previsto no artigo 330 do Código Penal, bem como em relação à pena estabelecida em desfavor do corréu ROBSON SOARES PEREIRA em razão da sua condenação como incurso no artigo 33, caput, c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006. Na primeira fase da dosimetria, tendo em vista a quantidade de entorpecente (76 Kg de maconha), fixa a pena-base em desfavor do corréu ROBSON SOARES PEREIRA em 07 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 791 (setecentos e noventa e um) dias-multa, com fundamento no artigo 42 da Lei nº 11.343/2006 e entendimento desta Turma. A pena fica mantida na segunda etapa da dosimetria ante a ausência de agravantes e atenuantes. Na terceira fase da dosimetria, somente incide a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, da Lei de Drogas, de forma a majorar a reprimenda em 1/6 (umsexto) e perfazer a pena definitiva de 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (dias) de reclusão e pagamento de 923 (novecentos e vinte e três) dias-multa. Ante o exposto, diverge do e. Relator, a fim de manter a condenação do corréu DANIEL RIBEIRO DA SILVA como incurso no artigo 330 do Código Penal à pena de 02 (dois) meses, consignando, de ofício, tratar-se de detenção e 30 (trinta) dias-multa, bem como para fixar a pena de 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (dias) de reclusão e pagamento de 923 (novecentos e vinte e três) dias-multa em desfavor do corréu ROBSON SOARES PEREIRA pelo cometimento do crime previsto no artigo 33, caput, c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006.

#### EMENTA

**APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 330 DO CP. DESOBEDECER À ORDEM DE PARADA DE POLICIAIS. ATIPICIDADE. ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, I DA LEI 11.343/06. PROVAS SUFICIENTES PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE AUMENTO DA TRANSNACIONALIDADE. REGIME PRISIONAL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.**

O Juízo a quo absolveu o denunciado Robson da imputação de prática do delito previsto no art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06 com fundamento no art. 386, VII do CPP.

Os policiais rodoviários federais foram ouvidos na qualidade de testemunha e, na fase investigativa e em juízo, declararam de forma segura e peremptória que durante atividade de fiscalização no posto Capei, no município de Ponta Porã/MS, deram ordem de parada ao condutor do veículo Ônix; o condutor acelerou e empreendeu fuga em alta velocidade, pela contramão. Em seguida, tanto o condutor como o passageiro tentaram fugir a pé, mas acabaram sendo abordados. O condutor era Daniel e o passageiro Robson. Encontraram vários tablets de maconha no porta-malas do veículo Ônix. Daniel relatou aos policiais que as drogas haviam sido adquiridas em Pedro Juan Caballero, no dia anterior, pela quantia de R\$12.000,00. O entorpecente seria entregue a um indivíduo em Uberlândia/MG. Daniel também disse aos policiais que receberia R\$12.000,00 pelo transporte da droga e que entregaria R\$2.000,00 para o passageiro (Robson), portê-lo acompanhado. Daniel afirmou aos policiais que Robson não sabia da existência da droga no automóvel. Em juízo, ambas as testemunhas afirmaram que a droga estava no porta-malas de forma aparente e que assim que foi dada a ordem de parada, o veículo arancou bruscamente e fugiu.

Os réus residiam no mesmo endereço, sendo certo que Robson conhecia a situação econômica de Daniel, assim como sabia de sua situação profissional (desempregado). Esse cenário, por si só, seria suficiente para despertar a desconfiança de Robson acerca da generosa oferta de R\$2.000,00 apenas para acompanhar seu colega em uma viagem de carro. Mas não é só. Há outros elementos que atestam a autoria delitiva em relação a Robson e evidenciam o dolo de sua conduta: o destino da viagem (Pedro Juan Caballero), conhecida porta de entrada de drogas e outras mercadorias proibidas oriundas do Paraguai; a vida pregressa de Daniel; envolvimento anteriores de Robson com delito de tráfico de drogas; a ausência de qualquer atividade lícita naquele país e a grande quantidade de tablets de maconha dispostos no compartimento de bagagem, de forma aparente.

Acolhido o apelo ministerial para condenar o denunciado Robson pela prática do crime do art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06.

O desrespeito à ordem de parada emanada por policial não constitui crime, vez que tal infração encontra-se consagrada no art. 195, da Lei nº 9.503/97, sendo, portanto, de natureza administrativa. Em decorrência, é atípica a conduta imputada na denúncia no que concerne à desobediência, impondo-se a absolvição de Daniel no ponto, com fundamento no artigo 386, III, Código de Processo Penal.

Deve ser mantido o regime inicial fechado imposto ao réu Daniel, pois em consonância com o art. 33, §2º “c” do CP. Trata-se de acusado reincidente e a pena imposta é superior a 4 anos.

Concessão da gratuidade da Justiça ao apelante Daniel.

A pena-base de Robson deve ser exasperada em razão da quantidade de droga apreendida (76 quilos de maconha), nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06. As demais circunstâncias judiciais do art. 59 do CP não lhe são desfavoráveis. Não incidiram circunstâncias agravantes ou atenuantes. Presente a causa de aumento do art. 40, I da Lei 11.343/06, na fração de 1/6, em decorrência da transnacionalidade do delito.

Os apontamentos criminais de Robson impedem a aplicação da causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/06, uma vez que tais registros indicam que o acusado dedica-se a atividades criminosas. Pena definitivamente fixada em 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

Apelação interposta pela defesa parcialmente provida. Recurso ministerial provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, POR UNANIMIDADE, decidiu dar parcial provimento à apelação de Daniel Ribeiro da Silva para conceder a gratuidade da

Justiça e dar provimento à apelação interposta pelo Ministério Público Federal para condenar Robson Soares Pereira pela prática do crime previsto no art. 33, caput, c/c art. 40, I da Lei 11.343/06, em regime inicial semiaberto, nos termos do voto do DES. FED. RELATOR. Prosseguindo, a Turma, POR MAIORIA, decidiu, dar parcial provimento à apelação de Daniel Ribeiro da Silva para absolvê-lo da imputação de prática do delito do art. 330 do CP, com fundamento no art. 386, III do CPP e fixar a pena definitiva de Robson Soares Pereira em 6 anos e 5 meses de reclusão, e 700 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, nos termos do voto do DES. FED. RELATOR, com quem votou o DES. FED. PAULO FONTES. Vencido o DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS que mantinha a condenação do corréu DANIEL RIBEIRO DA SILVA como incurso no artigo 330 do Código Penal à pena de 02 (dois) meses, consignando, de ofício, tratar-se de detenção e 30 (trinta) dias-multa, bem como para fixar a pena de 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (dias) de reclusão e pagamento de 923 (novecentos e vinte e três) dias-multa em desfavor do corréu ROBSON SOARES PEREIRA pelo cometimento do crime previsto no artigo 33, caput, c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/2006. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 67762/2020**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000419-18.2016.4.03.6118/SP

	2016.61.18.000419-8/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE	:	Justica Publica
APELADO(A)	:	MARIA APARECIDA DOS SANTOS PORTES
ADVOGADO	:	RJ123761 CARLOS HENRIQUE DE P SOUZA
APELADO(A)	:	MARCIA REGINA LEO PERES DA SILVA
ADVOGADO	:	PR187008 CARLOS HENRIQUE SOARES MELO e outro(a)
No. ORIG.	:	00004191820164036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

**DECISÃO**

O Ministério Público Federal (MPF) apelou da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Guaratinguetá/SP que condenou MARIA APARECIDA DOS SANTOS PORTES e MÁRCIA REGINA LEÃO PERES DA SILVA pela prática dos crimes previstos nos artigos 334-A e 334, caput, c.c. o art. 70, todos do Código Penal, às penas de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e de 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, respectivamente, a serem cumpridas em regime inicial aberto, tendo essas penas sido substituídas por duas penas restritivas de direitos para cada uma.

Na sessão realizada em 19 de fevereiro de 2019, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação para alterar a capitulação jurídica da importação de medicamentos sem registro para o art. 273, § 1º-B, I, do Código Penal, aplicando o preceito secundário do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, porém mantendo o concurso formal como crime de descumprimento e fixando o regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, ficando as penas definitivas das acusadas fixadas em 5 (cinco) anos, 8 (oito) meses e 1 (um) dia de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 565 (quinhentos e sessenta e cinco) dias-multa para cada uma, conforme acórdão juntado a fs. 598/598v.

Houve interposição de recursos especial e extraordinário pelas defesas e foi determinada a expedição de mandados de prisão em desfavor das acusadas, para início da execução penal, considerando-se a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) então prevalecente: HC nº 126.292 e medidas cautelares nas ADC nºs 43 e 44, e no ARE 964.246 RG (fs. 677 e 679/683).

Os autos foram remetidos à Vice-Presidência do Tribunal, que não admitiu os recursos excepcionais (fs. 702/711), tendo sido certificado o trânsito em julgado para as partes (fs. 713).

Os autos baixaram ao juízo de origem, que, em razão da interposição de agravos em face das decisões de não admissão dos recursos, os devolveu a este Tribunal.

Como o retorno dos autos, a certidão supracitada foi retificada, com a certificação do trânsito em julgado apenas para o MPF (fs. 737).

Após, as defesas das acusadas pediram a revogação das suas prisões (fs. 821/824), tendo sido determinado, pela Vice-Presidência, o encaminhamento dos autos ao Relator da apelação, para apreciação desses pedidos (fs. 825/825v).

Recebidos os autos no Gabinete, determinei a abertura de vista ao MPF (fs. 827), que se manifestou pela decretação da prisão preventiva de MARIA APARECIDA, em razão do descumprimento das medidas cautelares fixadas em substituição à prisão, na sentença, bem como pela busca de informações junto ao juízo de origem acerca do cumprimento das cautelares impostas a MÁRCIA (fs. 828/828v).

Foram, então, solicitadas informações ao juízo de origem sobre o cumprimento das medidas cautelares impostas a MÁRCIA (fs. 830), que informou que a carta precatória enviada a São João do Meriti/RJ para tal fim foi devolvida em 2017, ante a notícia de que a saúde dessa acusada estava debilitada (fs. 836/838v).

Diante disso, o MPF reiterou o pedido de decretação da prisão preventiva de MARIA APARECIDA e requereu a extração de cópias do presente feito e seu envio à vara de origem para a formação de autos próprios para a fiscalização das medidas impostas à corré MÁRCIA REGINA LEÃO PERES DA SILVA" (fs. 841).

É o relato do essencial. **DECIDO.**

Inicialmente, considerando que o STF, na sessão plenária do dia 7 de novembro de 2019, concluiu o julgamento das ADCs nºs 43, 44 e 54, decidindo, por maioria, pela constitucionalidade do art. 283 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei nº 12.403, de 4 de maio de 2011; considerando também que, nos termos do art. 102, § 2º, da Constituição Federal e no art. 28, parágrafo único, da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, as decisões definitivas de mérito proferidas pelo STF nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação a todos os órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal; **REVOGO a decisão que determinou expedição de mandado de prisão em desfavor das acusadas, para início da execução penal. Expeçam-se contramandados ou, se o caso, alvarás de soltura clausulados.**

Passo a apreciar os pedidos do MPF, iniciando por aquele relativo ao decreto de prisão preventiva de MARIA APARECIDA.

Ao sentenciar o feito, o juízo de origem autorizou que as acusadas aguardassem em liberdade o trânsito em julgado da condenação, fixando, porém, medidas cautelares em substituição à prisão preventiva, nos seguintes termos: *Conquanto oportuna e necessária a prisão à época da ocorrência dos fatos e durante a instrução criminal, tanto que mantida pelo órgão recursal, a situação fática alterou-se no presente estágio processual, haja vista as penas impostas no caso concreto, revelando-se pertinente a aplicação de "certa proporcionalidade entre a reprimenda coninada à conduta em tese praticada e a restrição à liberdade" (STJ, HABEAS CORPUS 123422, REL. MIN. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJE 30/03/2009).*

Posto isso, reconheço a ambas as acusadas o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado de sua condenação, se por outro motivo não estiverem presas, condicionado todavia, dado o histórico de envolvimento das réis em casos penais semelhantes e por não residirem no distrito da culpa, ao comparecimento bimestral no juízo da residência para informar e justificar suas atividades e a proibição de ausentar-se do país, devendo entregar seus passaportes, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, caso possua tal espécie de documento válido (arts. 282, 319 e 320 do Código de Processo Penal).

**O descumprimento das medidas cautelares poderá implicar a decretação de prisão preventiva (§ 4º do art. 282 e parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal).**

(...)  
Após expedição de alvará de soltura e certificação de seu cumprimento, **expeça-se carta precatória para fins de acompanhamento e fiscalização da medida de comparecimento bimestral em juízo, bem como ofício-se à Polícia Federal para inserir o nome das réis em sistema de impedidos de deixar o país (art. 320, CPP) (fs. 387v; destaques no original).**

Como as acusadas não apelaram, sua condenação e a imposição das medidas cautelares transitou em julgado para ambas.

Pois bem. O exame dos autos revela que, a partir de maio de 2019, MARIA APARECIDA deixou de comparecer em juízo sem qualquer justificativa (fs. 800v/801v). Além disso, em agosto desse ano, um oficial de justiça foi ao endereço que ela havia informado ao juízo (constante nos autos), como objetivo de intimá-la para que justificasse o não cumprimento da sua obrigação, tendo sido informado, no local, por uma filha sua que lá morava, que a sua mãe não morava mais naquele local e que ela não sabia do seu paradeiro, tampouco o número do seu telefone (fs. 803/803v).

Em razão disso, considerando que MARIA APARECIDA descumpriu injustificadamente medida cautelar que lhe havia sido imposta como condição para a sua manutenção em liberdade e que seu paradeiro é incerto, não tendo sido sequer possível encontrá-la no endereço que indicara ao juízo, sua prisão faz-se necessária para garantir a aplicação da lei penal, ainda mais no atual estágio em que se encontra o processo, aguardando apenas o exame dos agravos interpostos em face da não admissão de recursos excepcionais, após a confirmação da sua condenação, que, repito, transitou em julgado, e a elevação da pena e fixação do regime inicial semiaberto para seu cumprimento, após o provimento da apelação interposta pelo MPF.

Portanto, **DEFIRO** o pedido formulado pelo MPF e, com fundamento nos artigos 282, § 4º, e 312, caput e § 1º, do Código de Processo Penal, **decreto a prisão preventiva** de MARIA APARECIDA DOS SANTOS PORTES. **Expeça-se mandado.**

Em relação a MÁRCIA REGINA LEÃO PERES DA SILVA, também **DEFIRO** o pedido do MPF e determino a expedição de carta de ordem ao juízo de origem, a ser instruída com cópia integral dos autos, para formação de procedimento destinado a fiscalizar o cumprimento da medida cautelar fixada em substituição à prisão.

Tendo em vista a documentação juntada aos autos em que se informa que, em 2017, essa acusada foi acometida de doença grave que a impossibilitou, à época, de cumprir a medida cautelar que lhe havia sido imposta em substituição à prisão (fs. 570v/578v) e que essa medida é regida pela cláusula *rebus sic stantibus*, o juízo de origem deverá proceder à reapreciação da sua necessidade e adequação (CPP, art. 282, II e § 5º).

Oportunamente, intímem-se as partes.

Cumpridas tais determinações, encaminhem-se os autos à E. Vice-Presidência deste Tribunal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Cumpra-se, pelos meios menos onerosos possíveis.

São Paulo, 19 de agosto de 2020.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL N° 0000840-77.2017.4.03.6116/SP

	2017.61.16.000840-3/SP
--	------------------------

RELATOR	:	Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	:	PEDRO MAXIMINIANO TAVARES ROCHA reu/ré preso(a)
	:	MONALIZA BORGES DE SANTANA

ADVOGADO	:	SP387284 FERNANDO DE LIMA PELEGRINI e outro(a)
APELADO(A)	:	Justica Publica
No. ORIG.	:	00008407720174036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se o patrono dos apelantes que o feito será levado em mesa em sessão da Décima Primeira Turma deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região que se realizará em 24 de setembro de 2020.

São Paulo, 14 de setembro de 2020.

FAUSTO DE SANCTIS

Desembargador Federal

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5000390-86.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

RECORRIDO: ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU

Advogado do(a) RECORRIDO: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO - MS10324-A

OUTROS PARTICIPANTES:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5000390-86.2020.4.03.6005

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

RECORRENTE: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL NO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL

RECORRIDO: ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU

Advogado do(a) RECORRIDO: ALESSANDRO DONIZETE QUINTANO - MS10324-A

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI

Trata-se de Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã/MS, que revogou a prisão preventiva de ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU, substituindo-a por outras medidas cautelares.

Segundo consta, o recorrido foi preso em flagrante, no dia 05/03/2020, pela suposta prática do crime de tráfico internacional de drogas art. 33, caput, c.c., art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/06. Na ocasião, o recorrido importou do Paraguai e transportou 38,4 kg (trinta e oito quilos e quatrocentos gramas) de cocaína, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar (ID137422744).

A prisão em flagrante foi convertida em prisão provisória.

Posteriormente, oferecida a denúncia nos autos 5000287-79.2020.4.03.6005, a prisão preventiva foi revogada e substituída pelas seguintes medidas cautelares: i) não mudar de endereço ou telefone sem prévia ciência do Juízo; ii) não sair do país até o término de eventual ação penal; iii) comparecimento bimestral ao Juízo de seu domicílio para justificar suas atividades, com início no prazo de 90 (noventa) dias, a contar da decisão; iv) não comparecer a qualquer região de fronteira até o término da ação penal; v) não se ausentar de sua cidade por mais de 08 (oito) dias sem comunicação prévia e autorização do Juízo responsável pela fiscalização das medidas cautelares; e vi) recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga (ID 137422733).

Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs recurso em sentido estrito, requerendo seja decretada a prisão domiciliar de ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU com monitoração eletrônica. Subsidiariamente, pugna pela aplicação adicional das seguintes medidas cautelares diversas da prisão: i) comparecimento mensal em Juízo para informar e justificar atividades; e ii) monitoração eletrônica (ID 137422740).

A defesa apresentou contrarrazões (ID137422752).

Em sede de juízo de retratação, a decisão foi mantida pelos seus próprios fundamentos (ID137422753).

A Procuradoria Regional da República opinou pelo provimento do recurso interposto, para reforma da decisão recorrida e decretação da prisão domiciliar com monitoração eletrônica de ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU ou, subsidiariamente, pela aplicação adicional das medidas cautelares diversas da prisão pleiteadas no recurso ministerial, para garantia da ordem pública, assegurar a aplicação da lei penal e por conveniência da instrução criminal (ID13778782).

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO (426) Nº 5000390-86.2020.4.03.6005

VOTO

**O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:**

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do recurso, e passo ao seu exame.

O caso em análise versa, fundamentalmente, sobre a revogação da prisão preventiva e concessão de liberdade provisória a ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU, mediante a imposição de medidas cautelares diversas da prisão.

Da análise da denúncia (ID137422744), depreende-se que o recorrido foi preso em flagrante, no dia 05/03/2020, porquanto conduzia um veículo carregado com 38,4 kg (trinta e oito quilos e quatrocentos gramas) de cocaína, proveniente do Paraguai (ID137422744).

A prisão em flagrante foi homologada e convertida em preventiva pelo Juízo a quo, fundamentada na garantia de ordem pública e da aplicação da lei penal.

Diante disso, a defesa ajuizou pedido de revogação da prisão preventiva ou conversão em prisão domiciliar, com fundamento na Recomendação nº 62, do CNJ (ID137422171).

Por meio da decisão de ID137422733, o magistrado a quo concedeu a liberdade provisória a ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU, com os seguintes fundamentos:

*“A prisão cautelar só poderá ser decretada quando indispensável à segregação do agente delitivo. Para tanto, além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (fumus comissi delicti), deve coexistir um dos fundamentos que consubstanciam o periculum libertatis.*

*O fumus comissi delicti se configura com o juízo de certeza de que o crime realmente ocorreu e, ao menos, uma prova semiplena de que se trata de um delito típico, ilícito e culpável (prognóstico positivo sobre a autoria delitiva).*

*Quanto ao periculum libertatis, nos termos do disposto no art. 312 do CPP, a rigor, quatro circunstâncias podem autorizar a segregação cautelar de um cidadão, quais sejam: a proteção da ordem pública ou da ordem econômica; a conveniência da instrução criminal e a garantia de aplicação da lei penal.*

*No caso em exame, embora subsista prova de materialidade e indícios de autoria delitiva, entendo que não mais se justifica a manutenção do cárcere cautelar decretado em desfavor do requerente.*

*Com efeito, os crimes imputados não foram cometidos com violência ou grave ameaça à pessoa, e inexistem evidências concretas sobre eventual risco de fuga.*

*De igual modo, o requerente apresentou elementos aptos a demonstrar que possui endereço fixo (ID 30389005), de modo que, no atual estágio, a sua soltura não representa risco ao regular andamento do processo. Ademais, não há nos autos principal ou no pedido de liberdade informações sobre reincidência ou outros delitos cometidos pelo acusado.*

*Outrossim, há de se destacar o teor da Recomendação nº 62/2020 do Conselho Nacional de Justiça, que instruiu a reanálise da imprescindibilidade das prisões vigentes há mais de 90 (noventa) dias e referentes a crimes cometidos sem violência ou grave ameaça à pessoa, com vistas à redução dos riscos epidemiológicos do novo coronavírus (COVID-19).*

*Por certo, a recomendação não retirou do juiz a necessária ponderação, no caso concreto, sobre a viabilidade de concessão da liberdade provisória, com base no contexto local de disseminação do vírus e das particularidades envolvendo a conduta submetida à julgamento.*

*Na hipótese em comento, apesar da gravidade da conduta imputada ao requerente, a envolver o transporte de grande quantidade de entorpecente, entendo justificável a substituição do cárcere cautelar por medidas alternativas, em atenção ao contexto excepcional envolvendo o novo coronavírus e em decorrência das circunstâncias judiciais favoráveis ao preso.*

*Em especial porque há informações sobre o acusado estar no grupo de risco quanto ao Coronavírus por ter problemas respiratórios.*

*É verdade que a assinatura do médico responsável, conforme apontada pelo Ministério Público Federal, foi, aparentemente, digitalizada e colada no documento. Entretanto, por ter sido juntado pelo Douto Advogado do Acusado, deve-se dar credibilidade ao referido documento. Caso haja alguma falsidade, cabe ao Ministério Público Federal diligenciar para comprovação de algum crime cometido.*

*Diante dos fatos, é razoável que a prisão preventiva seja substituída por medidas cautelares menos gravosas, as quais poderão preservar o status libertatis do custodiado e garantir a satisfação de eventual decreto condenatório, em caso de procedência futura da pretensão punitiva.*

*Ante o exposto, com fulcro nos arts. 282, §6º, e 319 do CPP, concedo liberdade provisória a ALEXANDRE PIERRINI BARTHOLOMEU, mediante o cumprimento das seguintes medidas cautelares:*

- a) Não mudar de endereço ou telefone sem prévia ciência do Juízo;*
- b) Não sair do país até o término de eventual ação penal;*
- c) Comparecimento bimestral (até o dia 15) ao Juízo de seu domicílio para justificar suas atividades, com início no prazo de 90 (noventa) dias, a contar desta decisão;*
- d) Não comparecer a qualquer região de fronteira, até o término da ação penal;*
- e) Não se ausentar de sua cidade por mais de 8 (oito) dias sem comunicação prévia e autorização do Juízo responsável pela fiscalização das medidas cautelares;*
- f) recolhimento domiciliar no período noturno (das 20 horas até às 06 horas do dia seguinte) e nos dias de folga;”*

Entendo que deve ser mantida a liberdade provisória com as medidas cautelares impostas pelo juízo singular.

Verifico que o juiz singular julgou possível a revogação da prisão preventiva em razão da pandemia mundial (COVID) e fundamentou a concessão da liberdade provisória na Recomendação nº 62/2020 do CNJ. Além disso, ponderou que o acusado não tem antecedentes, apresentou comprovante de endereço e que o crime foi cometido sem violência ou grave ameaça à pessoa.

Não se olvida que, ainda que exista a presença das hipóteses previstas no artigo 4º da Recomendação nº 62/2020 do CNJ, isso não impõe automaticamente a necessidade da revogação preventiva, cabendo a análise pelo magistrado diante do caso concreto.

Em outras palavras, a ameaça do Covid-19 (coronavírus), que atinge a população mundial de um modo geral, embora enseje a necessidade de adoção de medidas para frear a propagação da epidemia, não pode servir de fundamento para a concessão de liberdade a presos provisórios, indistintamente.

Observo que o paciente foi denunciado, nos autos 5000287-79.2020.4.03.6005, por tráfico transnacional de entorpecentes. Conforme já narrado, o recorrido foi surpreendido transportando mais de trinta e oito quilogramas de cocaína que importou do Paraguai.

Não há notícia nos autos de que o acusado tenha oferecido resistência à prisão. Ademais, como bem apontado na decisão recorrida, o crime supostamente praticado pelo recorrido foi praticado sem violência ou grave ameaça. Bem assim, inexistem elementos seguros que sinalizem a propensão à atividade ilícita ou risco concreto de que, em liberdade, volte a praticar delitos da mesma espécie.

Também não há nos autos evidências de que o recorrido seja integrante de organização criminal. Ao que tudo indica (e não havendo qualquer prova em contrário), o recorrido foi contratado, de forma ocasional e específica, para realizar o transporte da droga apreendida. Nesse ponto, ressalto que da mera contratação por organização ou por um seu membro não se depreende o pertencimento do contratado ao grupo criminoso ou sua integração a ele.

Assim, no caso dos autos, não há fundamentação cabível para a necessidade da prisão por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, até porque as medidas cautelares diversas da prisão determinadas pelo Juízo a quo mostram-se suficientes para os fins colimados.

Em face do presente cenário, entendo que as medidas cautelares alternativas aplicadas pelo magistrado têm aptidão para, no caso concreto, assegurar eficazmente a garantia da ordem pública, nos termos do que dispõe o artigo 282, §6º do Código Penal e, ainda, em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*"A prisão preventiva é medida extrema que somente se legitima quando ineficazes todas as demais" (HC 106446, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 20/9/2011; HC 114098 Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, DJe de 12/12/2012).*

Ademais, não há notícia nos autos de que o recorrido teria algum meio de frustrar a aplicação da lei penal, ou prejudicar a instrução criminal.

Observo, por derradeiro, que a simples suposição ou mesmo o temor de que o recorrido volte a praticar atividades criminosas não são suficientes para embasar a decretação de sua segregação cautelar - medida de caráter excepcional - na hipótese de não restarem configurados quaisquer dos pressupostos autorizadores do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Via de regra, o risco à ordem pública se dá devido à grande chance (avaliada a partir de condutas concretas do acusado e de seu histórico de comportamento, e não por simples exercícios hipotéticos) de prática de outros crimes se for permitido que responda ele (o alvo da medida) em liberdade a um processo criminal (já iniciado ou cujo início muito provavelmente ocorrerá, encerradas as investigações iniciais).

Nesse diapasão, já decidiu esta Décima Primeira Turma:

*PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CONTRABANDO DE CIGARROS. PRISÃO EM FLAGRANTE. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO.*

*1. A prisão preventiva é medida excepcional, condicionada à presença concomitante do fumus commissi delicti e do periculum libertatis e ao não cabimento de qualquer das medidas cautelares previstas em seu art. 319 (CPP, art. 282, § 6º).*

*2. Não há, pelo menos neste momento, necessidade da prisão preventiva requerida pelo órgão do Ministério Público Federal. A decisão que determina a prisão preventiva não pode basear-se em mera explicitação textual dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, devendo indicar concretamente os riscos que a liberdade do acusado causaria.*

*3. O mero temor de que o acusado venha a reincidir na prática da atividade delituosa a ele imputada, ainda que haja fortes indícios contra o mesmo, não se prestam a fundamentar a manutenção de uma medida constritiva, que tem caráter excepcional, caso não incida ao menos um dos pressupostos autorizadores mencionados, inscritos no Código de Processo Penal. Precedentes.*

*4. Procede o pedido subsidiário do Ministério Público Federal, pois são cabíveis as seguintes medidas cautelares diversas da prisão, adequadas ao caso concreto, que objetivam dificultar e desestimular a reiteração delitiva: i) comparecimento periódico em juízo, no prazo e nas condições fixadas pelo juiz, para informar e justificar atividades; ii) proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução e iii) fiança (CPP, art. 319, I, IV e VIII).*

*5. Recurso em sentido estrito parcialmente provido. (TRF 3ª Região, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, RSE - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - 7808 - 0000673-25.2016.4.03.6139, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, julgado em 13/12/2016, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2017)*

A prisão preventiva ostenta caráter de medida cautelar prevista na legislação processual penal. Medidas cautelares e assecuratórias são previstas na legislação para garantia da efetividade do processo (tanto de seu correto e pleno desenvolvimento quanto do seu resultado útil, nos termos do ordenamento) ou da ordem pública e da ordem econômica com relação a fatos apurados em um processo ou investigação e seus supostos autores. No caso da prisão preventiva, trata-se de medida cautelar pessoal, isto é, medida que incide sobre pessoas (especificamente, sobre investigados ou réus em processos criminais), se e na medida em que isso se fizer juridicamente necessário, com vistas ao atendimento das finalidades descritas linhas acima.

Dessa forma, a prisão preventiva apenas poderá ser decretada em situações excepcionais, quando a necessidade da medida é de tal forma latente a ponto de mitigar princípios basilares como a presunção de inocência e a própria liberdade. A prisão cautelar, em nenhuma hipótese, configura um fim em si, mas serve a outro, ou seja, propicia, otimiza ou assegura uma finalidade jurídica eleita pelo ordenamento e ligada, direta ou indiretamente, a uma atuação principal do Estado-juiz.

Saliente-se, por fim, que não há, até o momento, notícias de que o recorrido tenha descumprido qualquer das medidas cautelares impostas, o que reforça que a prisão preventiva não é indispensável nesse caso.

Não é demais registrar que, caso as medidas alternativas adotadas não se mostrem suficientes como alegado pela acusação, ou, no caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juízo impetrado poderá novamente decretar a prisão processual, de acordo com o disposto no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal.

É o voto.

---

## EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ART. 33 C.C ART. 40, I DA LEI 11.343/06. PRISÃO PREVENTIVA. MEDIDAS CAUTELARES SUFICIENTES. RECURSO DESPROVIDO.

O recorrido foi preso em flagrante, porquanto conduzia veículo com mais de trinta e oito quilogramas de cocaína que importou do Paraguai.

O juiz singular julgou possível a revogação da prisão preventiva em razão da pandemia mundial (COVID) e fundamentou a concessão da liberdade provisória na Recomendação nº 62/2020 do CNJ.

A ameaça do Covid-19 (coronavírus), que atinge a população mundial de um modo geral, embora enseje a necessidade de adoção de medidas para frear a propagação da epidemia, não pode servir de fundamento para a concessão de liberdade a presos provisórios, indistintamente. Análise do caso concreto.

Por ocasião do flagrante, o recorrido não ofereceu resistência à prisão. Ademais, o crime supostamente praticado pelo recorrido foi praticado sem violência ou grave ameaça. Bem assim, inexistem elementos seguros que sinalizem a propensão à atividade ilícita ou risco concreto de que, em liberdade, volte a praticar delitos da mesma espécie. Também não há nos autos evidências de que o recorrido seja integrante de organização criminal.

Não há fundamentação cabível para a necessidade da prisão por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, até porque as medidas cautelares diversas da prisão determinadas pelo Juízo a quo mostram-se suficientes para os fins colimados.

Caso as medidas alternativas adotadas não se mostrem suficientes como alegado pela acusação, ou, no caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o juízo impetrado poderá novamente decretar a prisão processual, de acordo com o disposto no artigo 282, § 4º, do Código de Processo Penal.

Recurso em sentido estrito a que se nega provimento.

---

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, A Décima Primeira Turma, POR MAIORIA, decidiu, negar provimento ao Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal, nos termos do voto do DES. FED. RELATOR com quem votou o DES. FED. PAULO FONTES. Vencido o DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS que DAVA PROVIMENTO ao Recurso em Sentido Estrito interposto

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 17/09/2020 2420/2426



pelo Ministério Público Federal e decretava a prisão domiciliar de ALEXANDRE PIERINI BARTHOLOMEU com monitoração eletrônica. LAVRARÁ O ACÓRDÃO O DES. FED. RELATOR, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001491-32.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: LUCAS YURI FREITAS DA HORA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO HYPOLITTO - SP292401-A, MARIANA COIMBRA ALVES - SP421030-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001491-32.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: LUCAS YURI FREITAS DA HORA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO HYPOLITTO - SP292401-A, MARIANA COIMBRA ALVES - SP421030-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## RELATÓRIO

### EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:

Cuida-se de denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal em face de Lucas Yuri Freitas da Hora, pela suposta prática do crime previsto no artigo 33 *caput* c.c artigo 40, I, da Lei 11.343/06.

Consta da denúncia (ID 131298135) que, no dia 07 de julho de 2019, o réu foi surpreendido, no Aeroporto Internacional de Guarulhos, quando desembarcava do voo TAP87, proveniente de Portugal, após ser inadmitido em Lisboa, transportando 2.474g (dois mil quatrocentos e setenta e quatro gramas) de cocaína.

A denúncia foi recebida em 02 de outubro de 2019 (ID 131298140).

Processado o feito, a sentença (ID 131298145), publicada em 23 de outubro de 2019, julgou procedente a pretensão punitiva estatal para condenar o réu como incurso na prática do art. 33 *caput* c.c. art. 40, I da Lei nº 11.343/06, à pena de 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa. A prisão preventiva foi mantida.

Em suas razões recursais, a defesa pretende a aplicação da atenuante da confissão em seu patamar máximo; a aplicação da causa diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, em seu patamar máximo (2/3); e a fixação de regime prisional mais brando, ou, ainda, a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (ID 134302685).

Contrarrazões (ID 136773592).

A defesa postulou pela restituição de bens apreendidos no momento do flagrante: a) Passaporte de numeração FW802416 em nome de LUCAS YURI FREITAS DA HORA b) Aparelho de telefonia móvel (Iphone de cor prata, modelo A1688) e c) Cartões de crédito (ID136351130).

Nesta Corte, a Procuradoria Regional da República, em seu parecer (ID137326911), opina pelo não provimento ao recurso de apelação e pela restituição dos bens de itens "a" e "c" da petição de ID 136351130.

É o relatório.

À revisão.

---

APELAÇÃO CRIMINAL(417)Nº 0001491-32.2019.4.03.6119

RELATOR: Gab. 39 - DES. FED. JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE: LUCAS YURI FREITAS DA HORA

Advogados do(a) APELANTE: FABIO HYPOLITTO - SP292401-A, MARIANA COIMBRA ALVES - SP421030-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

## VOTO

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI:****Materialidade**

A materialidade objetiva, além de não contestada, encontra-se devidamente demonstrada nos autos pelo Auto de prisão em flagrante, pelo Auto de Apresentação e Apreensão e pelo Termo de Apreensão de Substâncias (ID131297878), nos quais foi registrada a diligência policial que resultou na apreensão do entorpecente.

Também ratificam a materialidade os laudos de perícia criminal (ID131297878 e ID131298138) nos quais foi confirmado o resultado positivo para cocaína. Foi apurado um peso líquido de 2.474g (dois mil quatrocentos e setenta e quatro gramas) da substância.

**Autoria e Dolo**

A autoria e o dolo, não contestados na apelação, também restaram comprovados.

O acusado foi preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos transportando mais de dois quilogramas de cocaína, quando retornava de um voo proveniente de Portugal, após não ser admitido naquele país.

Em seu interrogatório judicial, o réu ratificou a autoria delitiva, declarando, em suma:

*"Em relação aos fatos disse que "Primeiro eu peguei um dinheiro emprestado com um rapaz da minha cidade, algum tempo depois eu não consegui pagar e ele veio me ameaçar e ameaçar meu filho porque eu estava sem dinheiro e não consegui pagar; foi aí que ele me deu essa viagem para eu poder viajar. De primeiro eu não aceitei, ele veio a insistir de novo, chegou a comprar minha passagem, eu não fui na primeira passagem e depois ele ameaçou matar meu filho na minha frente e foi aí que eu fui na segunda viagem, na segunda vez que ele comprou a passagem. Passei os dados dele para a polícia, até mesmo no meu celular tinha o número e eu passei para a Federal, pra senhora que estava no primeiro depoimento, passei pra ela; ela ficou com o meu celular e a senha, com todos os acessos. Não conhecia ele há muito tempo. Essa bagagem eu peguei aqui em São Paulo, não sou daqui, cheguei aqui e do hotel eu peguei um uber, o uber me entregou essa mala. Foi um uber normal que me entregou a mala e me deixou no aeroporto. Não ia receber nada, só quitar minha dívida que eu devia para o agiota. Eles dizem que me barraram em Portugal por causa do pouco tempo de hotel e pouco dinheiro, pensaram que eu queria ir pra lá para trabalho; aí me mandaram de volta para o Brasil. Já viajei antes, fui para a China, mas foi a comércio, fui em uma feira que teve lá. A feira era de exportação, comecei a fazer um curso de exportação e um amigo meu que já faz, foi aí que fui pra lá. Não recordo o nome da feira, é uma feira que tem uma vez por ano lá. Não me recordo quando fui para a feira, acho que foi em 2016. Fiquei 10 dias na China. Em 2017 eu trabalhei fora, na França, como garçom. Creio eu que a viagem de 24 de outubro de 2018 foi para a China, não me recordo. Ele me disse que eu levaria a mala e quitaria a dívida, tinha consciência de que estava levando drogas. Em resposta ao Ministério Público Federal: A data da China não me recordo, só lembro que fiquei 10 dias lá. Ano passado eu fui para a China, para Guangzhou. Na China eu não cheguei a trabalhar, fui na feira. Um amigo meu indicou para eu ir junto, porque ia me agregar no curso sobre o trabalho de exportação. Sempre trabalhei com Uber. A feira dura uma semana, não me recordo a data da semana. A viagem para a China demora 36 horas. Eu cheguei lá e peguei o final da feira, peguei 4 dias de feira. Não foi para levar drogas, a droga foi só nessa mesmo. Em resposta à defesa: Já faz uns 2 anos e meio que trabalho de uber, antes disso já trabalhei registrado como lojista." (transcrição extraída da sentença).*

Assim, LUCAS YURI FREITAS DA HORA de forma livre, voluntária e consciente, praticou o crime de tráfico de entorpecentes, vez que sua conduta amolda-se ao tipo descrito no art. 33 caput da Lei 11.343/06.

Posto isso, mantenho a condenação do réu como incurso nas disposições do art. 33 caput da Lei 11.343/06 e passo à dosimetria da pena.

**Dosimetria da Pena**

Na primeira fase da dosimetria da pena, o juiz fixou a pena-base acima do mínimo legal, em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa.

Na segunda fase, a atenuante da confissão foi reconhecida, e a pena foi reduzida para 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, observada a Súmula 231 do STJ.

Na terceira fase da dosimetria, o juiz majorou a pena em 1/6, em razão da transnacionalidade (art. 40, I da Lei 11.343/06) e reduziu-a em 1/6 (um sexto), por força da causa de diminuição prevista no §4º do art. 33 da Lei 11.343/06. A pena restou definitivamente fixada em 04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor mínimo legal.

**Primeira Fase da Dosimetria**

Fixada a pena-base acima do mínimo legal, em razão da natureza e da quantidade do entorpecente, o que resta mantido, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/06. O réu transportava mais de dois quilogramas de cocaína, psicotrópico de elevado efeito nocivo, o que merece maior repressão.

Assim, mantenho a pena-base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa.

**Segunda Fase da dosimetria**

Presente a atenuante da confissão que, no entanto, não terá o condão de reduzir a pena aquém do mínimo, em observância à Súmula 231 do STJ.

Ainda que reconhecida a confissão, inviável a minoração da pena aquém do patamar mínimo, porque válido o entendimento sumulado nº 231 do Superior Tribunal de Justiça que aduz que "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".

Referido enunciado tem amparo legal, pois se o tipo tem previsão de pena mínima, esta deve ser respeitada. As circunstâncias atenuantes e agravantes não possuem no Código Penal um balizamento do quantum pode ser diminuído ou aumentado. Entendimento contrário implicaria em admitir a possibilidade de aplicação de pena igual a zero, o que se afigura absurdo. Dessa forma, o entendimento não afronta o princípio constitucional da legalidade, ao contrário, está exatamente de acordo com o mesmo.

Não se verifica afronta o princípio constitucional da individualização da pena, posto que esta se dá dentro dos limites mínimo e máximo estabelecidos pelo legislador ordinário.

No mesmo sentido do entendimento consubstanciado na Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, em regime de repercussão geral:

*AÇÃO PENAL. Sentença. Condenação. Pena privativa de liberdade. Fixação abaixo do mínimo legal. Inadmissibilidade. Existência apenas de atenuante ou atenuantes genéricas, não de causa especial de redução. Aplicação da pena mínima. Jurisprudência reafirmada, repercussão geral reconhecida e recurso extraordinário improvido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. Circunstância atenuante genérica não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. (STF, RE 597270 QO-RG/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 26/03/2009, DJe 04/06/2009).*

A pena deve ser reduzida, portanto, para 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, tal como na sentença.

**Terceira Fase da dosimetria**

Nessa fase, a defesa requer o reconhecimento da causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei 11.343/06 no patamar máximo.

O artigo 33, § 4º prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Inexistindo recurso da acusação, desnecessária a análise quanto ao reconhecimento da causa de diminuição ao caso em tela.

Por outro lado, a defesa pretende a majoração do patamar utilizado.

O réu foi contratada no Brasil para ir até o Portugal levar entorpecente, para pagar uma suposta dívida. Não tendo sido admitido na Europa, acabou retornando ao Brasil, onde foi preso em flagrante. De se concluir, portanto, que tinha plena consciência de que aceitara transportar entorpecente para uma organização criminosa internacional.

Assim, o réu associou-se, ainda que de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel de importância para o êxito da citada organização, já que era a responsável pelo transporte da droga até o destinatário final. Portanto, faz jus à aplicação da referida causa de diminuição no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), nos termos da sentença.

Ainda na terceira fase, mantenho o aumento de 1/6 em consequência da transnacionalidade do delito (art. 40, I da Lei 11.343/06).

Por conseguinte, a pena do réu resta mantida em **04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa**, cada um fixado em 1/30 do salário mínimo.

#### **Do regime Inicial**

Tratando-se de pena fixada entre 04 (quatro) e 08 (oito) anos de reclusão, mantido o regime inicial **semiaberto**, ainda que observado o disposto no §2º do art. 387 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei nº 12.736/2012.

#### **Da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.**

Não há que se falar em substituição das penas privativas de liberdade por restritiva de direitos, na medida em que a pena definitiva supera quatro anos de reclusão e, portanto, não preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal.

#### **Da Prisão Preventiva**

Consoante se depreende do parágrafo único do artigo 316, do Código Processual Penal, com as alterações estabelecidas pela Lei n.º 13.964/2019, cabe ao órgão prolator da decisão que decretou a segregação cautelar, de ofício, proceder à revisão desta, para aferir a necessidade de sua manutenção, a cada 90 (noventa) dias, sob pena de transmutar a prisão em ilegal.

Em que pese esta Corte não tenha decretado a prisão preventiva em desfavor do réu, é certo que a norma insculpida no art. 316 do Diploma Processual Penal igualmente se aplica aos Tribunais, após remessa dos autos para julgamento dos recursos interpostos na origem, impondo a revisão periódica da medida de segregação cautelar.

No caso em tela, a prisão preventiva deve ser mantida.

Quanto aos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal para a decretação da prisão preventiva, verifico que não houve alterações significativas em relação às condições anteriores, em que a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do delito.

Cuida-se de crime doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos, o que se amolda à hipótese autorizativa do art. 313, inciso I do CPP.

Bem assim, estão presentes na espécie, o *fumus commissi delicti* e o *periculum libertatis*.

Consoante já fundamentado, há prova da materialidade delitiva e também da autoria.

No caso em tela, embora já tenha sido encerrada a instrução criminal, entendendo necessária a prisão preventiva para garantir a manutenção da ordem pública e a aplicação da lei penal.

Cuida-se de condenado sem comprovação de qualquer atividade lícita (ID 131298138 - o documento produzido unilateralmente pela parte não se presta para tal) ou residência fixa (comprovante de residência em nome de terceiros), que possui histórico de viagem internacional anterior recente, incompatível com sua situação econômica.

O réu fez uma viagem, em outubro de 2018, para a China (ID131297879), onde permaneceu apenas 05 dias. Menos de nove meses depois, em 05 de julho de 2019, saiu novamente do país para praticar o crime pelo qual foi preso em flagrante neste processo (ID131297878). A viagem anterior, além de não ter sido suficientemente explicada pelo réu, é incompatível com a alegada dificuldade financeira e sugere envolvimento do réu com atividades ilícitas anteriormente.

Sendo assim, há o risco concreto de fuga e possibilidade de reiteração delitiva.

Ademais, persistem os motivos que ensejaram a custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida, de modo que a prisão preventiva deve ser mantida. Inaplicáveis, portanto, as medidas cautelares introduzidas pela Lei 12.403/2011.

Desse modo, não verifico ilegalidade na manutenção da custódia cautelar, considerando que o réu não comprovou qualquer alteração das circunstâncias fáticas que a ensejaram.

Confiram-se precedentes do STJ a respeito:

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. REITERAÇÃO DELITIVA. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 2. O recurso em liberdade foi adequadamente negado, tendo as instâncias ordinárias demonstrado, com base em elementos concretos, a maior periculosidade do recorrente, evidenciada pela possibilidade de reiteração delitiva, na medida em que responde por outro delito de mesma natureza do que aqui se trata, tendo, inclusive, sido beneficiado com liberdade provisória e tornado a delinquir recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública. 3. Impende consignar, por oportuno, que, conforme orientação jurisprudencial desta Corte, inquéritos e ações penais em curso constituem elementos capazes de demonstrar o risco concreto de reiteração delitiosa, justificando a decretação da prisão preventiva para garantia da ordem pública. 4. Tendo o recorrente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do recorrente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 7. Não há falar em inovação nos fundamentos do decreto cautelar por parte da Corte a quo, que reiterou a fundamentação apresentada pelo Magistrado singular, reforçando a necessidade da manutenção da custódia antecipada em razão de o réu ter permanecido preso durante toda a instrução processual. Recurso ordinário desprovido." (RHC 201701383817, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:18/10/2017 ..DTPB:.)*

*"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar cautelarmente o réu deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da prisão (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP. 2. O Juiz de primeira instância, na sentença condenatória, apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de manter o recorrente cautelarmente privado de sua liberdade, uma vez que ressaltou a "periculosidade em concreto dos envolvidos (os quais planejaram o assassinato da Juíza titular da 2ª Vara Criminal de Caucaia, de dentro do sistema prisional), demonstrando ousadia com um plano de corrupção de delegados, membros do MPE e servidores da Vara, além da cooptação de funcionários do DETRAN de Maraponga (funcionalismo estadual)". Salientou, ainda, o risco concreto de reiteração delitiosa, ante a "dedicação criminosa aos corréus, mormente quando os crimes praticados (tráfico de armas, munições e explosivos, assim como entorpecentes)". 3. Por fim, a autoridade judiciária consignou que, "mesmo após as prisões o negócio criminoso continuou funcionando, com outros membros assumindo as funções deixadas pelos réus presos, trazendo à baila, ainda, a permanência e reiteração criminosas, em suma, a sobrevivência da organização cuja maioria de seus membros estão presos (mas não totalmente)", além da "garantia da integridade física do delator, considerando o atentado que sofreu no curso do processo". 4. O STJ e o STF entendem que a participação de agente em organização criminosa sofisticada - a revelar a habitualidade delitiva - pode justificar idoneamente a prisão preventiva. 5. Recurso não provido." (RHC 201603329845, ROGERIO SCHIETTI CRUZ, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:17/08/2017 ..DTPB:.)*

Bem assim, tendo permanecido o réu preso durante a instrução e inalteradas as condições, não há constrangimento ilegal na manutenção da prisão.

Nesse sentido é a jurisprudência do STJ:

*"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. NATUREZA, QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS APREENDIDAS. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração não deve ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal - STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça - STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal. 2. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal - CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. 3. A prisão preventiva foi adequadamente mantida pelo Magistrado sentenciante e pela Corte estadual, ante a demonstração, com base em elementos concretos, da gravidade concreta da conduta e da periculosidade do agente, evidenciada pela natureza altamente deletéria, quantidade e variedade de drogas apreendidas - 287 porções de maconha, 235 porções de cocaína e 133 porções de crack, -, bem como pela apreensão de uma arma de fogo com numeração suprimida e 7 munições intactas, recomendando-se a sua custódia cautelar para garantia da ordem pública. 4. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. Habeas corpus não conhecido." (HC 201701627550, JOEL ILAN PACIORNIK, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:04/12/2017 ..DTPB:.)*

*HABEAS CORPUS. CONTRABANDO DE CIGARROS, CORRUPÇÃO ATIVA E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. EXCESSO DE PRAZO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 52/STJ. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. LIDERANÇA DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. INEVIDÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE.*

*1. Encerrada a instrução processual e encontrando-se os autos conclusos para sentença, aplicável o enunciado da Súmula 52 do STJ, que dispõe: encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo.*

2. Na linha perfilhada pela jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, é necessário que a decisão impondo a medida extrema esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime.

3. In casu, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora paciente acarretaria risco à ordem pública, notadamente pela existência de antecedentes criminais e por sua periculosidade demonstrada, diante dos indícios de ser líder de organização criminosa destinada ao contrabando de grande quantidade de cigarros e distribuição na cidade de São Paulo, bem como pela participação em crimes de corrupção ativa. Tais circunstâncias indicam maior desvalor das condutas perpetradas e justificam a manutenção da prisão preventiva em desfavor do paciente.

4. Ordem denegada. (HC 429880, MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:04/09/2018 ..DTPB:.)

Saliente-se, entretanto, que a prisão preventiva deve ser cumprida em estabelecimento prisional compatível com o regime semiaberto fixado, tal como já observado na sentença.

#### Da restituição dos bens Apreendidos

Pleiteia a defesa, a restituição dos seguintes bens, apreendidos no momento do flagrante (ID 136351130):

a) Passaporte de numeração FW802416 em nome de LUCAS YURI FREITAS DA HORA;

b) Aparelho de telefonia móvel (Iphone de cor prata, modelo A1688);

c) Cartão de Crédito Bradescard, Bandeira VISA (numeração ilegível); Cartão Caixa Poupança, Bandeira ELO, numeração: 5067.2250.6630.3852; Cartão Itau Internacional, Bandeira Mastercard; Cartão Itaucard 2.0 Gold, Bandeira Mastercard, numeração: 5484.7404.0213.3297; Cartão Caixa Poupança, Bandeira Visa Eletron, numeração: 4392.6712.5761.1157.

Observe que a sentença, contra a qual não se insurgiu a acusação, nada dispôs acerca do passaporte e dos cartões de crédito apreendidos. Ressalte-se ainda que o passaporte já foi periciado e constatada sua autenticidade (ID131298149). Assim, inexistindo determinação expressa para que permaneça apreendido o documento enquanto o réu cumpre a pena que lhe foi imposta e não interessando mais à instrução do feito, deve o documento de identificação apreendido ser restituído ao réu. Nesse sentido:

*RECURSO ESPECIAL. PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA E CORRUPÇÃO ATIVA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. RÉU ESTRANGEIRO. DEVOUÇÃO DE DOCUMENTOS SEM EVIDÊNCIA DE FALSIDADE MATERIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 118 DO CPP. REEXAME DAS PROVAS. SÚMULA N.º 7 DO STJ. 1. A questão acerca do art. 120 do Código de Processo Penal não foi debatida nos autos, carecendo do indispensável prequestionamento. 2. É possível a restituição de passaportes apreendidos, antes do trânsito em julgado da sentença final, se os documentos não interessarem ao processo, inteligência do art. 118 do Código de Processo Penal. 3. A pretensão recursal de que todos os documentos possuam vestígios de falsidade material ensejaria o reexame probatório, o que é vedado nesta Corte, consoante o verbete sumular n.º 07. 4. Recurso desprovido. (RESP - RECURSO ESPECIAL - 827135 2006.00.49886-9, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/11/2008).*

O mesmo raciocínio se aplica aos cartões de crédito apreendidos, cuja perda ou retenção não foram determinadas na sentença e, portanto, devem ser restituídos ao acusado.

Por outro lado, não há como afastar a pena de perdimento do aparelho celular utilizado para a prática do crime de tráfico de entorpecentes, haja vista ser efeito extra-penal genérico da sentença penal condenatória, por força do artigo 91, inciso II, do Código Penal, ressalvando-se que, in casu, ao contrário do que ocorre na legislação comum, não é necessário que os objetos e instrumentos apreendidos sejam de uso, posse, fabricação ou porte ilícitos, bastando o nexo de instrumentalidade, nos termos do art. 243, parágrafo único da Constituição Federal e arts. 62 e 63 da Lei n.º 11.343/06.

Na hipótese, o celular era a forma de contato entre o réu e a pessoa que o contratou, restando demonstrado o mencionado nexo de instrumentalidade entre o bem e o tráfico internacional de drogas.

Nesse sentido é o entendimento da Primeira Turma desta Egrégia Corte:

*"APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - VALIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS - CAUSA DE AUMENTO DE PENA RELATIVA À INTERNACIONALIDADE DO TRÁFICO MANTIDA - MAJORANTE REFERENTE À ASSOCIAÇÃO SEM CORRESPONDÊNCIA NA LEI Nº 11.343/06 - INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA - DOSIMETRIA DA PENA DOS RÉUS QUE COMPORTA REPARO - RETROATIVIDADE DO ARTIGO 40, INCISO I, DA LEI Nº 11.343/06 - NÃO CONFIGURAÇÃO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE RELATIVA À CONFISSÃO ESPONTÂNEA - POSSIBILIDADE DE PROGRESSÃO DE REGIME PRISIONAL - LEI Nº 11.464/07 - PERDA DE VEÍCULO APREENDIDO CORRETAMENTE DECRETADA - NÃO CONHECIMENTO DO PLEITO RELACIONADO À EXTRADIÇÃO - APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.*

(...)

12. Em observância ao disposto no artigo 34 da Lei n.º 6.368/76, artigos 46 e 48 da Lei n.º 10.409/02 e artigo 243, parágrafo único, da Constituição Federal, foi bem decretada a perda, em favor da União, do veículo marca Chevrolet, modelo D-10, placa HQM-7990, apreendido em poder de NABOR DUTRA, pois não sobejam dúvidas de que referido automóvel foi utilizado para o cometimento do delito, possuindo, dessa forma, relação direta com o tráfico internacional de entorpecentes perpetrado. Além disso, a perda dos instrumentos e produtos do crime, em favor da União, é efeito extra-penal genérico da sentença penal condenatória, por força do artigo 91, inciso II, do Código Penal, ressalvando-se que, in casu, ao contrário do que ocorre na legislação comum, não é necessário que os objetos e instrumentos apreendidos sejam de uso, posse, fabricação ou porte ilícitos.

13. Não conhecimento do pleito relacionado ao impedimento da extradição, por ausência de competência da Turma para esse fim.

14. Apelações parcialmente providas" (ACR n.º 2005.03.99.042167-0/MS - Rel. Des. Fed. Johnson de Salvo -e-DFJ3 13/01/2010).

Sendo assim, não é cabível a restituição do aparelho celular cuja perda foi determinada na sentença.

#### Dispositivo

Ante o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso da defesa.

Autorizada a restituição dos itens 1 e 6 do Auto de Apresentação e Apreensão (ID131297878 fls. 12 e 13).

É o voto.

## EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONFISSÃO. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006 MANTIDA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

1. A materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. O acusado foi preso em flagrante, transportando mais de dois quilogramas de cocaína.

2. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Art 42 da Lei 11.343/06.

3. A confissão do acusado autoriza o reconhecimento da atenuante genérica do art. 65, III, 'd', do Código Penal. Súmula 231 STJ.

4. Mantida a aplicação da causa de aumento decorrente da transnacionalidade, no percentual mínimo, pois presente apenas uma das causas de aumento do art. 40 da Lei n.º 11.343/06.

5. Art. 33, §4 da Lei 11.343/06. O réu associou-se, ainda que de maneira eventual e esporádica, a uma organização criminosa de tráfico internacional de drogas, cumprindo papel de importância para o êxito da citada organização. Faz jus à aplicação da referida causa de diminuição no percentual mínimo de 1/6 (um sexto).

6. Mantido o regime inicial semiaberto.

7. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porque a pena definitiva supera quatro anos de reclusão e, portanto, não preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal.

8. Inexistindo determinação expressa para que permaneçam apreendidos o documento e os cartões de crédito enquanto o réu cumpre a pena que lhe foi imposta e não interessando mais à instrução do feito, devemos mesmos ser restituídos ao réu. Perdimento do aparelho de telefone móvel determinado na sentença mantida.

9. Prisão preventiva mantida. Condenado sem comprovação de qualquer atividade lícita ou residência fixa, que possui histórico de viagem internacional anterior recente, incompatível com sua situação econômica.

10. Apelação do réu a que nega provimento. Restituição do passaporte e de cartões de crédito autorizada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Décima Primeira Turma, por unanimidade, decidiu NEGAR PROVIMENTO ao recurso da defesa, Autorizando a restituição dos itens 1 e 6 do Auto de Apresentação e Apreensão (ID131297878 fls. 12 e 13), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

APELAÇÃO CRIMINAL (417) Nº 5003884-70.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: CEZAR AUGUSTO LEITE DE SOUZA

ABSOLVIDO: VERA LUCIA AUGUSTO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO GUILHERME PEREIRA - SP262080-A, BRUNO MORENO SANTOS - SP258064-A

Advogados do(a) ABSOLVIDO: ROBERTO MARCIO BRAGA - SP148329-A, VALQUIRIA ALVES PEREIRA - SP200387-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação Criminal interposta pela Defesa do acusado CEZAR AUGUSTO LEITE DE SOUZA, em face da sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, que julgou procedente a denúncia para condenar o acusado, pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, fixando-lhe a pena definitiva em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por 02 (duas) restritivas de direitos, além do pagamento de 30 (trinta) dias-multas, cada qual no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos (ID139727697).

A sentença foi publicada em 20.02.2020 (ID 139727697).

A defesa do Apelante, em suas razões recursais (ID140582119), requereu o conhecimento e o provimento do recurso, em prol da absolvição do acusado, ao argumento de que "*ingressava com pedidos beneficiários pautado nas informações prestadas pela clientela, porém, desconhecia da veracidade do conteúdo das informações recebidas*", de modo que "*não há provas suficientes de que o réu tinha consciência da ilicitude da conduta praticada e de que estava em conluio*".

Sem apresentação de contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, sobreveio manifestação pela declaração da extinção da punibilidade de apelante, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena *in concreto*, entre a data dos fatos e a do recebimento da denúncia, com base nos arts. 107, inc. IV; 109, inc. IV; 110, §§ 1º e 2º, em sua redação vigente ao tempo dos fatos, todos do Código Penal, julgando-se prejudicado o apelo defensivo (ID141569075).

É o relatório.

Decido.

Consigne-se, inicialmente, que a prescrição é instituto jurídico que impede, após certo lapso de tempo, o exercício da pretensão punitiva ou da pretensão executória do Estado, sendo que a extinção da punibilidade pela ocorrência de prescrição pode ser reconhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, inclusive de ofício (inteligência do art. 61 do Código de Processo Penal).

É certo que o Código Penal prevê duas modalidades de prescrição:

**1) Prescrição da Pretensão Punitiva**, a qual, de acordo com a doutrina, subdivide-se em: **i) abstrata** (regula-se pela pena máxima cominada *in abstracto*), **ii) superveniente ou intercorrente** (que, em tendo havido trânsito em julgado para a acusação, efetiva-se pela pena *in concreto*, sempre após a data em que foi publicada a sentença ou acórdão condenatórios) e **iii) retroativa** (que ocorre pela pena *in concreto*, mas "para trás", isto é, em relação aos lapsos entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia e entre este e a publicação da sentença condenatória. Atente-se que, após o advento da Lei nº 12.234/2010, de 05.05.2010, a qual, por sua vez, somente se aplica a fatos ocorridos a partir de sua vigência, não se há mais de falar em prescrição retroativa relacionada ao lapso entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia ou queixa).

**2) Prescrição da Pretensão Executória**, a qual se regula pela pena *in concreto* e após o trânsito em julgado para ambas as partes.

Considerando que apenas se há de falar em prescrição da pretensão executória quando o Estado já tenha formado seu título executivo judicial, o que pode acontecer somente após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para ambas as partes, conforme entendimento adotado em 8/11/2019, quando o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, 44 e 54 e decidiu, por maioria de votos, que é constitucional a regra do Código de Processo Penal que prevê o esgotamento de todas as possibilidades de recurso (trânsito em julgado da condenação) para o início do cumprimento da pena.

Tendo em vista não ser esta a hipótese dos autos, cumpre-nos aqui analisar eventual ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, mais precisamente, a eventual ocorrência de prescrição retroativa, que pressupõe o trânsito em julgado para a acusação e é tida como aquela contada "para trás", entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia e entre este e a publicação da sentença condenatória, sendo que, após o advento da Lei nº 12.234/2010, a qual, por sua vez, somente se aplica a fatos ocorridos a partir de sua vigência, não se há mais de falar em prescrição retroativa relacionada ao lapso entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia ou queixa.

Nos termos do art. 110, parágrafo 1º, do CP, em já tendo havido trânsito em julgado para a acusação, o prazo prescricional a ser considerado regula-se pela pena concretamente aplicada que, *in casu*, foi de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, de modo que importa verificarmos se, entre os marcos interruptivos legalmente previstos, transcorreu lapso superior a **8 (oito) anos** (inteligência do art. 109, IV, do CP).

**NO CASO CONCRETO**, considerando que os fatos narrados na denúncia ocorreram antes do advento da Lei nº 12.234, de 05.05.2010, em 04.05.2010 (139727569, p.10), e que o recebimento da denúncia ocorreu em 25.10.2019 (ID 139727571), não há dúvidas a respeito de ter transcorrido o prazo prescricional de mais de 8 (oito) anos entre esses marcos.

Ante o exposto, **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** do réu **CEZAR AUGUSTO LEITE DE SOUZA**, em relação ao delito previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com supedâneo no art. 107, inciso IV, art. 109, inciso IV, e 110, §2º, com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010, todos do Código Penal c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal.

Por conseguinte, fica prejudicada a análise das teses defensivas invocadas na Apelação do réu.

Após o trânsito em julgado, e ultimadas as providências necessárias, baixemos os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Intím-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.

APELAÇÃO CRIMINAL(417) Nº 5003884-70.2019.4.03.6141

RELATOR: Gab. 38 - DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE: CEZARAUGUSTO LEITE DE SOUZA  
ABSOLVIDO: VERALUCIA AUGUSTO

Advogados do(a) APELANTE: JOAO GUILHERME PEREIRA - SP262080-A, BRUNO MORENO SANTOS - SP258064-A  
Advogados do(a) ABSOLVIDO: ROBERTO MARCIO BRAGA - SP148329-A, VALQUIRIA ALVES PEREIRA - SP200387-A

APELADO: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL - PR/SP

OUTROS PARTICIPANTES:

## D E C I S Ã O

Vistos.

Trata-se de Apelação Criminal interposta pela Defesa do acusado CEZAR AUGUSTO LEITE DE SOUZA, em face da sentença proferida pelo MM. Juízo da 1ª Vara Federal de São Vicente/SP, que julgou procedente a denúncia para condenar o acusado, pela prática do crime previsto no art. 171, § 3º, do Código Penal, fixando-lhe a pena definitiva em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por 02 (duas) restritivas de direitos, além do pagamento de 30 (trinta) dias-multas, cada qual no valor unitário de 1/30 (umtrigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos (ID139727697).

A sentença foi publicada em 20.02.2020 (ID 139727697).

A defesa do Apelante, em suas razões recursais (ID140582119), requereu o conhecimento e o provimento do recurso, em prol da absolvição do acusado, ao argumento de que “*ingressava com pedidos beneficiários pautado nas informações prestadas pela clientela, porém, desconhecia da veracidade do conteúdo das informações recebidas*”, de modo que “*não há provas suficientes de que o réu tinha consciência da ilicitude da conduta praticada e de que estava em conluio*”.

Sem apresentação de contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, oficiante nesta instância, sobreveio manifestação pela declaração da extinção da punibilidade de apelante, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena *in concreto*, entre a data dos fatos e a do recebimento da denúncia, com base nos arts. 107, inc. IV; 109, inc. IV; 110, §§ 1º e 2º, em sua redação vigente ao tempo dos fatos, todos do Código Penal, julgando-se prejudicado o apelo defensivo (ID141569075).

É o relatório.

Decido.

Consigne-se, inicialmente, que a prescrição é instituto jurídico que impede, após certo lapso de tempo, o exercício da pretensão punitiva ou da pretensão executória do Estado, sendo que a extinção da punibilidade pela ocorrência de prescrição pode ser reconhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, inclusive de ofício (inteligência do art. 61 do Código de Processo Penal).

É certo que o Código Penal prevê duas modalidades de prescrição:

**1) Prescrição da Pretensão Punitiva**, a qual, de acordo com a doutrina, subdivide-se em: **i) abstrata** (regula-se pela pena máxima cominada *in abstracto*), **ii) superveniente ou intercorrente** (que, em tendo havido trânsito em julgado para a acusação, efetiva-se pela pena *in concreto*, sempre após a data em que foi publicada a sentença ou acórdão condenatórios) e **iii) retroativa** (que ocorre pela pena *in concreto*, mas “para trás”, isto é, em relação aos lapsos entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia e entre este e a publicação da sentença condenatória. Atente-se que, após o advento da Lei nº 12.234/2010, de 05.05.2010, a qual, por sua vez, somente se aplica a fatos ocorridos a partir de sua vigência, não se há mais de falar em prescrição retroativa relacionada ao lapso entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia ou queixa).

**2) Prescrição da Pretensão Executória**, a qual se regula pela pena *in concreto* e após o trânsito em julgado **para ambas as partes**.

Considerando que apenas se há de falar em prescrição da pretensão executória quando o Estado já tenha formado seu título executivo judicial, o que pode acontecer somente após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória para ambas as partes, conforme entendimento adotado em 8/11/2019, quando o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal concluiu o julgamento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade n. 43, 44 e 54 e decidiu, por maioria de votos, que é constitucional a regra do Código de Processo Penal que prevê o esgotamento de todas as possibilidades de recurso (trânsito em julgado da condenação) para o início do cumprimento da pena.

Tendo em vista não ser esta a hipótese dos autos, cumpre-nos aqui analisar eventual ocorrência de prescrição da pretensão punitiva, mais precisamente, a eventual ocorrência de prescrição retroativa, que pressupõe o trânsito em julgado para a acusação e é tida como aquela contada “para trás”, entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia e entre este e a publicação da sentença condenatória, sendo que, após o advento da Lei nº 12.234/2010, a qual, por sua vez, somente se aplica a fatos ocorridos a partir de sua vigência, não se há mais de falar em prescrição retroativa relacionada ao lapso entre a consumação do delito e o recebimento da denúncia ou queixa.

Nos termos do art. 110, parágrafo 1º, do CP, em já tendo havido trânsito em julgado para a acusação, o prazo prescricional a ser considerado regula-se pela pena concretamente aplicada que, *in casu*, foi de 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, de modo que importa verificarmos se, entre os marcos interruptivos legalmente previstos, transcorreu lapso superior a **8 (oito) anos** (inteligência do art. 109, IV, do CP).

**NO CASO CONCRETO**, considerando que os fatos narrados na denúncia ocorreram antes do advento da Lei nº 12.234, de 05.05.2010, em 04.05.2010 (139727569, p.10), e que o recebimento da denúncia ocorreu em 25.10.2019 (ID 139727571), não há dúvidas a respeito de ter transcorrido o prazo prescricional de mais de 8 (oito) anos entre esses marcos.

Ante o exposto, **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** do réu **CEZAR AUGUSTO LEITE DE SOUZA**, em relação ao delito previsto no artigo 171, § 3º, do Código Penal, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa, com supedâneo no art. 107, inciso IV, art. 109, inciso IV, e 110, §2º, com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010, todos do Código Penal c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal.

Por conseguinte, fica prejudicada a análise das teses defensivas invocadas na Apelação do réu.

Após o trânsito em julgado, e ultimadas as providências necessárias, baixemos autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Intím-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2020.